

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL
TERCER CUATRIMESTRE DE 2023

Doctrine of the Constitutional Court during
the third four-month period of 2023

JUAN CARLOS DUQUE VILLANUEVA

Tribunal Constitucional
duque@tribunalconstitucional.es

CARLOS ORTEGA CARBALLO

Tribunal Constitucional
ortega@tribunalconstitucional.es

HERMINIO LOSADA GONZÁLEZ

Tribunal Constitucional
losada@tribunalconstitucional.es

TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI

Universidad Autónoma de Madrid
tomas.quadra@uam.es

Cómo citar/Citation

Duque Villanueva, J. C., Ortega Carballo, C.,
Losada González, H. y Quadra-Salcedo Janini, T. de la (2024).
Doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 2023.
Revista Española de Derecho Constitucional, 130, 199-248.
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.130.07>

SUMARIO

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. II. FUENTES DEL DERECHO. III. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO. IV. ORGANIZACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS. V. DERECHOS FUNDAMENTALES.

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

1. La resolución más relevante en lo que a este apartado de la crónica se refiere durante este cuatrimestre ha sido la STC 169/2023 (Pleno), de 22 de noviembre, en la que se declaró la extinción por desaparición sobrevenida de su objeto de una cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de la modificación del contexto normativo del que forma parte el precepto legal cuestionado.

La cuestión se plantea en un proceso que tiene por objeto el control abstracto de una disposición general —Real Decreto 958/2020, de 3 de noviembre, de comunicaciones comerciales de las actividades del juego—, por entender el órgano judicial que el precepto legal cuestionado que le sirve de cobertura —art. 7.2 de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego— lleva a cabo una deslegalización de una materia reservada a la ley conculcando los arts. 53.1 y 38 CE.

El TC admite que la cuestión de inconstitucionalidad en el momento de su planteamiento y de decidir sobre su admisión «reunía las necesarias condiciones de viabilidad», habiendo fundamentado el órgano judicial de manera suficiente y en términos plausibles «la inexcusable aplicación en el proceso del precepto cuestionado, así como la relevancia de su validez, a la luz de los artículos 38 y 53.1 CE para la resolución del litigio [...] en el que se debatía la conformidad a Derecho del Real Decreto 958/2020 dictado en desarrollo de dicha ley [...] y acaso incurso en inconstitucionalidad [...] por haber regulado, con base en aquella habilitación legal, un ámbito sujeto a reserva de ley».

Aunque el precepto legal cuestionado sigue en vigor y resulta aplicable en el proceso *a quo*, el TC estima, sin embargo, que ha desaparecido sobrevenidamente el juicio de relevancia, pues «el “contexto ordinamental” [...] en que dicha duda de constitucionalidad se inscribió y fundamentó ha sido después modificado por el legislador», al añadir a la Ley 13/2011 un art. 7 bis en el que se enuncian «determinados “principios generales para la publicidad, promoción

y patrocinio de las actividades de juego”», introduciendo «una ordenación sustantiva en este ámbito» que impide «calificar de indeterminada o ilimitada la remisión al reglamento que contiene el citado art. 7.2», precepto que «no puede ser interpretado al margen del sistema del ordenamiento [...] ni a espaldas, más específicamente, de lo prescrito en otros del mismo cuerpo legal en que se integra».

Así pues, el TC concluye que la duda de inconstitucionalidad planteada «no cuenta ya, ante las nuevas condiciones normativas, con la necesaria fundamentación de su propia relevancia». Finalmente, afirma que «no abriga mayor duda en cuanto a que la presente cuestión de inconstitucionalidad no se hubiera llegado a suscitar, o se hubiera suscitado en términos muy distintos, de haber entrado en vigor el nuevo precepto legal en fechas anteriores a aquella en que se decidió promoverla».

2. En el ATC 446/2023 (Pleno), de 27 de septiembre, se inadmitió una cuestión de inconstitucionalidad, al estimar el TC que no se había realizado adecuadamente el trámite de audiencia a las partes y al ministerio fiscal, porque en la providencia por la que se procedió a su apertura no se concretaron los preceptos constitucionales que se estimaban vulnerados, aludiendo el órgano judicial a una jurisprudencia del Tribunal Supremo, que no permite entender subsanada aquella omisión, ya que las actuaciones acreditan que la sucinta referencia a dicha jurisprudencia no ha permitido a las partes situar la duda de constitucionalidad «en sus exactos términos constitucionales». Además, aunque en aquella providencia se especificaron los preceptos legales de cuya constitucionalidad el órgano judicial duda, el auto de planteamiento, «prescindiendo de esta inicial delimitación», extendió la cuestión de inconstitucionalidad a preceptos no incluidos en la providencia.

En el mismo sentido, el ATC 526/2023 (Pleno), de 6 de noviembre, inadmitió una cuestión de inconstitucionalidad por no haber realizado el órgano judicial de modo adecuado el trámite de audiencia a las partes y al ministerio fiscal, pues únicamente lo abrió en relación con este último, sin identificar en la providencia de apertura ni los preceptos legales cuestionados ni los preceptos constitucionales que se estimaban vulnerados.

También en el ATC 604/2023 (Pleno), de 21 de noviembre, se inadmitió una cuestión de inconstitucionalidad por no haberse realizado conforme a las previsiones de la LOTC el trámite de audiencia a las partes y al ministerio fiscal. El TC resalta en este caso que dicho trámite no se abrió por el órgano judicial, sino mediante diligencia de ordenación del letrado de la Administración de justicia; que si bien el órgano judicial dictó con posterioridad una providencia, mediante ella no se subsanó la anterior actuación procesal, pues se limitó a dar

audiencia a una de las partes del proceso, no identificando los preceptos legales cuestionados ni los preceptos constitucionales que estimaba infringidos. Por último, el TC pone de manifiesto que la única duda de constitucionalidad objeto de debate en el proceso *a quo* fue, en realidad, la planteada por una de las partes, que el órgano judicial asumió, sin expresar su propia duda de constitucionalidad. En este sentido, recuerda, de conformidad con una reiterada doctrina constitucional, que «[l]a duda de constitucionalidad sometida a debate de las partes ha de ser necesariamente del órgano judicial, que no se puede limitar, a la hora de promover una cuestión de inconstitucionalidad, a remitirse a las dudas que sobre la constitucionalidad de una norma hayan expresado las partes».

3. El ATC 486/2023 (Pleno), de 24 de octubre, inadmitió a trámite una cuestión prejudicial de validez de una norma foral porque el órgano judicial no había exteriorizado debidamente el juicio de relevancia, al haberse limitado a afirmar «de forma apodíctica» que los preceptos cuestionados coincidían con la regulación del texto refundido de la ley de haciendas locales declarado inconstitucional, sin explicar «de manera suficiente el paralelismo» entre la sentencia en la que se efectuó dicha declaración de inconstitucionalidad y el objeto de la presente cuestión, sin hacer «alusión alguna a las circunstancias del caso concreto».

En el ATC 535/2023 (Pleno), de 6 de noviembre, se inadmitió a trámite una cuestión de inconstitucionalidad, además de por notoriamente infundada, por no haberse formulado adecuadamente el juicio de aplicabilidad en relación con algunos de los preceptos cuestionados, planteando el órgano judicial una suerte de «doble juicio de aplicabilidad de las normas que cuestiona», en virtud del cual la aplicabilidad al proceso *a quo* de dos de los preceptos objeto de la cuestión está condicionada a la previa declaración de inconstitucionalidad de otro de los preceptos cuestionados. Para el TC el juicio de aplicabilidad no se ha realizado debidamente, «pues la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada depende de una circunstancia completamente ajena al proceso judicial *a quo*, como es que este Tribunal Constitucional apreciase, en su caso», la inconstitucionalidad de uno de los preceptos cuestionados¹.

El TC, en el ATC 667/2023 (Pleno), de 12 de diciembre, consideró que el órgano judicial no había satisfecho la exigencia de justificar en qué medida la decisión del proceso dependía de la validez de la norma cuestionada, porque la cuestión se suscitó en términos meramente hipotéticos, a partir de la presunción sugerida por la parte que no fue asumida expresamente por el órgano judicial al llevar a cabo el juicio de relevancia.

¹ En el mismo sentido, ATC 532/2023 (Pleno), de 6 de noviembre.

En el ATC 669/2023 (Pleno), de 12 de diciembre, se inadmitió a trámite una cuestión de inconstitucionalidad porque el órgano judicial, antes de dictar el auto de planteamiento de la cuestión, aplicó la norma cuestionada en el proceso *a quo*, ignorando con su actuación «el carácter eminentemente prejudicial de la cuestión de inconstitucionalidad», cuya finalidad es «la de suspender el procedimiento y esperar a la respuesta de este tribunal para la aplicación de la norma».

4. Los motivos de especial trascendencia constitucional apreciados en los recursos de amparo resueltos durante este cuatrimestre han sido los siguientes:

- a) (STC 155/2009, FJ 2.a) que el recurso plantea un problema o afecta a la faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina del TC (SSTC 90/2023 [Sala Primera], de 11 de septiembre —impugnación de una ordenanza municipal sobre movilidad—; 92/2023 [Sala Segunda], de 11 de septiembre —captación de imágenes por la policía en el garaje de una comunidad de vecinos sin autorización judicial ni permiso de la comunidad o comunicación a la autoridad competente—; 93/2023 [Pleno], de 12 de septiembre —acuerdos de la mesa de la Cámara que asignan a los demandantes la condición de diputados no adscritos tras la acreditación formal de la voluntad del grupo parlamentario al que estaban adscritos de cursar su baja²—; 101/2023 [Sala Segunda], de 25 de septiembre —denegación de solicitud de declaración de causa compleja y de práctica de determinadas diligencias—; 116/2023 [Sala Primera], de 25 de septiembre —utilización de cociente Imperiali para el reparto de designación de senadores autonómicos³—; 123/2023 [Sala Primera], de 25 de septiembre —resoluciones judiciales que dejan sin efecto la suspensión de una pena privativa de libertad por incumplimiento del pago de la responsabilidad civil—; 129/2023 [Sala Segunda], de 23 de octubre —impugnación por una asociación de decisiones de la asamblea de la asociación mundial de la que forma parte sin agotar previamente la vía interna de resolución de conflictos—; 131/2023 [Sala Segunda], de 23 de

² También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener unas consecuencias políticas generales (STC 155/2009, FJ 2.g).

³ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener unas consecuencias políticas generales (STC 155/2009, FJ 2.g).

octubre —sobreseimiento provisional de causa penal por posible delito de abusos sexuales a un menor—; 136/2023 [Sala Primera], de 23 de octubre —resoluciones judiciales que no computan el período de privación de libertad en Rumanía en cumplimiento de una orden europea de detención y entrega expedida por autoridades judiciales españolas—; 148/2023 [Pleno], de 6 de noviembre; 154, 155, 156, 160, 162 y 163 [Sala Primera], de 20 de noviembre; 157, 158, 159 y 161/2023 [Sala Segunda], de 20 de noviembre; 185 y 187/2023 [Sala Primera], de 11 de diciembre; 180, 182, 183 y 189/2023 [Sala Segunda], de 11 de diciembre —resoluciones judiciales que autorizan la vacuna frente a la covid-19 de persona menor de edad en contra de la voluntad de uno de sus progenitores⁴—; 153/2023 [Sala Segunda], de 20 de noviembre —inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones fundada en la procedencia del recurso de casación por infracción de ley—; 165/2023 [Pleno], de 21 de noviembre —no adopción por la presidenta de la Cámara de medida instada por los diputados a quienes el Gobierno les había denegado el acceso a los expedientes de los indultos correspondientes a nueve condenados por el *procés*—; 167/2023 [Pleno], de 22 de noviembre —indebida aceptación por la presidenta del Senado de un veto gubernamental a una enmienda legislativa que no afectaba al presupuesto en vigor anulando la votación del Pleno a favor de dicha enmienda⁵—; 172/2023 [Sala Segunda], de 11 de diciembre —ausencia de control judicial de las cláusulas abusivas que ignora la primacía del derecho de la Unión Europea en procedimiento hipotecario—, y 179/2023 [Sala Segunda], de 11 de diciembre —sanción por inobservancia de la normativa sobre blanqueo de capitales imputable a una entidad de crédito absorbida por la entidad demandante de amparo—).

- b) (STC 155/2009, FJ 2.b) que el recurso pueda dar ocasión al TC para aclarar o cambiar su doctrina como consecuencia de un proceso de reflexión interna (SSTC 95/2023 [Sala Segunda], de 12 de septiembre —denegación de solicitud de revisión de la totalidad del voto nulo no protestado ante la junta electoral en elecciones al Congreso de los

⁴ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica (STC 155/2009, FJ 2.g).

⁵ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener unas consecuencias políticas generales (STC 155/2009, FJ 2.g).

- Diputados⁶—; 97, 99, 102, 104, 105, 107, 109, 110, 111, 115, 119 y 120/2023 [Sala Primera], de 25 de septiembre, y 98, 100, 103, 106, 108, 112, 113, 114, 117, 118 y 121/2023 [Sala Segunda], de 25 de septiembre —denegación de solicitud de convocatoria de concurso público para la adjudicación de licencias disponibles de comunicación audiovisual de radiodifusión sonora digital terrestre de ámbito local por inexistencia de reserva de dominio público radioeléctrico⁷—; 150/2023 [Sala Segunda], de 10 de noviembre —resolución administrativa sancionadora que acuerda la expulsión del recurrente en amparo del territorio nacional fundada en datos nuevos incorporados a la propuesta de resolución de los que no se dio traslado al interesado—).
- c) (STC 155/2009, FJ 2.b) que el recurso puede dar ocasión al TC para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia del surgimiento de nuevas realidades sociales (SSTC 125/2023 [Pleno], de 27 de septiembre; 133 y 135/2023 [Pleno], de 23 de octubre; 139, 140, 141 y 142/2023 [Pleno], de 24 de octubre —fórmulas controvertidas de acatamiento a la Constitución para acceder a la condición de diputado o senador de las Cortes Generales⁸—; 164/2023 [Pleno], de 21 de noviembre; 173, 175, 176 y 178 [Sala Primera], de 11 de diciembre; 174 y 177/2023 [Sala Segunda], de 11 de diciembre, y 188/2023 [Pleno], de 12 de diciembre —prohibición injustificada y desproporcionada de convocatoria de una concentración al aire libre, con número limitado de asistentes y en la que se garantiza el uso de la mascarilla y el mantenimiento de una distancia interpersonal de seguridad durante la pandemia de la covid-19⁹—).
- d) (STC 155/2009, FJ 2.b) el recurso pudiera dar ocasión al TC para aclarar o cambiar su doctrina como consecuencia de un cambio en la

⁶ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener unas consecuencias políticas generales (STC 155/2009, FJ 2.g).

⁷ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica (STC 155/2009, FJ 2.g).

⁸ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener unas consecuencias políticas generales (STC 155/2009, FJ 2.g).

⁹ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica (STC 155/2009, FJ 2.g).

doctrina de los órganos de garantía encargados de la interpretación de los tratados y acuerdos internacionales a los que se refiere el art. 10.2 CE (STC 130/2023 [Sala Segunda], de 23 de octubre —resolución sancionadora que antepone la sanción de expulsión del territorio nacional a la multa—).

- e) (STC 155/2009, FJ 2.f) el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento a la doctrina de este TC (SSTC 122/2023 [Sala Segunda], de 25 de septiembre, y 138/2023 [Sala Primera], de 23 de octubre —utilización de dirección electrónica habilitada como cauce de comunicación del primer emplazamiento procesal de una persona jurídica en procedimiento de ejecución hipotecaria—; 137/2023 [Sala Primera], de 23 de octubre —emplazamiento edictal del demandado en procedimiento de alimentos, guarda y custodia y visitas sin agotar las posibilidades de comunicación personal en el domicilio que obra en las actuaciones—; 151/2023 [Sala Segunda], de 20 de noviembre —ausencia de control judicial de cláusulas abusivas que ignora la primacía del derecho de la Unión Europea en procedimiento hipotecario—; 152/2023 [Sala Segunda], de 20 de noviembre —denegación de acceso a las actuaciones precisas para impugnar una medida de prisión provisional—, y 184/2023 [Sala Primera], de 11 de diciembre —resoluciones judiciales que dejan sin efecto la suspensión de la ejecución de pena privativa de libertad por incumplimiento de pago de la responsabilidad civil—).
- f) (STC 155/2009, FJ 2.g) el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica (SSTC 91 y 96/2023 [Sala Primera], de 11 y de 25 de septiembre —denegación de la imposición de costas en proceso en el que se había declarado el carácter abusivo de cláusulas contractuales ignorando la primacía del derecho de la Unión Europea—; 134/2023 [Sala Segunda], de 23 de octubre —inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones carente de motivación—).
- g) (STC 155/2009, FJ 2.g) el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener unas consecuencias políticas generales (STC 132/2023 [Sala Segunda], de 23 de octubre —veto gubernamental a una iniciativa legislativa susceptible de provocar un incremento de los créditos presupuestarios—).

5. En relación con el requisito de la especial trascendencia constitucional, se ha insistido durante este cuatrimestre en su carácter material y no meramente procesal, así como en que es al propio TC al que le corresponde apreciarlo en

cada caso en el momento de admitir a trámite el recurso, lo que, sin embargo, no es óbice para que en la fase de sentencia explicita los criterios que sustentaron su admisión para hacer reconocibles los criterios de aplicación apreciados al respecto (SSTC 91/2023 [Sala Primera], de 11 de septiembre, FJ 2; 153/2023 [Sala Segunda], de 20 de noviembre, FJ 2.b; 167/2023 [Pleno], de 22 de noviembre, FJ 3, y 172/2023 [Sala Segunda], de 11 de diciembre, FJ 2).

6. Las SSTC 101/2023 (Sala Segunda), de 25 de septiembre, y 154/2023 (Sala Primera), de 20 de noviembre, inadmitieron a trámite sendos recursos de amparo por prematuros, al encontrarse pendientes de resolución en el momento de la interposición de la demanda un recurso de reforma, en el primer caso, y un incidente de nulidad de actuaciones, en el segundo.

Por su parte, la STC 123/2023 (Sala Primera), de 25 de septiembre, inadmitió por prematuro un recurso de amparo al haber reabierto el recurrente, una vez presentada la demanda ante el TC, la vía judicial previa con la interposición de un incidente de nulidad de actuaciones contra la resolución que agotaba dicha vía, con lo que «se reabrió el procedimiento impugnatorio [...] trayendo consigo indefectiblemente la prematuridad sobrevenida de la demanda de amparo, al simultanearla indebidamente con la vía judicial, en detrimento del necesario carácter subsidiario de esta jurisdicción constitucional» (FJ 2).

Y, en fin, la STC 151/2023 (Sala Segunda), de 20 de noviembre, inadmitió un recurso de amparo por haberse interpuesto de forma extemporánea un incidente de nulidad de actuaciones «transcurridos con creces los plazos relativos y absolutos que establece el art. 228 LEC», por causa exclusivamente imputable a los demandantes, «que se situaron voluntaria o negligentemente al margen del proceso pese a tener conocimiento de su existencia», pues habían sido debidamente emplazados y optaron por no personarse en debida forma en este (FJ 2)¹⁰.

II. FUENTES DEL DERECHO

Durante el tercer cuatrimestre del año 2023, el TC ha consolidado la tendencia al retorno a un control constitucional deferente de la potestad excepcional del Poder Ejecutivo de dictar decretos leyes, ya apuntada en los dos cuatrimestres precedentes. Así lo evidencian las cinco sentencias que en este período han resuelto recursos de inconstitucionalidad contra diversos decretos

¹⁰ Juan Carlos Duque Villanueva.

leyes en las que se planteaba el problema de los límites del decreto ley, todas ellas desestimatorias, salvo en un caso.

- a) En la STC 126/2023 (Pleno), de 27 de septiembre¹¹, el TC resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno contra el Decreto Ley del Gobierno de la Región de Murcia 5/2021, de 27 de agosto, de modificación de la ley de esta comunidad autónoma sobre recuperación y protección del mar Menor. El TC desestima el primer motivo de impugnación de este decreto ley autonómico, basado en la ausencia del presupuesto habilitante de la extraordinaria urgencia y necesidad y de la conexión de sentido de las medidas adoptadas; seguidamente, descarta las tachas competenciales que también se esgrimían contra dicho decreto ley en el recurso de inconstitucionalidad, lo que conduce a su íntegra desestimación.

En lo que aquí interesa, la STC 126/2023, tras recordar la conocida doctrina constitucional relativa al presupuesto habilitante de la extraordinaria urgencia y necesidad del decreto ley, con su proyección al supuesto de los decretos leyes autonómicos (FJ 3), procede a examinar si ese presupuesto puede entenderse cumplido en el caso del decreto ley murciano que se impugna, para llegar a una conclusión afirmativa.

El TC aprecia que el Gobierno autonómico ha justificado de manera explícita y razonada en la exposición de motivos del decreto ley impugnado, en la memoria de análisis de impacto normativo y en el debate de convalidación que se concreta en la situación crítica del estado ecológico del mar Menor tras haber sufrido un grave episodio de hipoxia desde el 16 de agosto de 2021, provocada por el vertido en sus aguas de nitratos provenientes de cultivos, con el resultado de una mortandad masiva de peces en su cubeta sur, y la consiguiente necesidad de adoptar medidas urgentes que permitan eliminar los vertidos de aguas con nutrientes a esa albufera. Considera, asimismo, el TC que existe una evidente conexión de sentido entre las medidas contenidas en el decreto ley impugnado para hacer frente a la situación de emergencia medioambiental descrita, dirigidas a reducir los plazos de tramitación de los expedientes de restitución de cultivos para las explotaciones que carecieran de derechos de riego, a agilizar y reducir los tiempos de tramitación de los expedientes sancionadores por incumplimiento de las obligaciones legales y a ampliar el ámbito y la

¹¹ Véanse, *infra*, pp. 223-224.

intensidad de las restricciones y prohibiciones de actividades en el entorno del mar Menor. Se trata, constata la STC 126/2023, FJ 4, de medidas de aplicación inmediata y dirigidas a aclarar determinados extremos de carácter técnico-procedimental de la regulación preexistente y a agilizar la tramitación de los expedientes de restitución de cultivos, configurados como una de las herramientas centrales de la política autonómica de protección del mar Menor frente al vertido de nutrientes de origen agrario.

- b) En la STC 144/2023 (Pleno), de 25 de octubre, el TC desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del grupo parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados contra el Real Decreto Ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de las plataformas digitales (los coloquialmente conocidos como *riders*).

La STC 144/2023 rechaza que la aprobación de la norma impugnada haya producido la vulneración del art. 86.1 CE denunciada en el recurso, pues aprecia el TC que el Gobierno ha ofrecido una justificación explícita y razonada para la aprobación del Real Decreto Ley 9/2021, en términos concretamente referidos al contenido de dicha norma y, por lo tanto, no genéricos, estereotipados o rituales. Esa justificación, contenida en la exposición de motivos del real decreto ley impugnado, en la memoria de análisis de impacto normativo y en el debate de convalidación, descansa en la combinación de varias circunstancias: el alto y creciente número de trabajadores afectados por la situación de precariedad laboral que se pretende atajar, según los datos que resultan de la actividad de la Inspección General de Trabajo entre los años 2015 y 2021; el incremento del volumen de servicios prestados a través de plataformas digitales y de los problemas asociados a esta realidad en el marco de la pandemia de la covid-19; la necesidad de incorporar al derecho positivo la doctrina de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2020, para proporcionar seguridad jurídica en un ámbito caracterizado por una fuerte litigiosidad, y el proceso de recuperación económica en el marco de la pandemia, al que las medidas aprobadas podían contribuir mediante el aumento de los ingresos de las personas trabajadoras y la incorporación al sistema de sus cotizaciones sociales.

Adicionalmente, el TC descarta la existencia de abuso o arbitrariedad en el empleo de la legislación extraordinaria en este concreto supuesto,

refiriéndose a que «el real decreto-ley impugnado pretende hacer frente a un específico problema de precariedad laboral (a su vez perjudicial para la competencia leal entre empresas y para la economía en general) que, efectivamente, no es nuevo, pero cuya relevancia se ha visto incrementada durante los últimos años y se agudizó especialmente durante la pandemia de Covid-19», que dio lugar a una grave crisis económica que «generó la necesidad de definir políticas públicas de respuesta inmediata ante los nuevos problemas asociados a ella; necesidad que encontró su cauce, por lo que ahora interesa, en la facultad de dictar disposiciones legislativas provisionales que el art. 86.1 CE confiere al Gobierno» (STC 144/2023, FJ 5). Por lo demás, por parte del TC «no se aprecia motivo alguno que ponga de manifiesto que las medidas adoptadas a través del Real Decreto-ley 9/2021 carezcan de la necesaria relación de congruencia con la situación de urgencia definida, sin que tal conexión de sentido haya sido específicamente discutida por los recurrentes» (STC 144/2023, FJ 6)¹².

En aplicación de la doctrina sentada en la STC 144/2023, la STC 147/2023 (Pleno), de 6 de noviembre, desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del grupo parlamentario de Vox en el Congreso de los Diputados contra el Real Decreto Ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de las plataformas digitales, al apreciar, como en aquella sentencia, que concurren en el decreto ley impugnado tanto el presupuesto habilitante como la conexión de sentido entre las medidas contenidas en el decreto ley para hacer frente a la situación de emergencia definida¹³.

¹² A la STC 144/2023 formulan voto particular conjunto los magistrados Enríquez Sancho, Arnaldo Alcubilla, Espejel Jorquera y Tolosa Tribiño, quienes consideran que el recurso debió ser estimado, declarando inconstitucional y nulo el Real Decreto Ley 9/2021, por vulneración del art. 86.1 CE, al no cumplirse el presupuesto habilitante de la «extraordinaria y urgente necesidad» que permite al Gobierno aprobar decretos leyes, pues «en este caso el ejecutivo utilizó la figura del decreto ley fuera de los contornos que permite el art. 86.1 CE, como una vía alternativa —y más cómoda— al procedimiento legislativo ordinario».

¹³ A la STC 147/2023 formulan voto particular conjunto los magistrados Enríquez Sancho, Arnaldo Alcubilla, Espejel Jorquera y Tolosa Tribiño, por remisión al que formularon a la STC 144/2023.

- c) La STC 145/2023 (Pleno), de 25 de octubre, desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del grupo parlamentario de Vox en el Congreso de los Diputados contra el Real Decreto Ley 14/2021, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

Los recurrentes sostenían, como tacha principal, que el Real Decreto Ley 14/2021 incurría en infracción del art. 86.1 CE por ausencia del presupuesto habilitante para su aprobación, al tratarse de una reforma estructural que pretende dar respuesta a un fenómeno también estructural: el abuso de la contratación temporal en las Administraciones públicas.

El TC rechaza este motivo de impugnación por entender que la justificación ofrecida por el Gobierno en la exposición de motivos del real decreto ley, en el debate de convalidación y en la memoria de impacto normativo, permite entender que concurría efectivamente en el caso una situación de extraordinaria y urgente necesidad. Pues aun reconociendo que la elevada tasa de temporalidad en la función pública tiene un carácter estructural, y que se trata de un problema cuya aparición no ha sido repentina, sino que tiene su origen en una pluralidad de circunstancias de varias décadas de evolución, concurren circunstancias sobrevenidas que justificaban la utilización del real decreto ley para poner remedio a esa situación estructural sin demora: en primer lugar, la necesidad de atender a la adecuada prestación de servicios públicos ante el impacto social y económico provocado por la crisis derivada de la pandemia de la covid-19, toda vez que la alta tasa de temporalidad está mermando las posibilidades de salida de la crisis; en segundo lugar, el compromiso de España ante la Unión Europea, a fin de recibir el apoyo financiero excepcional diseñado por el Consejo Europeo (conocido como Next Generation EU), de adoptar una reforma normativa al término del primer semestre de 2021 para poner fin a la excesiva temporalidad en el empleo público; en fin, la necesidad de dar cumplimiento a la Sentencia 649/2021, de 28 de junio, del Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en unificación de doctrina, que, ante la falta de previsión legal, excluía la posibilidad de indemnizar a los empleados una vez finalizado válidamente el contrato de interinidad (STC 145/2023, FJ 6).

Considera, asimismo, el TC que las medidas contenidas en el real decreto ley impugnado guardan la exigible conexión de sentido con la situación de urgencia que se trata de afrontar. Dichas medidas, que fueron aprobadas en el plazo comprometido por el Gobierno para

poder recibir los fondos de la Unión Europea, consisten en: modificar la duración máxima del nombramiento del personal funcionario interino; reforzar el principio de celeridad en el procedimiento de selección de dicho personal; excluir el derecho a ser indemnizados una vez finalizada la relación de interinidad en determinados supuestos; imponer la obligación de cobertura de las plazas vacantes, endureciendo las consecuencias del incumplimiento; establecer sanciones en caso de incumplimiento de los plazos máximos de permanencia como personal temporal, así como la previsión de una compensación económica para los empleados públicos, y determinar los plazos en que se deberán llevar a cabo los procesos de estabilización de empleo temporal. Se trata, en suma, concluye el TC, de medidas normativas que «pretenden luchar contra la temporalidad en el empleo público, garantizar la eficacia en la prestación del servicio público y dar respuesta a la necesidad de regulación de la existencia o no de un derecho de los interinos a ser indemnizados», por lo que «es claro que las medidas comprendidas en el real decreto ley guardan relación directa, independientemente del acierto técnico de las mismas, con el presupuesto habilitante que justifica la norma» (STC 145/2023, FJ 7).

Como segundo motivo de impugnación, los recurrentes aducían que el art. 2 del Real Decreto Ley 14/2021, al regular un procedimiento de acceso a la función pública, vulneraba los límites materiales del decreto ley (art. 86.1 CE), al afectar esa regulación al derecho fundamental de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad previsto en el art. 23.2 CE.

El TC también rechaza esta tacha, al concluir que del contenido del precepto impugnado resulta que este «no lleva a cabo una regulación general del derecho fundamental de acceso a la función pública (art. 23.2 CE), ni de su contenido esencial, sino que se limita a autorizar una tasa adicional de estabilización de empleo temporal estableciendo los plazos de convocatorias y de resolución de las mismas, disponiendo el modo en que se deben articular estos procesos selectivos y del sistema de selección, por lo que no puede sostenerse que la regulación contenida en el real decreto ley “afecta” al derecho reconocido en el art. 23.2 CE», en el sentido al que se refiere el art. 86.1 CE (STC 145/2023, FJ 8).

- d) En la STC 166/2023 (Pleno), de 22 de noviembre, el TC desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del grupo parlamentario Popular en el Congreso contra los preceptos del Real Decreto Ley 8/2021, de 4 de mayo (por el que se

adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional a aplicar tras la finalización del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre), que regularon un recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo contra autos dictados por las salas del mismo orden jurisdiccional de los tribunales superiores de justicia o de la Audiencia Nacional en materia de autorización o ratificación judicial de medidas adoptadas por las autoridades sanitarias que implicaren restricción de derechos fundamentales, cuando sus destinatarios no estén identificados individualmente.

Lo más curioso de este asunto es que, en realidad, el recurso de casación creado por el Real Decreto Ley 8/2021 devino inaplicable en la práctica tras la STC 70/2022 (Pleno), de 2 de junio¹⁴, que declaró la inconstitucionalidad y nulidad de los preceptos de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa que atribuían a las salas de este orden jurisdiccional de los tribunales superiores de justicia y de la Audiencia Nacional la competencia para autorizar o ratificar medidas sanitarias urgentes que limitan o restringen derechos fundamentales con alcance general. Ello no supone, sin embargo, como acertadamente señala la propia STC 166/2023, FJ 2, la pérdida de objeto del recurso de inconstitucionalidad promovido contra los preceptos del Real Decreto Ley 8/2021 que crean ese recurso de casación, pues, amén de que esos preceptos no han sido formalmente derogados, lo que en este recurso se controvierte es si, al dictar esa norma, se desbordaron los límites constitucionales del decreto ley, tanto en relación con la concurrencia del presupuesto habilitante como respecto a la superación de las restricciones materiales a su contenido (art. 86.1 CE).

Sentada esta elemental premisa, el TC entra a examinar si, como sostienen los recurrentes, la norma impugnada incurre en vulneración del art. 86.1 CE tanto por la carencia del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad como por la falta de conexión de sentido entre la situación de urgencia definida y las medidas que se adoptan en el decreto ley. La STC 166/2023, FF. JJ. 5 y 6, rechaza esta primera tacha, al entender que concurre el presupuesto habilitante por cuanto el Gobierno ha ofrecido, de forma explícita y razonada, una justificación para la adopción urgente de la concreta medida discutida (los recurrentes no discutían la concurrencia del presupuesto habilitante para el conjunto del real decreto ley), y que

¹⁴ Reseñada en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 126 (2022), pp. 271-276.

existe conexión de sentido entre la situación de urgencia definida y la medida articulada para hacerle frente. En concreto, el Gobierno optó por esta reforma procesal como una de las medidas relacionadas con el nuevo escenario tras el fin del segundo estado de alarma y la pervivencia de una complicada situación como consecuencia de la persistencia de la pandemia de la covid-19 y, a tal fin, atribuyó al Tribunal Supremo la competencia, en casación, de homogeneizar la respuesta judicial en la autorización y ratificación de las medidas restrictivas de derechos de alcance general adoptadas por las Administraciones públicas territoriales para hacer frente a la crisis sanitaria provocada por la pandemia.

Como segunda tacha, los recurrentes sostenían que la regulación impugnada vulnera los límites materiales del decreto ley establecidos por el art. 86.1 CE, toda vez que esa regulación afecta al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado (en referencia a los tribunales de justicia). El TC también descarta este motivo de impugnación, lo que determina la completa desestimación del recurso. Entiende que la regulación impugnada no «afecta» al derecho a la tutela judicial efectiva, dado que se trata de «una norma procesal que establece una modalidad o versión del recurso de casación contencioso-administrativo para un supuesto y una materia específicos», esto es, «se limita a configurar el cauce procesal correspondiente para aprobar o confirmar judicialmente las medidas restrictivas previamente diseñadas por la administración sanitaria», y tampoco afecta a la ordenación de instituciones básicas del Estado, ya que, atendiendo a su contenido procesal, es claro que «no afecta a elementos estructurales o esenciales del proceso judicial ni regula un elemento esencial del poder judicial como institución básica del Estado» (STC 166/2023, FJ 7).

Apreciado que la regulación impugnada del Real Decreto Ley 8/2021 no vulnera los límites materiales que a la norma de urgencia impone el art. 86.1 CE, el TC descarta también la queja de los recurrentes fundada en la vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), en relación con la función del decreto ley como fórmula legislativa excepcional (STC 166/2023, FJ 8).

La STC 166/2023, FJ 9, concluye desestimando el recurso con una invitación al legislador a que proceda a una pronta reforma legislativa en esta materia, dado que, como consecuencia de la STC 70/2022, ya no existen resoluciones judiciales que puedan ser susceptibles de la modalidad del recurso de casación creado por el Real Decreto Ley

8/2021 (que, sin embargo, sigue formalmente subsistiendo en el ordenamiento procesal)¹⁵.

III. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO

1. Durante el tercer cuatrimestre del año 2023 pocos han sido los asuntos resueltos en materia competencial, pues pocos siguen siendo los recursos y conflictos competenciales planteados. El tiempo de resolución de los asuntos sigue siendo relativamente breve, ya que en la mayoría de los supuestos se trata de impugnaciones planteadas en el año 2022 que se resuelven en prácticamente un año, en 2023. Cabe destacar alguno que incluso es resuelto en unos pocos meses, como es el caso de la STC 146/2023, de 26 de octubre, que en apenas seis meses desde la interposición de la impugnación ha tenido ya su resolución. Reiteramos, como ya hemos hecho en otras ocasiones en estas crónicas, que la resolución tempestiva de los asuntos competenciales es el mayor acicate para la disminución de los incumplimientos competenciales y para el buen funcionamiento del Estado autonómico.

2. La STC 127/2023 (Pleno), de 27 de septiembre, ha estimado el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno, frente a los arts. 2, 3 y 4 del Decreto Ley de la Junta de Extremadura 5/2022, de 31 de agosto, por el que se establecen medidas urgentes necesarias en la regulación del aprovechamiento de recursos minerales de litio en Extremadura.

En los preceptos autonómicos impugnados se vincula y condiciona el otorgamiento de cualquier concesión de la explotación de los recursos minerales de litio en Extremadura al cumplimiento de la obligación de tratamiento y beneficio metalúrgico y mineralúrgico de los recursos obtenidos de dicho mineral en el territorio de la comunidad autónoma de Extremadura.

La STC 127/2023, confundida en buena medida por los términos en los que plantean las partes la controversia, considera que estamos ante una cuestión de inconstitucionalidad mediata y para su resolución encuadra la controversia competencial en la materia de régimen minero sobre la que el Estado ostenta competencia exclusiva para dictar las «bases» (art. 149.1.25 CE) y todas las comunidades autónomas tienen atribuidas por sus respectivos estatutos de autonomía competencias de desarrollo legislativo y ejecución en esta materia.

Para determinar la constitucionalidad de la normativa autonómica impugnada, la STC 127/2023 considera que es preciso determinar, en primer lugar,

¹⁵ Herminio Losada González.

si el marco jurídico establecido por el Estado en el art. 73.1 de la preconstitucional Ley 22/1973, de 21 de julio, de minas, es formal y materialmente básico.

El art. 73.1 de la Ley de minas dispone que, por causas de interés nacional, el Estado podrá obligar a los concesionarios a ampliar sus investigaciones o a realizar el aprovechamiento en la forma y medida que considere conveniente a dicho interés, pudiendo imponer incluso que el tratamiento y beneficio metalúrgico y mineralúrgico de los recursos minerales se realice en España, siguiendo a tal efecto las directrices de los planes nacionales de investigación minera y de revalorización de la minería.

La STC 127/2023 afirma su carácter materialmente básico al considerar que el precepto vincula al «interés nacional», superior al de cada comunidad autónoma, el establecimiento de obligaciones a los concesionarios, tales como ampliar las investigaciones o realizar el aprovechamiento en determinada forma o medida, o específicamente decidir si se vincula o no la concesión a que el tratamiento y beneficio metalúrgico y mineralúrgico de los recursos minerales se realice en España, en el marco de los planes nacionales de investigación minera y de revalorización de la minería. La finalidad del precepto es permitir el aseguramiento de la unidad fundamental en el tratamiento de los recursos mineros vinculada al interés nacional y a la defensa y utilización racional de la «riqueza del país», que se encuentra subordinada al interés general y que tiene un marcado carácter supraterritorial y estratégico. De este modo, se garantiza al Estado el establecimiento de una regulación uniforme y mínima, con vigencia para todo el territorio, en relación con las obligaciones o condiciones que cabe imponer a los concesionarios de las explotaciones mineras, evitando que se puedan llegar a anteponer por las comunidades autónomas, en aras de preservar intereses de una parte del territorio, condicionamientos a la explotación de recursos mineros de importancia estratégica para el conjunto del Estado.

Afirmado el carácter básico de la norma estatal, la STC 127/2023 considera que los preceptos recogidos en la norma autonómica impugnada incurren en una contradicción insalvable por vía interpretativa con la norma básica.

Para el TC, el art. 73.1 de la Ley 22/1973 toma como referencia exclusivamente el «interés nacional», para atribuir al Estado la decisión de imponer o no al concesionario de la explotación de recursos minerales la obligación —entre otras— de que el tratamiento y beneficio metalúrgico y mineralúrgico de los recursos minerales se realice en España. Sin embargo, la comunidad autónoma de Extremadura, al ejercer su competencia de desarrollo normativo y ejecución en materia de régimen minero y energético, ha conculcado las bases en tanto que en la norma impugnada se atribuye la facultad de condicionar el otorgamiento de la explotación de litio a que el tratamiento y beneficio

metalúrgico y mineralúrgico de los recursos de dicho mineral se realice en Extremadura.

A pesar de ser innecesario, la STC 127/2023 examina a continuación si la normativa autonómica vulnera una segunda normativa básica, en este caso, el art. 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, que le exigiría examinar si la restricción autonómica i) está fundamentada en una razón imperiosa de interés general que pueda justificarla (art. 5.1 de la Ley 20/2013), y ii) si es proporcionada a la consecución de dicha razón, no existiendo medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica (art. 5.2 de la Ley 20/2013).

Para la STC 127/2023, en la exposición de motivos de la norma extremeña se hace referencia, esencialmente, a consideraciones de carácter socioeconómico en relación con la necesidad de retener en el ámbito regional el aprovechamiento de los recursos minerales de litio. Al poner en relación la enumeración de razones imperiosas de interés general de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, con las alegadas en la norma autonómica impugnada, el TC concluye que la decisión del legislador extremeño no se ampara en ninguna de las razones imperiosas previstas en la norma estatal que la doctrina del TC ya ha considerado básica. Para la STC 127/2023, no puede tenerse por tal la referencia al impacto medioambiental «en términos de huella de carbono de la actividad de transporte», a la que también se alude en la exposición de motivos de la norma autonómica, pues esa referencia aparece meramente enunciada y no justificada, con lo que no puede servir de fundamento a la restricción que venimos examinando.

Constatado que la restricción impuesta no encuentra acomodo en ninguna de las razones imperiosas de interés general previstas en la norma básica, la STC 127/2023 señala que no es preciso examinar si la mencionada restricción es proporcionada a la consecución del objetivo perseguido por la norma.

La STC 127/2023 se acompaña de un voto particular discrepante firmado por el magistrado Sáez Valcárcel, al que se adhiere la magistrada Díez Bueso, que con acierto señala que es ontológicamente imposible interpretar el preconstitucional art. 73.1 de la Ley de minas en el sentido de realizar un deliberado reparto competencial entre el Estado y otras entidades territoriales inferiores dotadas de autonomía, por la evidente razón de que tales entidades autónomas no existieron hasta la época constitucional. Es posible que el invocado precepto estatal sea materialmente básico, pero el voto discrepante entiende que su sentido y alcance solamente puede ser el de recoger una habilitación legal a la Administración competente (sea esta cual sea) para imponer ciertos requisitos al otorgamiento y disfrute de concesiones por parte de sujetos privados. Considera el voto, por lo tanto, que estamos ante una regla dirigida a disciplinar las

relaciones entre poder público y particulares, y no a distribuir poder entre distintos niveles territoriales del poder público.

No cabe sino compartir tal apreciación recogida en el voto particular, pero, sin embargo, la consecuencia no es la que se propugna en el propio voto, la desestimación de la impugnación.

Y no lo es, pues tanto la STC 127/2023 como el voto particular incurren en un claro error de perspectiva al considerar que la cuestión constitucional suscitada por la norma autonómica impugnada era una cuestión de inconstitucionalidad mediata, pues más bien lo que suscitaría la norma extremeña es una cuestión de vulneración de los límites que nuestra norma fundamental impone al ejercicio competencial y entre los que se encontraría el establecido en el art. 139.2 CE cuando garantiza la libre circulación de personas y bienes. Precepto que para la jurisprudencia constitucional sería un precepto limitador del ejercicio de competencias y en ningún caso un precepto atributivo de competencias.

Así, al TC le hubiese bastado para resolver la cuestión suscitada por la norma extremeña con haber aplicado su propia doctrina, que, por ejemplo, en la STC 111/2017 (Pleno), de 5 de octubre, caracteriza la libre circulación de personas y bienes en todo el territorio español a la que se refiere el art. 139.2 CE como aquella que:

[...] proscrib[e] las regulaciones o medidas de signo proteccionista; esto es, [las] que dificultan injustificadamente en un territorio la comercialización de productos de otras zonas o el ejercicio de actividades empresariales por parte de personas procedentes de otros lugares. Consecuentemente, bajo el prisma del art. 139.2 CE, cobra relevancia una única modalidad de límite o condición a la libertad empresarial: la que favorece a productos u operadores de un territorio en detrimento de los de otros lugares.

Medidas como la recogida en la norma extremeña que restringe la exportación de un recurso natural como es el litio únicamente serían compatibles con el art. 139.2 CE si la autoridad pública que las ha adoptado acredita que no persiguen ni producen efectos discriminatorios, por responder a un objetivo constitucionalmente legítimo y ser idóneas, necesarias y proporcionadas. La necesidad de retener en el ámbito regional el aprovechamiento de los recursos minerales de litio, que es el objetivo pretendido por la norma autonómica, no es un objetivo legítimo, pero no porque no se encuentre entre las razones imperiosas enumeradas en una ley básica estatal, sino por el hecho de que las restricciones basadas en la garantía de los intereses económicos locales frente a la competencia de los operadores de fuera son el paradigma de las medidas

proteccionistas proscritas por nuestra Constitución. En esta línea, el Tribunal Supremo de Estados Unidos, en una jurisprudencia consolidada, ha considerado que el objetivo de proteger de la competencia foránea a los operadores económicos de un Estado sería ilegítimo. Para el Tribunal Supremo, si se admitiese que el bienestar económico se puede promover anulando la competencia de los de fuera, se habría abierto la puerta a una destrucción acelerada de la solidaridad nacional. Para el Tribunal, «la Constitución se elaboró bajo el dominio de una filosofía política menos localista. Se elaboró sobre la teoría de que las gentes de los diversos estados deben hundirse o nadar juntos, y que, a largo plazo, la prosperidad y la salvación están en la unión, y no en la división»¹⁶.

3. La STC 149/2023 (Pleno), de 24 de octubre, ha desestimado el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid contra la norma estatal por la que se crea el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas. Se trata del art. 3 de la Ley 38/2022, de 27 de diciembre, para el establecimiento de gravámenes temporales energético y de entidades de crédito y establecimientos financieros de crédito y por la que se crea el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, y se modifican determinadas normas tributarias.

En lo que se refiere estrictamente a la impugnación por motivos competenciales, objeto de esta parte de la crónica, el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid alegaba que el referido impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas vulneraba la autonomía política y financiera de las comunidades autónomas, así como los principios de corresponsabilidad fiscal, coordinación y lealtad institucional recogidos en los arts. 156.1 y 157.3 CE.

Para resolver la impugnación competencial, la STC 149/2023 comienza recordando la doctrina constitucional sobre el art. 156.1 CE, precepto que garantiza a las comunidades autónomas «la autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles».

El TC recuerda cómo ha conectado la autonomía tributaria, como parte de la autonomía financiera, con el principio de «corresponsabilidad fiscal», en virtud del cual las comunidades autónomas deben poder «generar un sistema propio de recursos como fuente principal de los ingresos de Derecho público».

De un lado, las comunidades autónomas ejercen su autonomía tributaria mediante el establecimiento y regulación de los tributos propios (arts. 133.2 CE y 6 LOFCA), y, de otro, a través del ejercicio de competencias normativas sobre los tributos cedidos por el Estado.

¹⁶ *Baldwin v. G. A. F. Seelig* 294 U.S. 511 (1935).

Tal y como recuerda el TC, «[l]os impuestos cedidos son tributos de titularidad estatal, fruto de la potestad tributaria originaria del Estado *ex art.* 133.1 CE y de su competencia exclusiva sobre hacienda general (*art.* 149.1.14 CE)». Por tanto, es el Estado el que establece en la LOFCA, *ex art.* 157.3 CE, «la regulación esencial de la cesión».

Mediante el ejercicio de las competencias normativas sobre los tributos cedidos, las comunidades autónomas pueden, por sí mismas, no solo incrementar sustancialmente sus recursos financieros, sino, al mismo tiempo, decidir la composición de sus ingresos, por ejemplo, aumentando el peso de unos tributos y reduciendo el de otros, dentro de los márgenes establecidos en la normativa de la cesión.

El impuesto sobre el patrimonio es uno de los tributos cedidos en el vigente sistema de financiación. Respecto de él las comunidades autónomas podrán modificar el mínimo exento, la tarifa, las deducciones y las bonificaciones (*arts.* 19.2.b LOFCA y 47.1 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por el que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias).

Tal como expresa la STC 143/2023, para la cuantificación del impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas se deduce la cuota satisfecha por el impuesto sobre el patrimonio, que opera como una suerte de pago «a cuenta» del primero. Por esta razón, los titulares de patrimonios que excedan de 3 000 000 € solo contribuirán por el nuevo impuesto cuando la comunidad autónoma en la que residan haya ejercido a la baja sus competencias normativas en el impuesto sobre el patrimonio, ya que, en ese caso, tras deducir el impuesto sobre el patrimonio, el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas arrojará un importe para ingresar. Por el contrario, si para los sujetos con patrimonio neto superior al citado umbral la comunidad autónoma ha mantenido (o aumentado) el nivel de tributación de la normativa estatal del impuesto sobre el patrimonio, la cuota del impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas será cero, ya que lo satisfecho por el impuesto sobre el patrimonio igualará (o superará) la cuota del nuevo tributo.

De lo anterior se colige, explica el TC, que: i) el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas persigue mantener (para los patrimonios superiores a 3 000 000 €) el nivel de tributación derivado de la normativa estatal del impuesto sobre el patrimonio; ii) el importe del nuevo tributo será cero, salvo si las competencias autonómicas en el impuesto sobre el patrimonio se han ejercido a la baja, y iii) el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas no afecta a la cuantificación del impuesto sobre el patrimonio

resultante de dichas competencias ni, por tanto, a los ingresos que las comunidades autónomas obtienen con este.

A la vista del esquema descrito, la STC 149/2023 considera que el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas deja intactas las competencias normativas autonómicas reconocidas en el régimen de cesión del impuesto sobre el patrimonio. El mínimo exento, la tarifa, las deducciones y las bonificaciones aplicables a los contribuyentes con residencia habitual en la Comunidad de Madrid seguirán siendo, única y exclusivamente, los que esta decida, en ejercicio de las competencias previstas en la Ley Orgánica de financiación de las comunidades autónomas, en la Ley 22/2009 y en la ley específica de cesión de tributos a dicha comunidad. Tampoco se ha producido merma alguna en los ingresos autonómicos. Será el nuevo tributo el que tenga una recaudación inexistente en caso de que las comunidades autónomas mantengan (o aumenten) el nivel impositivo del impuesto sobre el patrimonio fijado en la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el patrimonio para los contribuyentes con un patrimonio superior a 3 000 000 € que residan en su territorio.

Para la comunidad autónoma, con el nuevo impuesto temporal se «fuerza» a tributar a los contribuyentes con un patrimonio superior a 3 000 000 € residentes en la Comunidad de Madrid, en contra de la voluntad de esta. Añade que, al anular la carga tributaria del impuesto sobre el patrimonio, dicha comunidad perseguía, como fin extrafiscal, atraer riqueza e inversión a su territorio, lo que ahora quedaría neutralizado por la intervención del legislador estatal.

Para la STC 149/2023, este argumento no puede acogerse. Ninguna duda ofrece la posibilidad de que las comunidades autónomas utilicen sus competencias tributarias con fines extrafiscales. Ahora bien, las comunidades autónomas solo pueden perseguir dichos fines dentro del marco de sus competencias, entre las que no se encuentra el impedir al Estado, titular de la potestad tributaria originaria *ex art. 133.1 CE* y de la competencia exclusiva en materia de «hacienda general» *ex art. 149.1.14 CE*, establecer un nuevo tributo sobre el patrimonio que la comunidad autónoma ha dejado libre de gravamen. Para el TC aceptar la tesis de la Comunidad de Madrid sería tanto como pretender que su autonomía financiera y política le autorizan no ya a bonificar completamente el impuesto sobre el patrimonio, sino, además, a bloquear el ejercicio de las mencionadas competencias estatales.

En otras palabras, la autonomía financiera reconocida por el art. 156.1 CE y su concreción en la normativa reguladora del vigente sistema de financiación permiten a las comunidades autónomas reducir a cero la tributación en el impuesto sobre el patrimonio de los residentes en su territorio, introduciendo una bonificación del 100 % de la cuota; pero no les ampara para impedir que las Cortes Generales, en el ejercicio de sus competencias,

establezcan un impuesto como el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, con un objetivo recaudatorio y armonizador. Para el TC, la posición de la Comunidad de Madrid implica arrogarse la decisión exclusiva sobre la tributación de los residentes en su territorio, desconociendo que estos también están sujetos a la potestad tributaria del resto de entes, en este caso, la del Estado.

La cesión a las comunidades autónomas de la recaudación y de determinadas competencias normativas sobre el impuesto sobre el patrimonio no priva al Estado de la potestad de establecer otros impuestos sobre el patrimonio, como el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, máxime si aquel opera «a cuenta» de este.

En suma, si, como reconoció en la STC 26/2015 (Pleno), de 19 de febrero, que resolvió el recurso contra la norma estatal relativa al impuesto sobre depósitos en las entidades de crédito, el Estado puede utilizar su potestad tributaria para armonizar un espacio ocupado por tributos propios autonómicos, con mayor razón podrá hacerlo respecto de su propio espacio fiscal, sin que ninguna competencia autonómica se vea perturbada. Por consiguiente, la STC 149/2023 desestima la vulneración del principio de autonomía financiera y de la autonomía política vinculada con ella.

La argumentación referida lleva a al TC a rechazar igualmente la vulneración de los principios de corresponsabilidad fiscal, coordinación y lealtad institucional derivados del art. 156.1 CE, pues el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas i) no menoscaba la capacidad de la Comunidad de Madrid de «generar un sistema propio de recursos», ii) se incardina en el espacio fiscal del Estado y no produce desplazamiento de la competencia autonómica, y iii) no genera ninguna pérdida recaudatoria para las comunidades autónomas.

Igualmente, se rechaza la vulneración de la reserva de ley orgánica del art. 157.3 CE, pues el nuevo impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas no se crea en aplicación de la Ley Orgánica de financiación de las comunidades autónomas, sino en ejercicio de las competencias del Estado *ex arts.* 133.1 y 149.1.14 CE, las cuales no deben instrumentarse mediante ley orgánica.

La STC 149/2023 se acompaña de un voto particular disidente firmado por los magistrados Enríquez Sancho, Arnaldo Alcubilla, Espejel Jorquera y Tolosa Tribiño, que consideran que, si el Estado quería modificar los términos de la cesión del impuesto sobre el patrimonio, debería haberse sometido al procedimiento previsto, que requiere la previa convocatoria y acuerdo de la Comisión Mixta entre el Estado y la Comunidad de Madrid y la modificación de las leyes por las que se cede el impuesto, pues el Estado, como titular de los

tributos cedidos, puede modificar el alcance y condiciones de la cesión, pero debe respetar el marco procedimental establecido.

Los magistrados disidentes asumen la posición de la parte recurrente que considera que se ha producido un «fraude de ley» al haber alterado, mediante la creación de un impuesto replicado (el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas), las condiciones de cesión del impuesto sobre el patrimonio a las comunidades autónomas, sin haber seguido la vía constitucionalmente establecida para ello en el bloque de la constitucionalidad.

Pero más relevante que la cuestión formal, desde el punto de vista de la concepción de la organización territorial del Estado, cabe destacar la concepción que trata de sostener el voto particular en relación con la unidad de mercado, concepción que se opone en alguna medida a la establecida por el propio TC en su doctrina más reciente.

En efecto, para los magistrados disidentes la configuración del Estado autonómico parte de un principio fundamental como es el de «unidad de mercado». Este principio actúa, dicen los magistrados, en la distribución competencial entre los diferentes órganos territoriales que configuran el Estado español como límite al ejercicio de las competencias atribuidas a cada uno de ellos. De ese principio se derivan tres consecuencias: i) que la unidad del orden económico nacional es un presupuesto indispensable para el reparto competencial entre el Estado y las comunidades autónomas, que, si bien permite la «diversidad» normativa, no habilita a la «fragmentación» del mercado; ii) que al Estado, como garante de la unidad frente a la diversidad autonómica, no le es dado quebrar esa unidad, sin una finalidad plausible que justifique la prevalencia de la diversidad frente a la unidad, y iii) que el principio es operativo en toda distribución competencial, incluido el ámbito tributario.

Pues bien, tal concepción se opone en buena medida a la propia esencia de un Estado descentralizado donde, al reconocerse competencias normativas a las CC. AA. que inciden sobre la actividad económica, necesariamente se genera la posibilidad de una quiebra de aquel rasgo del mercado único que requiere que las condiciones de ejercicio de la actividad económica sean las mismas en todo su territorio, haciendo así ontológicamente imposible la afirmación de que «la “diversidad” normativa no habilita a la “fragmentación” del mercado». La concepción del voto se opone a aquella otra acogida en las SSTC 79/2017 (Pleno), de 17 de julio, 110 y 111 (Pleno), de 5 de octubre, en las que el TC desarrolla una construcción doctrinal que supone reconocer que el grado de unidad o de fragmentación del mercado nacional depende en cada momento de una decisión política de las Cortes Generales, lo que implica que la determinación de cuánta unidad (o de cuánta descentralización) es necesaria en el mercado español no es una determinación jurídica que se imponga en la

Constitución, sino política, que nuestra Constitución, al atribuir al Estado competencias horizontales, ha considerado que debe corresponder realizar en cada momento a los representantes de todos los ciudadanos.

La razón de negar que la Constitución imponga/garantice directamente los rasgos del mercado único no es otra que considerar que ello sería incompatible con la idea misma de un Estado descentralizado, pues para el TC sería frontalmente contradictorio con la autonomía constitucionalmente garantizada imponer, también desde la Constitución, una igualdad, aun básica, en las condiciones de ejercicio de la actividad económica en todo el territorio del Estado.

La capacidad normativa que nuestro sistema competencial constitucional reconoce a las CC. AA. determina la posibilidad de que se produzca una pluralidad normativa que suponga una fragmentación de aquellas normas que rigen el mercado nacional, tal consecuencia —respetados determinados límites a la diversidad como los recogidos, por ejemplo, en el art. 139.2 CE— no es en sí misma inconstitucional, pero es el presupuesto para que, en su caso, el Estado decida a través del libre ejercicio de sus competencias horizontales atenuar tal pluralidad. La Constitución no blindo por tanto y *ex ante* los rasgos de un mercado nacional único, pero prevé instrumentos que permiten, decisión política del Estado mediante, su mayor o menor consecución.

Sin embargo, el propio voto particular desmiente los postulados de los que parte, pues acaba manteniendo la constitucionalidad de la existencia de diferentes subsistemas tributarios, algo que indudablemente supone la fragmentación del mercado único. Tratar de distinguir entre diversidad y fragmentación no es posible, pues la diversidad tributaria es fragmentación del mercado, ya que las condiciones de ejercicio de la actividad económica dejan de ser las mismas en todo el territorio nacional. Lo que ocurre es que ello es algo intrínseco a la descentralización y que tiene sus vías de restablecimiento a través del reconocimiento al Estado de amplias competencias de uniformización.

Paradójicamente, el voto disidente, que había comenzado con un canto a la unidad, termina con un canto a la autonomía política cuando señala que también se puede afectar a la «autonomía financiera» de las CC. AA. sin necesidad de sustraerles materialmente sus recursos financieros. Basta con que se les prive de la posibilidad de usar un tributo como un instrumento al servicio de la consecución de sus propias políticas sectoriales, distintas de la meramente recaudatoria, para que se haya afectado frontalmente a esa autonomía (política). Para el voto, es suficiente con que se les sustraiga uno de los recursos integrantes del sistema de financiación autonómica, apropiándose el Estado de su recaudación, para que se haya interferido de modo inconstitucional en su autonomía (financiera). Y si lo anterior no fuera suficiente, lo más grave, señala

el voto, es que la sentencia de la mayoría haya permitido que las comunidades autónomas se conviertan en meros órganos ejecutores de las políticas estatales, sin posibilidad de articular ni defender sus respectivos intereses, marginándolas al papel de simples amanuenses de la normativa estatal.

Con fundamento en la doctrina recogida en la STC 149/2023 se desestimarán las impugnaciones realizadas frente al referido impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas interpuestos por el Consejo de Gobierno de la Región de Murcia (STC 190/2023 [Pleno], de 12 de diciembre), la Asamblea de Madrid (STC 189/2023 [Pleno], de 12 de diciembre), la Xunta de Galicia (STC 171/2023 [Pleno], de 22 de noviembre) y el Gobierno de la Junta de Andalucía (STC 170/2023 [Pleno], de 22 de noviembre).

4. La STC 146/2023 (Pleno), de 26 de octubre, ha estimado el recurso de inconstitucionalidad promovido por el presidente del Gobierno contra la disposición adicional segunda de la Ley de la Asamblea de Madrid 1/2023, de 15 de febrero, de creación de la Agencia Madrileña para el Apoyo a las Personas Adultas con Discapacidad.

La citada disposición adicional segunda establece, que, «[e]n todo caso, cuando se pretenda llevar a cabo cualquier actuación que afecte al derecho a la vida de la persona con discapacidad a la que se haya provisto de un apoyo de carácter representativo para el ejercicio de la capacidad jurídica o se determine de manera expresa en la resolución que estableció el apoyo, se tramitará un procedimiento de jurisdicción voluntaria para la solicitud de autorización judicial».

El recurso se fundamenta en motivos competenciales y sustantivos. En lo que se refiere a los primeros, el recurrente alega que la disposición adicional controvertida vulnera las competencias del Estado sobre legislación civil (art. 149.1.8 CE) y legislación procesal (art. 149.1.6 CE), al establecer requisitos civiles y procesales para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad sobre los que la comunidad autónoma carece de competencia.

Recuerda la STC 146/2023 que, de acuerdo con el art. 149.1.6 CE, la legislación procesal es una «competencia general» del Estado; y una competencia autonómica «de orden limitado»; circunscrita a «las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las comunidades autónomas».

Para el TC no cabe interpretar esta salvedad competencial de modo tal que quede vacía de contenido la competencia general en materia de legislación procesal atribuida al Estado: la competencia asumida por las comunidades autónomas al amparo de la salvedad recogida en el art. 149.1.6 CE no les permite, sin más, introducir en su ordenamiento normas procesales por el mero hecho de haber

promulgado regulaciones de derecho sustantivo en el ejercicio de sus competencias, esto es, innovar el ordenamiento procesal en relación con la defensa jurídica de aquellos derechos e intereses que materialmente regulen, lo que equivaldría a vaciar de contenido o privar de todo significado a la especificidad con que la materia procesal se contempla en el art. 149.1.6 CE, sino que, como indica la expresión «necesarias especialidades» del citado precepto constitucional, tan solo pueden introducir aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan, desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del derecho creado por la propia comunidad autónoma, o, dicho en otros términos, las singularidades procesales que se permiten a las comunidades autónomas han de limitarse a aquellas que, por la conexión directa con las particularidades del derecho sustantivo autonómico, vengan requeridas por estas.

A ello añade la STC 146/2023 que corresponde al legislador autonómico o, en su defecto, a quienes asuman la defensa de la ley en su caso impugnada, ofrecer la suficiente justificación sobre la necesidad de alterar las reglas procesales comúnmente aplicables, cuando menos siempre que del propio examen de la ley no se puedan desprender o inferir esas «necesarias especialidades». Para entender cumplidamente justificada en un caso la aplicación de la salvedad competencial contenida en el art. 149.1.6 CE, deben completarse tres operaciones. Primero, ha de determinarse cuál es el derecho sustantivo autonómico que presenta particularidades. Segundo, hay que señalar respecto de qué legislación procesal estatal y, por tanto, general o común se predicen las eventuales especialidades de orden procesal incorporadas por el legislador autonómico. Finalmente, ha de indagarse si, entre las peculiaridades del ordenamiento sustantivo autonómico y las singularidades procesales incorporadas por el legislador autonómico en la norma impugnada, existe una conexión directa tal que justifique las especialidades procesales.

La STC 146/2023 estima la impugnación y declara la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de la disposición recurrida por invadir la competencia general en materia procesal que corresponde al Estado (art. 149.1.6 CE), pues considera que el letrado de la Comunidad de Madrid no ha justificado una peculiaridad del derecho sustantivo autonómico a la que pudiera asociarse el inciso cuestionado, ni ha razonado cuáles son las especialidades procesales, ni, en consecuencia, ha argumentado acerca de la eventual conexión directa entre la peculiaridad del ordenamiento sustantivo autonómico y la singularidad procesal. Al contrario, la representación procesal de la Comunidad de Madrid, remitiéndose al dictamen de los letrados de la Asamblea de Madrid sobre la enmienda presentada al proyecto de ley que ha dado lugar a la disposición adicional segunda recurrida, pone de relieve que el proyecto de ley no

contenía ninguna peculiaridad sustantiva respecto a las decisiones que pudieran afectar al derecho a la vida de las personas con discapacidad; que la enmienda no introduce propiamente una especialidad, sino que modifica, ampliándola, una categoría jurídica relevante en el ámbito procesal y, por tanto, regulada por el derecho procesal general, como es la jurisdicción voluntaria, y, finalmente, que dicha ampliación no queda conectada de forma directa con una peculiaridad del derecho sustantivo de la Comunidad de Madrid.

5. En la STC 126/2023 (Pleno), de 27 de septiembre¹⁷, se desestima el recurso de inconstitucionalidad promovido por el presidente del Gobierno contra los apartados primero y segundo del art. único del Decreto Ley 5/2021, de 27 de agosto, del Gobierno de la Región de Murcia, en tanto que otorgan una nueva redacción a los arts. 33 (apartados 1 y 4), por una parte, y 34 (apartados 1 y 2), de otro lado, de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del mar Menor.

Dejando a un lado el motivo referido al incumplimiento del presupuesto de hecho habilitante para el uso del instrumento normativo del decreto ley, el recurrente considera que los incisos impugnados, al supeditar la actuación autonómica de restitución de cultivos a la previa existencia de una resolución firme en vía administrativa del organismo de cuenca acerca del cese o prohibición de regadíos por carecer de derecho de aprovechamiento de aguas, vulneran, por una parte, la competencia exclusiva del Estado sobre legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurren por más de una comunidad autónoma (art. 149.1.22 CE), ya que el legislador autonómico habría dispuesto de dicho título competencial del Estado para constreñir y condicionar la competencia exclusiva de la Región de Murcia sobre la agricultura y la ganadería. De otro lado, se sostiene que los preceptos e incisos impugnados incurren en vulneración mediata de la competencia estatal en materia de procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 CE), ya que establecerían que el procedimiento autonómico de restitución de cultivos tiene como única forma de iniciación el «impulso» de un órgano estatal y atribuirían a dicho órgano (el organismo de cuenca) una función que materialmente consistiría en la emisión de un dictamen vinculante en el seno del procedimiento autonómico, convirtiendo así a aquel en coautor de decisiones (sobre restitución de cultivos) que solo a la comunidad autónoma corresponde adoptar.

La STC 126/2023 considera que los motivos de impugnación han de ser desestimados, por basarse en una lectura incorrecta y descontextualizada de los preceptos e incisos impugnados.

¹⁷ Véanse, *supra*, pp. 204-205.

Para la STC 126/2023, el legislador murciano ha configurado como presupuesto de hecho de la actividad administrativa autonómica de restitución de cultivos, cuando se ejercite sobre una explotación de regadío, que dicha explotación carezca de derechos de riego por haber sido estos cesados o prohibidos por resolución firme del organismo de cuenca, al no estar amparados en un derecho de aprovechamiento de aguas. Para que la Administración autonómica pueda realizar tal actividad es necesario comprobar la concurrencia del supuesto de hecho a la luz de las decisiones administrativas firmes adoptadas por el organismo de cuenca, ya que este es el único competente para el otorgamiento, la denegación, el cese o la prohibición de cualquier actividad relacionada con el dominio público hidráulico.

De acuerdo con el TC, no cabe entender que este régimen jurídico invada competencia estatal alguna, pues es el propio texto refundido de la Ley de aguas el que atribuye a los organismos de cuenca la competencia ordinaria para otorgar o extinguir las autorizaciones y concesiones sobre el dominio público hidráulico en las cuencas hidrográficas que, como la del Segura, excedan del ámbito territorial de una sola comunidad autónoma. Ello no impide que, dentro de su ámbito de competencias, el legislador autonómico pueda configurar a dicha actuación estatal como presupuesto de hecho de su propia actividad de restitución a su estado natural de aquellos cultivos que, a la luz de lo previamente decidido por el órgano estatal competente, quepa calificar como regadíos ilegales y que, como lógica consecuencia de lo anterior, aluda en su regulación a la necesidad de contar con dicha información como presupuesto previo para el ejercicio de la mencionada actividad de restitución.

En definitiva, para la STC 126/2023, la regulación controvertida no afecta a las competencias estatales, sino que se limita a disciplinar la actuación administrativa de la propia comunidad autónoma, sin oponerse al régimen del procedimiento administrativo común recogido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ni imponer tampoco obligación alguna al Estado que no viniese ya comprendida en el deber general de colaboración —en particular, mediante el intercambio de información— que sobre este pesa, al igual que sobre las comunidades autónomas, en el ejercicio de sus competencias concurrentes sobre el medio hídrico.

6. La STC 124/2023 (Pleno), de 26 de septiembre, estima parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del grupo parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados contra varios preceptos de la Ley 5/2021, de 5 de noviembre, de la Generalitat, reguladora del fondo de cooperación municipal de los municipios y entidades locales menores de la Comunitat Valenciana.

Los diputados recurrentes consideran que la nota común a todos los preceptos impugnados se refiere a la participación forzosa de las diputaciones provinciales de la Comunitat Valenciana en el fondo de cooperación municipal que crea la propia Ley 5/2021; de ahí que el principal motivo del recurso sea la vulneración de la garantía constitucional de la autonomía provincial, reconocida en los arts. 137 y 141 CE. A ello se ha de sumar la contravención del art. 64.3 del Estatuto de Autonomía, en relación con el texto refundido de la Ley reguladora de haciendas locales, así como la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (LRBRL).

Por lo tanto, se encuentra en cuestión en el presente recurso de inconstitucionalidad la autonomía financiera de las diputaciones provinciales, en cuanto que manifestación concreta de la más genérica «autonomía local», garantizada en los arts. 137, 140 y 141 CE.

La STC 124/2023, una vez expuesta la doctrina constitucional sobre el significado y alcance de la garantía constitucional de la autonomía local (FJ 5), las limitaciones que de ella se derivan para los legisladores estatal y autonómico (FJ 6), así como la doctrina sobre la autonomía y suficiencia financiera local (FJ 7), inicia el enjuiciamiento de los concretos preceptos impugnados.

Señala la STC 124/2023 que, de acuerdo con la norma autonómica impugnada, lo que justificaría la creación del referido fondo de cooperación municipal y la participación económica en este de las diputaciones provinciales con carácter obligatorio no es otra cosa que garantizar la suficiencia financiera de todos los municipios (y entidades locales menores) de la Comunitat Valenciana, posibilitando así que todos los ciudadanos valencianos, con independencia de que su municipio se encuentre ubicado en el territorio de una u otra provincia, reciban un nivel básico equivalente de prestaciones en los servicios públicos locales, lo que no sucedía con el sistema anterior, basado en el principio de voluntariedad, en tanto que las aportaciones de las diputaciones al entonces vigente fondo de cooperación municipal eran muy dispares, lo que motivaba que la financiación de los municipios fuera diferente en función de la provincia en que se encontraran territorialmente encuadrados.

La cuestión controvertida es dilucidar si es constitucionalmente posible que una comunidad autónoma pueda, primero, declarar de interés supralocal una competencia propia de la diputación provincial como la prevista en el apartado b) del art. 36.1 LRBRL, dado su carácter general de «asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los Municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión»; y, de ser así, determinar, en segundo término, si en ejercicio de sus facultades de coordinación puede establecer con carácter obligatorio que una parte de los recursos económicos provinciales se integre en un fondo autonómico de financiación municipal, sin que ello

suponga una afectación constitucionalmente intolerable de la autonomía provincial en su vertiente financiera.

La STC 124/2023 justifica la declaración de interés supralocal o autonómico de la facultad provincial de asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios de su ámbito territorial, y la legitimidad de la intervención de la Comunitat Valenciana en ejercicio de su facultad de coordinación. Para a continuación comprobar si se cumple la condición recogida en la doctrina constitucional previa de que, por un lado, en la concreción de dicha coordinación, a través de los planes sectoriales correspondientes, queda suficientemente garantizada la participación de las diputaciones provinciales a fin de armonizar los intereses públicos afectados, y, por otro, si el legislador ha graduado el alcance o intensidad de la propia coordinación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales o comunitarios existente en tales asuntos o materias.

A tal efecto, la STC 124/2023 tiene en cuenta que en la elaboración del plan sectorial de financiación básica del fondo de cooperación municipal se prevé la participación de las diputaciones provinciales con la finalidad de armonizar los intereses públicos afectados a través de la comisión de colaboración y coordinación del Fondo de Cooperación Municipal en el que por su composición quedaría garantizada la participación de las tres diputaciones provinciales valencianas.

Para el TC será después el específico contenido de dicho plan sectorial, es decir, la concreta aportación económica al fondo que se acuerde anualmente para cada diputación, lo que, dado el caso, habrá que examinar para ver si es reflejo, o no, de una ponderación adecuada de los intereses públicos en presencia: tanto los locales (entre los que se encuentran los provinciales, pero también los municipales) como los supralocales, tal y como hemos venido exigiendo en repetidas ocasiones.

La STC 124/2023 examina cómo las aportaciones exigidas a cada una de las diputaciones provinciales en los años 2022 y 2023 representan aproximadamente un 5 % de su presupuesto, y la suma total exigida a las tres equivale a la cantidad aportada globalmente por la comunidad autónoma. Para la STC 124/2023, mientras se mantenga este carácter equitativo de las participaciones de la comunidad autónoma, por una parte, y de las tres diputaciones provinciales, por otra, y los porcentajes aproximados de las aportaciones exigidas a cada una de las diputaciones en relación con la cuantía global de sus presupuestos sea de ese tenor, no hay objeción constitucional al mencionado plan desde la perspectiva de la autonomía provincial, sin que lo anterior implique perjuicio alguno sobre impugnaciones futuras planteadas ante la jurisdicción ordinaria.

Únicamente se declara la inconstitucionalidad y nulidad del art. 7 de la Ley 5/2021, que, si bien fija las reglas de distribución del fondo de cooperación municipal tomando como referencia el número de habitantes de derecho de cada entidad beneficiaria; establece, además, un importe mínimo anual de asignación del fondo para todos los municipios y entidades locales menores para garantizar el acceso a una cantidad de base que permita el desarrollo de los pueblos en más dificultades a consecuencia de factores como el despoblamiento (apartado c).

Para el TC existe una identidad sustancial entre la ley estatal y la valenciana, en tanto que ambas toman la población como criterio principal de distribución del fondo. No obstante, respecto de otra parte de este, la ley valenciana acude a criterios propios, que más allá de la justificación que puedan tener para garantizar un mínimo de ingresos o para combatir los efectos de la despoblación en determinados municipios (y entidades locales menores), sin embargo, se apartan de las previsiones de la norma estatal. En la medida en que el art. 64.3 del Estatuto de Autonomía es taxativo en su prescripción «se creará el Fondo de Cooperación Municipal de la Comunitat Valenciana con los mismos criterios que el fondo estatal», sin dejar lugar a márgenes interpretativos al exigir una identidad de criterios, la STC 124/2023 determina la inconstitucionalidad del art. 7 de la ley impugnada por infracción del citado precepto estatutario.

La STC 124/2023 se acompaña de dos votos particulares discrepantes, firmados, el primero, por el magistrado Sáez Valcárcel, y, el segundo, por el magistrado Arnaldo Alcubilla, al que se adhieren la magistrada Espejel Jorquera y el magistrado Tolosa Tribiño. Los argumentos para disentir son bastante similares.

Para el magistrado autor del primer voto, el recurso debería haber sido estimado íntegramente porque la ley autonómica regula un mecanismo que habilita a la Administración autonómica a interferir en la autonomía provincial (arts. 137 y 141 CE), pero sin cumplir los requisitos exigidos por el bloque de la constitucionalidad. Entiende que la sentencia transforma radicalmente (aunque no de modo abierto y explícito) la doctrina constitucional sobre las facultades de coordinación en el Estado descentralizado. Y lo hace en el sentido de ampliar casi ilimitadamente el alcance potencial de las potestades de coordinación, al aceptar que puedan ser utilizadas por las Administraciones superiores (en este caso, una comunidad autónoma) respecto de las inferiores (en este caso, las provincias) para predeterminar la actuación de estas de manera exhaustiva, incluso en ámbitos de competencia propia que constituyen el núcleo de la autonomía local (como sucede con la competencia provincial de asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios),

siempre que ello tenga alguna conexión con las responsabilidades y competencias propias del ente territorial superior.

Para el voto particular, los preceptos legales impugnados, bajo el *nomen iuris* de la coordinación, vienen a instaurar un control gubernativo de oportunidad del grado de ejercicio de la competencia provincial de asistencia y cooperación a los municipios, con la auténtica finalidad de disponer de recursos económicos de las diputaciones para el cumplimiento de una responsabilidad propia de la comunidad autónoma, vulnerando la autonomía provincial tanto en el plano sustantivo como en el financiero.

El segundo voto particular rechaza que se trate de un caso similar a otros ya resueltos por el TC.

Para los magistrados discrepantes, la justificación de la norma que hace el legislador autonómico no acierta a explicar por qué la consecución de una finalidad de su competencia, la garantía de la suficiencia financiera de los municipios valencianos, requiere la aplicación coactiva de fondos ajenos, como los de las diputaciones provinciales. Lo que hace la ley autonómica no es coordinar, entendido en el sentido de fijación de criterios de obligado cumplimiento en la función provincial de cooperación y asistencia técnica a los municipios, sino, directamente, establecer un mecanismo que le permite disponer de fondos ajenos para destinarlos a una finalidad de responsabilidad autonómica. Y, en todo caso, ese mecanismo debería responder a dos criterios, predeterminación legal y participación local suficiente que considera el voto particular que no se cumplen¹⁸.

IV. ORGANIZACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS

La STC 128/2023 (Pleno), de 2 de octubre, desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por 50 diputados del grupo parlamentario Vox en el Congreso contra la Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones.

La Ley Orgánica 4/2021 tiene su origen en la proposición de ley presentada por los dos grupos parlamentarios que sustentaban la coalición de gobierno en la XIV legislatura, con el confesado propósito de presionar al principal partido de la oposición para que se aviniera a pactar la renovación del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), habida cuenta de que el mandato de los

¹⁸ Tomás de la Quadra-Salcedo Janini.

vocales actuales había expirado el 4 de diciembre de 2018. La reforma legal venía a recortar sustancialmente las competencias que el CGPJ podía ejercer cuando el mandato de sus vocales hubiese expirado, al cumplirse el plazo de cinco años que establece el art. 122.3 CE, esto es, cuando el CGPJ se encontrase «en funciones», según los propios términos del preámbulo de la Ley Orgánica 4/2021, según el cual esta ley tiene por objeto «establecer el régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial cuando la composición del mismo no se renueve en el plazo establecido por la Constitución, abocando al órgano constitucional a continuar en funciones hasta su renovación».

Que la articulación de la reforma legal lo fuera no a través de un proyecto de ley del Gobierno, sino mediante una proposición de ley presentada por los dos grupos de la mayoría parlamentaria que le sustentaban, permitía prescindir del informe del propio CGPJ exigido por el art. 561.1 LOPJ. Además, la proposición de ley se tramitó, como solicitaron los grupos proponentes, por el procedimiento de urgencia, que permite la reducción a la mitad de los plazos ordinarios del procedimiento legislativo.

Precisamente por ello el primer reproche de inconstitucionalidad que los diputados recurrentes dirigían a la Ley Orgánica 4/2021 lo era por los vicios procedimentales en que habría incurrido esta reforma del régimen de funcionamiento del CGPJ en su tramitación parlamentaria; vicios que determinarían, a su vez, la infracción de los derechos fundamentales previstos en el art. 23 CE. Sostenían, en efecto, que la proposición de ley, que daría lugar a la aprobación de la Ley Orgánica 4/2021, debió ser objeto del previo informe del CGPJ por su contenido material (art. 561.1 LOPJ), pese a no ser formalmente el resultado de un proyecto de ley. Ello sin perjuicio de considerar que la presentación de una proposición de ley por la mayoría parlamentaria que sustentaba al Gobierno, en lugar de un proyecto de ley por este, tenía precisamente como fin eludir la obligación de recabar el preceptivo dictamen del CGPJ, en garantía del pleno respeto de la independencia judicial consagrada en el art. 117.1 CE, lo que constituiría un auténtico «fraude de ley», que tiene como consecuencia privar a los diputados de la minoría de un informe imprescindible para formarse correctamente una opinión fundada sobre el texto propuesto y apoyado por la mayoría, con la consiguiente vulneración de los derechos de participación política de aquellos diputados que el art. 23 CE reconoce.

La STC 128/2023, FJ 3, rechaza este primer motivo de impugnación de manera expeditiva, declarando que la omisión del informe del CGPJ previsto en el art. 561.1 LOPJ carece por completo de relevancia constitucional, porque la Ley Orgánica 4/2021 no tiene su origen en un proyecto de ley, sino en una proposición de ley, siendo así que ese dictamen solo resulta preceptivo en el caso de los anteproyectos de ley. A lo que añade el TC que la articulación de

la reforma a través de una proposición de ley presentada por los grupos parlamentarios de la mayoría gubernamental no constituye un fraude de ley, por cuanto la iniciativa legislativa se reconoce por la Constitución a todos los grupos parlamentarios, de lo que se sigue que tampoco ha existido vulneración del derecho de participación política de los diputados recurrentes.

El segundo reproche de inconstitucionalidad que los recurrentes dirigían a la Ley Orgánica 4/2021 era de carácter sustantivo: sostenían que mediante esa ley el legislador asume un papel constituyente que no le corresponde, al crear la figura del CGPJ «en funciones», carente de cobertura constitucional, siendo, además, contraria a las previsiones de los arts. 122, 123.2, 124.4, 159.1 y 161.l.d CE; pues no respeta la garantía de instituto establecida en la Constitución y desnaturaliza el CGPJ, al que se recortan potestades esenciales que emanan directamente de la Constitución (por lo que son indisponibles para el legislador), convirtiéndolo en un órgano de gestión subordinado a la mayoría política que sustenta a los poderes Ejecutivo y Legislativo.

La STC 128/2023, FJ 4.C, rechaza sin ambages la censura de inconstitucionalidad alegada en la demanda por la creación del llamado CGPJ «en funciones», declarando que «la Constitución deja al legislador un margen de actuación lo suficientemente amplio como para que sea posible desarrollar de manera extensa el art. 122 CE, sin que ello suponga que el legislador esté asumiendo funciones constituyentes». Ese extenso margen de decisión le permite al legislador, según el TC, configurar «el estatuto de funcionamiento del órgano de gobierno de la judicatura en el período de prórroga de su mandato», de suerte que, transcurrido el plazo de cinco años desde el nombramiento que prevé el art. 122.3 CE, sin que se haya producido la debida renovación, «nada se opone a que el legislador orgánico pueda establecer el régimen jurídico del Consejo en funciones, en los términos que considere adecuados a una situación extraordinaria o de anormalidad institucional, siempre y cuando garantice la gestión del aparato administrativo del Poder Judicial». Dicho de otro modo:

[...] aunque no exista una expresa previsión constitucional para la regulación del Consejo en funciones, tampoco existe objeción jurídico-constitucional para que el legislador prevea un régimen excepcional de funcionamiento del Consejo en aquellos supuestos en que las cámaras no hayan cumplido su deber constitucional de nombrar a los nuevos vocales, pasado el mandato de cinco años que la Constitución prevé para este órgano constitucional en el art. 122.3.

Y concluye el TC que «esta configuración del Consejo General del Poder Judicial en funciones en nada afecta a su papel de garante de la independencia

judicial, ni coloca al órgano de gobierno del Poder Judicial en una posición de subordinación respecto del Poder Legislativo».

En fin, sentada la premisa precedente, el TC rechaza también la denuncia específica de inconstitucionalidad que formulan los recurrentes referidos a la restricción de funciones del CGPJ «en funciones» en relación con el nombramiento del presidente del Tribunal Supremo y del CGPJ y con la facultad de interponer conflicto de atribuciones ante el TC. En cuanto a lo primero, la STC 128/2023, FJ 5, razona que «la Constitución no prevé el sistema de nombramiento del presidente del CGPJ, que lo es también del Tribunal Supremo, correspondiendo al legislador orgánico la facultad de llevar a cabo dicho desarrollo», sin que exista, por tanto, objeción constitucional alguna a que el legislador opte por un modelo en el que «expirado su mandato, el Consejo General del Poder Judicial no puede proceder a la elección de un nuevo presidente». En cuanto a lo segundo, y siguiendo la misma lógica, la STC 128/2023 entiende que tampoco la legitimación para interponer conflicto de atribuciones ante el TC es una previsión constitucionalmente atribuida al CGPJ, sino que «es una facultad surgida del mero reconocimiento legal que formula la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en su art. 59.1 c)», y que puede, por ello, ser modificada por el legislador orgánico sin contravenir por ello previsión constitucional alguna^{19,20}.

V. DERECHOS FUNDAMENTALES

1. En la STC 148/2023 (Pleno), de 6 de noviembre, el TC desestimó el recurso de amparo interpuesto por la madre de una menor de edad contra las

¹⁹ A la STC 128/2023 formulan un extenso voto particular los magistrados Enríquez Sancho, Arnaldo Alcubilla, Espejel Jorquera y Tolosa Tribiño, quienes sostienen que el recurso debió ser estimado, declarando la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de la Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo. Los magistrados discrepantes entienden, en síntesis, que debió estimarse la tacha de inconstitucionalidad por motivos materiales que el recurso dirigía a la ley impugnada, relativa a la vulneración del art. 122.2 CE, por privar al CGPJ «en funciones» de potestades esenciales para el cumplimiento de su cometido constitucional, pues la ley impugnada despoja al CGPJ de sus funciones consustanciales cuando no haya sido renovado en plazo, lo cual conlleva una flagrante desnaturalización de este órgano constitucional y una alteración esencial de la función que le atribuye la Constitución de garantizar la independencia del Poder Judicial respecto de los poderes Legislativo y Ejecutivo.

²⁰ Herminio Losada González.

resoluciones judiciales que autorizaron la vacunación de su hija frente a la covid-19. La sentencia continúa aplicando la doctrina iniciada por la STC 38/2023, de 20 de abril, y afirma que, si bien la vacunación afecta directamente al derecho fundamental a la integridad física de la menor, art. 15 CE, las decisiones judiciales que autorizaron la vacunación fueron dictadas con pleno respeto a las garantías exigidas por el propio TC para la legitimidad constitucional de este tipo de medidas que afectan a derechos fundamentales. En el caso concreto, existía un desacuerdo entre los padres de la menor a la hora de decidir sobre la vacunación de la niña (se oponía la madre por considerar que se trataba de una modalidad de terapia génica que todavía se encontraba en fase experimental y podía generar efectos adversos graves). A petición del padre, los tribunales autorizaron la vacunación apoyándose en los informes y recomendaciones de organismos oficiales nacionales e internacionales acreditados en materia de salud pública, que avalaban el hecho de que la vacunación implicaba mayores beneficios que riesgos a nivel individual, también para el tramo de edad de la hija de los litigantes. La sentencia explica que la autorización judicial de vacunación encontraba sustento legal en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica para la autonomía del paciente, que, al regular el consentimiento informado a actuaciones sanitarias, prevé la posibilidad de que este consentimiento sea dado por quienes representan a la persona menor de edad que carezca de las capacidades intelectual o emocional necesarias para comprender el alcance de la intervención. En el caso analizado, los dos progenitores asumieron desde un principio que su hija carecía de la madurez necesaria para decidir por sí misma acerca de la vacunación, y que, en consecuencia, a ellos correspondía adoptar la decisión correspondiente. El TC, atendida la evidente complejidad técnica de la decisión, considera que cabía inferir razonablemente que una menor de 11 años no habría de contar con la capacidad intelectual ni los elementos de juicio precisos para emitir un consentimiento informado por sí misma. La intervención de los tribunales se hizo necesaria desde el momento en que se produjo el desacuerdo entre los titulares de la autoridad familiar, de acuerdo con lo dispuesto por el Código Civil Foral de Aragón, aplicable a la familia. El TC avala que las decisiones judiciales adoptadas en el caso concreto justificaron de manera adecuada y suficiente la decisión de autorizar la vacunación de la menor como medio para tutelar efectivamente su interés superior, concretado en este caso en la preservación de su salud física y mental, que, conforme a los estudios, informes y recomendaciones de los organismos oficiales autorizados en materia de vigilancia de la salud, resultaba tutelado de un modo más eficaz. Sobre la misma cuestión, las SSTC 154 a 163, todas de 20 de noviembre de 2023, y las SSTC 180 a 187, todas de 11 de diciembre de 2023.

2. En la STC 184/2023 (Sala Primera), de 11 de diciembre, el recurso de amparo se interpuso frente a las resoluciones judiciales que revocaron la suspensión de la ejecución de la pena de un año de prisión impuesta al demandante, con motivo del «grave y reiterado» incumplimiento de la obligación de pago de la responsabilidad civil. El TC recuerda:

[...] las resoluciones que conceden o deniegan la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad, si bien no constituyen decisiones sobre la restricción de la libertad en sentido estricto, ya que tienen como presupuesto la existencia de una sentencia firme condenatoria que constituye el título legítimo de la restricción de la libertad del condenado, sin embargo afectan al valor libertad, en cuanto modulan la forma en que la ejecución de la restricción de la libertad se llevará a cabo.

Por ello, recuerda también el TC la existencia de un canon reforzado de motivación cuando el derecho a la tutela judicial efectiva incide de alguna manera en la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico, lo que sucede en los supuestos de resoluciones judiciales que deciden sobre medidas alternativas a la prisión o sobre beneficios penitenciarios, como la libertad condicional, los permisos de salida penitenciarios o, como en el caso planteado, la suspensión de la ejecución de la pena de prisión. Al analizar los autos impugnados, el TC constata que el inicial auto que acordó la revocación de la suspensión se limitó a fundar la decisión en el incumplimiento «grave y reiterado» del pago íntegro de la responsabilidad civil, mientras que el auto posterior desestimatorio del recurso de súplica se remitió a los motivos determinantes de la revocación (el impago de la totalidad de la responsabilidad civil impuesta en sentencia) y a negar valor alguno a las nuevas consideraciones efectuadas por el actor, pues, a tenor de la decisión judicial, el impago se produjo «conociendo el mismo las consecuencias, que [...] tal incumplimiento supondría el cumplimiento de tal pena en el centro penitenciario». Por ello, el TC concluye que la común motivación ofrecida por las resoluciones impugnadas no colma las exigencias reforzadas que impone el art. 24.1 CE en relación con el art. 17 CE, que en estos supuestos exige atender a la capacidad económica del sujeto. En este punto, el TC subraya que la infracción del deber de motivación no radica solo en la falta absoluta de valoración de las circunstancias concurrentes con infracción del deber de ponderación, sino también en la inconsistente calificación como «grave y reiterado» del incumplimiento de pago, pues no puede reputarse como tal el impago que encuentra su origen en la imposibilidad de hacer frente a este por falta de capacidad económica. De acuerdo con todo lo expuesto, considera el TC que se produjo la vulneración del derecho

fundamental a la tutela judicial efectiva del recurrente, en relación con el derecho a la libertad, al carecer las resoluciones de la motivación reforzada exigible en materia de concesión de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad o de su revocación.

3. En la STC 92/2023 (Sala Segunda), de 11 de septiembre, el demandante de amparo había sido condenado por un delito de tráfico de estupefacientes. Explica el TC que, en el presente caso, el derecho fundamental afectado por la actuación controvertida de los agentes de la Guardia Urbana de Barcelona (instalación de un sistema de captación de imágenes en un garaje de una comunidad de vecinos) es el derecho a la intimidad personal. En particular, considera el TC que es relevante, como criterio que debe tenerse en cuenta para determinar cuándo nos encontramos ante manifestaciones de la vida privada protegible frente a intromisiones ilegítimas, el de las expectativas razonables que la propia persona, o cualquier otra en su lugar en esa circunstancia, pueda tener de encontrarse al resguardo de la observación o del escrutinio ajeno. Por ello, analiza, desde esas expectativas, si la instalación de un sistema de captación de imágenes dentro de un garaje de una comunidad de vecinos, lugar cerrado de propiedad privada, lesionó el derecho del recurrente. Considera el TC que, si bien la sentencia del Juzgado de lo Penal no indica que las grabaciones de imágenes realizadas por la Guardia Urbana de Barcelona en el garaje referido encuentren cobertura en una determinada norma legal, la Audiencia Provincial de Barcelona identificó el art. 588 *quinquies* LECrim, introducido por la Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, como el precepto en que esa actuación policial encontraría habilitación legal²¹. Considera el TC que la Audiencia Provincial de Barcelona realizó en la sentencia impugnada una interpretación extensiva de la cláusula «lugar o espacio público» contenida en el apartado primero del citado art. 588 *quinquies* LECrim, en el sentido de considerar que también incluye todos aquellos lugares o espacios que, aun no siendo en puridad espacios públicos, no constituyen domicilio de conformidad con

²¹ Dicho precepto dispone lo siguiente:

«1. La policía judicial podrá obtener y grabar por cualquier medio técnico imágenes de la persona investigada cuando se encuentre en un lugar o espacio público, si ello fuera necesario para facilitar su identificación, para localizar los instrumentos o efectos del delito u obtener datos relevantes para el esclarecimiento de los hechos.

2. La medida podrá ser llevada a cabo cuando afecte a personas diferentes del investigado, siempre que de otro modo se reduzca de forma relevante la utilidad de la vigilancia o existan indicios fundados de la relación de dichas personas con el investigado y los hechos objeto de investigación».

lo previsto en el art. 18.2 CE. Por tanto, entendió la Audiencia que el art. 588 *quinquies* LECrim habilitaba a la policía judicial en el marco de una investigación criminal, sin necesidad de autorización judicial, para instalar videocámaras y grabar imágenes en cualquier espacio, aunque sea cerrado y de titularidad privada, siempre que no merezca la calificación de domicilio a efectos constitucionales. Así sucedería, como en el caso analizado, cuando la policía capta las imágenes en el interior de un garaje de una comunidad de vecinos, espacio que dicho órgano judicial consideró como un lugar o espacio cerrado de titularidad privada, pero público en cuanto a su uso, aunque de acceso restringido. Tal razonamiento, en opinión del TC, no puede ser compartido, porque supone una interpretación extensiva del precepto legal que no se cohonestaría con las exigencias de seguridad jurídica en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas a las que se refiere la citada jurisprudencia constitucional. En efecto, aunque existe una previsión legislativa que permite a la policía judicial la grabación de imágenes en el marco de una investigación criminal sin autorización judicial, esa habilitación legal se circunscribe a los lugares y espacios públicos, noción esta que tiene un sentido inequívoco, referido a ámbitos espaciales de uso por todo el público, sin restricciones. La interpretación que la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona realiza del art. 588 *quinquies* LECrim, al entender que un garaje de una comunidad de propietarios es un espacio público a esos efectos, se aparta de los presupuestos establecidos por el legislador que autorizan la intromisión de la policía judicial en el derecho fundamental a la intimidad personal. En suma, concluye que la captación policial de imágenes del recurrente en amparo en el interior del garaje privado en el que se hallaba estacionado el automóvil en el que finalmente fue incautado un alijo de 44 kilos de hachís carecía de habilitación legal, por lo que vulneró el derecho del recurrente a la intimidad personal, art. 18.1 CE, deviniendo nula la prueba de cargo obtenida por ese medio.

4. En la STC 164/2023 (Pleno), de 21 de noviembre, el TC estimó el recurso de amparo interpuesto por el sindicato UGT contra la resolución del delegado del Gobierno en Madrid de fecha de 3 de marzo de 2021 que prohibió la manifestación que el demandante había convocado para el 8 de marzo de 2021 en Madrid, y la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, que desestimó el recurso interpuesto contra la anterior resolución. La sentencia declara vulnerado el derecho fundamental de reunión y manifestación del sindicato y, en consecuencia, se le restablece en su derecho y anula las anteriores resoluciones al considerar que la medida restrictiva «no estuvo justificada y fue desproporcionada» al desarrollarse en el marco temporal del segundo estado de alarma decretado por el Gobierno de España. El

sindicato recurrente, junto con otra organización sindical, había convocado una concentración para el 8 de marzo de 2021, Día de la Mujer trabajadora, en la plaza de Cibeles de Madrid, estando vigente el segundo estado de alarma decretado por el Gobierno para dar respuesta a la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19. La concentración reuniría a 250 personas en dicho espacio al aire libre, un día laborable, con medidas de seguridad para mantener la distancia personal, con una duración de tres horas y media, bajo la supervisión de un servicio de orden experimentado, que dispondría de dos vehículos de apoyo. El objeto de la manifestación era conmemorar la fecha bajo la consigna «En materia de igualdad, ni un paso atrás». Tanto la resolución del delegado del Gobierno de Madrid como la sentencia judicial se ampararon en que la prohibición gubernativa se basaba en razones concretas de peligro para la salud pública, fundadas en datos objetivos sobre la situación de la pandemia por la covid-19. El TC explica que para determinar la gravedad del peligro hay que atender a las circunstancias concurrentes en el momento de la decisión que se cuestiona, que son muy diferentes a las que dieron lugar a la declaración del primer estado de alarma. En este sentido, la sentencia considera que la población se había acostumbrado a convivir con la pandemia y había aprendido a protegerse, con mascarillas y distancia interpersonal, allí donde era factible su práctica; las personas contaban con mascarillas que, además, eran obligatorias en espacios cerrados y en los abiertos cuando no se pudiera guardar la distancia; se había implantado la pauta completa de la vacuna a los mayores de 80 años, que eran el sector de población más afectado por la alta mortalidad que la pandemia provocó en el primer momento, y había mecanismos de detección del contagio que permitían que quienes habían contraído el virus adoptaran las medidas de precaución que recomendaban las autoridades sanitarias. La sentencia concluye afirmando que la medida supuso la máxima afectación del derecho fundamental con un bajo valor de utilidad para el fin de la salud pública. El resultado del juicio de proporcionalidad estricta revela que la medida restrictiva no estuvo justificada y fue desproporcionada²². Sobre el derecho de reunión en tiempos de la covid, también se dictaron las SSTC 173 a 178, todas de 11 de diciembre de 2023.

5. En la STC 93/2023 (Pleno), de 12 de septiembre, el TC estimó el recurso de amparo interpuesto por diputados elegidos en las listas de la coalición electoral Adelante Andalucía en las elecciones al Parlamento de Andalucía

²² A la sentencia formularon voto particular concurrente los magistrados Enríquez Sancho y Arnaldo Alcubilla y Espejel Jorquera. La magistrada Díez Bueso formuló voto particular discrepante, al que se adhirió la magistrada Segoviano Astaburuaga.

de 2018 contra los acuerdos de la mesa del Parlamento de Andalucía que acordaron que adquirieran la condición de diputados no adscritos por haber cursado baja del grupo parlamentario Adelante Andalucía, como motivo de su baja voluntaria en el partido político Podemos. La sentencia entiende que los acuerdos impugnados vulneraron el derecho a la representación política de los recurrentes, art. 23 CE. Considera que la declaración de la adquisición de la condición de diputado no adscrito afecta al núcleo de la función representativa de los diputados, ya que la facultad de constituir grupo parlamentario se proyecta no solo a su creación e integración, sino a mantenerse en ellos. Explica que la condición de diputado no adscrito, aun siendo una institución constitucional y no tener carácter sancionador, implica objetivamente unas posibilidades de actuación parlamentaria desventajosas respecto de cuando se forma parte de un grupo parlamentario. El TC analiza a continuación si la decisión impugnada se adoptó en contravención de la normativa reglamentaria vigente en aquel momento. La sentencia concluye que así fue, la decisión de la mesa se tomó en contravención de la normativa reglamentaria vigente en aquel momento, ya que el presupuesto normativo para adquirir la consideración de diputado no adscrito es la baja en el grupo parlamentario, por lo que identificar directamente la baja en un partido con la baja en el grupo parlamentario supuso una innovación de la normativa.

El TC, en la STC 95/2023 (Sala Segunda), de 12 de septiembre, desestimó el recurso de amparo electoral presentado por el PSOE y otros contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que confirmaba el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Madrid en las elecciones a las Cortes Generales. La sentencia aclara el contenido de la doctrina recogida en la STC 159/2015, de 14 de julio, estableciendo, de forma clara y con vocación de generalidad, si el derecho de las candidaturas a solicitar la revisión del voto nulo es un derecho incondicionado o si, por el contrario, debe invocarse, al menos, el indicio de la existencia de alguna irregularidad en el procedimiento electoral. En este sentido, el TC concluye que «quien insta la revisión de los votos nulos viene obligado a fundar su solicitud en la denuncia de irregularidades durante el proceso electoral. Y, si bien no cabe razonablemente exigir en estos casos prueba plena de la irregularidad alegada [...] sí que al menos deben invocarse indicios de éstas». Por tanto, la utilización de los mecanismos de revisión o control de los actos del procedimiento electoral queda condicionada a que el sujeto legitimado que pretende instarlos cumpla con esta mínima carga alegatoria. La sentencia sostiene que, además del principio de mayor efectividad de los derechos alegado por los recurrentes, también aplican al caso los principios de conservación de los actos electorales válidamente celebrados y de presunción de validez de los actos de las juntas

electorales. Una interpretación conjunta de ambos principios conduce a que, si se pretende tal reclamación, debe alegarse alguna irregularidad que pudiera haber provocado una discordancia entre el resultado del escrutinio y la voluntad de los electores. Esta irregularidad en el proceso electoral no tiene por qué acreditarse necesariamente por medio de prueba plena, sino que será suficiente aportar indicios sobre su existencia. El TC concluye que la denegación de la solicitud de revisión de la totalidad del voto nulo por parte de la Junta Electoral Provincial de Madrid, confirmada posteriormente por la sentencia del Tribunal Supremo impugnada, no supuso una vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 23 CE²³.

En la STC 165/2023 (Pleno), de 21 de noviembre, el TC desestimó el recurso de amparo interpuesto por cuatro diputados del grupo parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados contra el acuerdo de la presidenta de dicha Cámara que había rechazado la solicitud de los parlamentarios recurrentes para que la presidenta adoptara medidas adicionales contra la negativa del Ministerio de Justicia y de la Presidencia del Gobierno a remitir a aquellos diputados los informes y documentos que integraban los expedientes de indulto correspondientes a los nueve condenados en el juicio del *procés*. Dicha negativa estaba fundada en que no era posible dar acceso a esa documentación por contenerse datos personales, familiares y sociales, además de datos de ilícitos penales de los indultados. A criterio de los recurrentes, esta falta de tutela de la presidenta de la Cámara frente a la negativa a entregar la información solicitada al amparo de lo previsto en el art. 7 del Reglamento del Congreso de los Diputados afectaba al núcleo de su función representativa, con lesión, por tanto, del art. 23 CE. El TC centra el debate de fondo recordando la doctrina constitucional sobre los límites del control de los órganos parlamentarios sobre las iniciativas de sus miembros, incluyendo la facultad de la Presidencia de amparar a estos frente a la negativa de otros poderes públicos a proporcionar la documentación solicitada para el mejor desempeño de la función de control de la acción de gobierno. En aplicación de dicha doctrina, constata que, a diferencia de lo regulado en algunos reglamentos parlamentarios autonómicos donde sí se permite una intervención de la Presidencia de la Cámara más intensa, la prevista en el Reglamento del Congreso de los Diputados no permite en cambio deducir el derecho de los miembros de la Cámara a cuestionar la suficiencia de la negativa de la Administración a remitir la información solicitada, reclamando así ulteriores intervenciones de la Presidencia, de modo que en este caso la resolución impugnada no infringió la legalidad parlamentaria, ni afectó al núcleo de la función representativa de los diputados recurrentes al

²³ A la sentencia formuló voto particular concurrente la magistrada Balaguer Callejón.

señalar que el Gobierno no había denegado sin más la solicitud, sino que había fundado la negativa a entregar la documentación (protección de datos de carácter personal), por lo que no cabía realizar ninguna otra gestión. En tal sentido se desestima la pretensión de amparo²⁴.

6. En la STC 91/2023 (Sala Primera), de 11 de septiembre, el TC considera que lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a una resolución fundada en derecho, una resolución judicial que, ignorando el principio de efectividad del derecho de la Unión Europea, denegó la imposición de costas en un proceso en el que se había declarado el carácter abusivo de cláusulas contractuales. En concreto, el caso se refería a un procedimiento hipotecario, en el que el juzgado actuante decretó el carácter abusivo y nulo de la cláusula que permitía la ejecución del contrato de préstamo por incumplimiento y acordó el archivo del proceso. Sin embargo, no condenó en costas a la entidad bancaria ejecutante, decisión que fue recurrida y posteriormente confirmada en apelación. El TC estima que la decisión judicial frente a las costas fue manifiestamente irrazonable, ya que el juez aplicó la excepción al principio de vencimiento objetivo en costas —prevista en la Ley de enjuiciamiento civil— argumentado serias dudas de derecho, a pesar de haberse demostrado el carácter abusivo de las cláusulas contractuales que vinculaban al consumidor al proceso ejecutivo. Asimismo, no se tuvo en cuenta que, en pronunciamientos previos, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea había señalado que la aplicación de normas que asignan cargas procesales por costas a los consumidores afectados por cláusulas abusivas no solamente contradice el principio de efectividad del derecho de la Unión, sino que disuade a los consumidores que pretenden iniciar procesos judiciales por esta causa.

En la STC 131/2023 (Sala Segunda), de 23 de octubre, el TC desestima el recurso de amparo al no apreciar vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de quien pretende ejercer la acusación penal. El supuesto de hecho se refería a la denuncia que la recurrente presentó contra su expareja imputándole la comisión de un delito de abusos sexuales al hijo común de 5 años. Tras la realización de los actos de investigación precisos (declaración de las partes y reconocimiento forense del menor), se acordó el sobreseimiento y archivo provisional de la causa. El TC constata que, en cuanto a la exigencia de motivación, las deficiencias padecidas en el auto de sobreseimiento dictado por el juzgado de instrucción fueron subsanadas en apelación. Por lo que hace al derecho a una investigación suficiente y eficaz, no se aprecia incumplimiento

²⁴ A la sentencia formularon voto particular discrepante los magistrados Enríquez Sancho, Arnaldo Alcubilla, Espejel Jorquera y Tolosa Tribiño.

del deber que pesa sobre el Estado de proteger el interés superior del menor. Tampoco existió indefensión material, pues la ahora demandante de amparo pudo solicitar y controvertir la realización de actos de investigación. Finalmente, se descarta la vulneración del derecho a la prueba, pues el rechazo de algunas de las diligencias probatorias interesadas por la ahora recurrente se hizo de manera motivada y fundada en derecho²⁵.

La STC 150/2023 (Sala Segunda), de 20 de noviembre, estima el recurso de amparo planteado contra la resolución de la delegada del Gobierno en Madrid, que acordó decretar la expulsión del territorio español del recurrente, y contra las resoluciones judiciales que ratificaron dicha expulsión. Reitera el TC su doctrina acerca de la aplicación de las garantías procesales establecidas en el art. 24.2 CE a los procedimientos administrativos sancionadores, en cuanto son manifestación de la potestad punitiva del Estado y, particularmente, el derecho de defensa, que implica no solo que el interesado sea emplazado y tome conocimiento de la incoación del procedimiento, sino que tenga oportunidad de alegar en el curso de este lo que a su derecho convenga y aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes. El recurrente invocaba la doctrina de la STC 145/2011, de 26 de septiembre. Al igual que sucedió en dicha sentencia, la propuesta de resolución que realizó la delegada del Gobierno en Madrid, decretando la expulsión de territorio nacional y la prohibición de entrada por un período de tres años del recurrente, incorporaba como hecho nuevo la sanción económica por su permanencia irregular en España, con advertencia de la obligación de abandonar el territorio español, así como su detención por un presunto delito de robo. Esos hechos nuevos incorporados a la propuesta de resolución no implicaban una nueva calificación jurídica ni tampoco la imposición de una sanción distinta de la anunciada, pero sí eran relevantes desde el punto de vista de la licitud de la opción de la Administración en favor de la sanción de expulsión frente a la de multa, pese a lo cual no le fue posible al demandante de amparo cuestionar la relevancia de esa detención mediante los documentos acreditativos del archivo en el procedimiento correspondiente, así como tampoco alegar la falta de notificación de la resolución sancionadora y su prescripción, algo que solo pudo hacer en la vía judicial. Producida la vulneración del derecho de defensa en el transcurso del procedimiento administrativo sancionador, el hecho de que el demandante de amparo dispusiera posteriormente en el proceso judicial de la posibilidad de alegar y probar cuanto consideró oportuno para la mejor defensa de sus derechos e intereses no subsana la vulneración del derecho a la defensa ocasionada

²⁵ A la sentencia formularon voto particular discrepante las magistradas Montalbán Huerta y Balaguer Callejón.

en el previo procedimiento administrativo sancionador, pues la vigencia del principio de contradicción, al igual que sucede con el resto de las garantías constitucionales que ordenan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, se predica precisamente del procedimiento administrativo sancionador, en el que debe respetarse su ejercicio.

En la STC 153/2023 (Sala Segunda), de 20 de noviembre, el recurso de amparo tenía por objeto determinar si la providencia de la Audiencia Provincial, que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones frente a su sentencia (que desestimó el recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado de lo Penal con el argumento de que la sentencia de apelación era susceptible de recurso de casación), vulneró el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva, art. 24.1 CE. Recuerda el TC que, como criterio de control específico de las decisiones de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones fundadas en que la resolución previa es susceptible de un recurso devolutivo de carácter extraordinario, la doctrina constitucional ha establecido que «la motivación que necesariamente ha de ofrecer el órgano judicial competente para inadmitir el incidente de nulidad, aunque sea sucinta, debe precisar el recurso extraordinario que a su parecer cabría interponer, teniendo para ello en cuenta las posibilidades reales de procedencia de tal recurso en el caso concreto, habida cuenta su regulación legal. El no hacerlo así conlleva la vulneración del derecho al recurso de la parte demandante de amparo». El recurrente en amparo promovió un incidente de nulidad de actuaciones frente a la sentencia que desestimó su recurso de apelación y solicitó su anulación por vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva y a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa. En su escrito del incidente expuso que se trataba de la única vía que podía utilizar para restablecer los derechos fundamentales vulnerados por la sentencia de apelación con carácter previo a la interposición de un recurso de amparo porque, a su juicio, tales vulneraciones no eran susceptibles de reparación a través de otro recurso o remedio procesal, y, menos aún, a través del recurso de casación por infracción de ley, de los arts. 847.1.b y 849.1 LECrim —remedio del que le informaba el pie de la sentencia de segunda instancia—, teniendo en cuenta la interpretación del régimen de la casación penal, tras su reforma por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la ley de enjuiciamiento criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, efectuada por el acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2016²⁶. Entiende el TC que, de la simple lectura de las letras A) y B) del

²⁶ En el citado acuerdo de 9 de junio de 2016, sobre unificación de criterios sobre el alcance de la reforma de la Ley de enjuiciamiento criminal de 2015, en el ámbito del

apartado primero del acuerdo, resulta con claridad que deberán ser inadmitidos los recursos de casación interpuestos contra las sentencias dictadas en apelación por las audiencias provinciales cuando se funden «en la infracción de precepto constitucional» (art. 852 LECrim). El recurrente estimó que la sentencia desestimatoria de su recurso de apelación había vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa, por lo que, atendiendo a la referida configuración legal y jurisprudencial del régimen de la casación penal, consideró lógicamente inviable la interposición de un recurso de casación fundado en tales vulneraciones porque habría estado abocado a su inadmisión, de ahí que acudiese al incidente de nulidad de actuaciones para repararlas, tratando así de agotar los medios de impugnación previstos en la vía judicial previa al recurso de amparo. La Audiencia Provincial de Alicante, a través de providencia, decidió que no procedía la admisión del incidente porque se deducía «contra una sentencia que es susceptible de recurso de casación del artículo 849.1 LECrim». A pesar

recurso de casación, el Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, dispuso: «A) El art. 847.1 letra b) de la LECrim debe ser interpretado en sus propios términos. Las sentencias dictadas en apelación por las audiencias provinciales y la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional solo podrán ser recurridas en casación por el motivo de infracción de ley previsto en el número primero del art. 849 de la LECrim, debiendo ser inadmitidos los recursos de casación que se formulen por los arts. 849.2, 850, 851 y 852. B) Los recursos articulados por el art. 849 1 deberán fundarse necesariamente en la infracción de un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter (sustantivo) que deba ser observada en la aplicación de la ley penal (normas determinantes de subsunción), debiendo ser inadmitidos los recursos de casación que aleguen infracciones procesales o constitucionales. Sin perjuicio de ello, podrán invocarse normas constitucionales para reforzar la alegación de infracción de una norma penal sustantiva. C) Los recursos deberán respetar los hechos probados, debiendo ser inadmitidos los que no los respeten, o efectúen alegaciones en notoria contradicción con ellos pretendiendo reproducir el debate probatorio (art. 884 LECrim). D) Los recursos deben tener interés casacional. Deberán ser inadmitidos los que carezcan de dicho interés (art. 889.2), entendiéndose que el recurso tiene interés casacional, conforme a la exposición de motivos: a) si la sentencia recurrida se opone abiertamente a la doctrina jurisprudencial emanada del Tribunal Supremo, b) si resuelve cuestiones sobre las que exista jurisprudencia contradictoria de las audiencias provinciales, c) si aplica normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese una doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo ya consolidada relativa a normas anteriores de igual o similar contenido. E) La providencia de inadmisión es irrecurrible (art. 892 LECrim)».

de que el recurrente le esgrimió los motivos por los que consideraba inviable el recurso de casación por infracción de ley del art. 847.1.b LECrim, la Audiencia Provincial los dejó sin respuesta y no observó el canon de motivación exigible para rechazar la admisión del incidente de nulidad. No precisó, siquiera de forma sucinta, por qué resultaba procedente, teniendo en cuenta sus posibilidades reales, el recurso de casación por infracción de ley del art. 847.1.b LECrim en relación con el art. 849.1 LECrim, que, a su parecer, cabía interponer, en contra del razonable criterio del recurrente, a la vista de la configuración del régimen casacional. Concluye el TC afirmando que se vulneró, por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente.

7. En la STC 179/2023 (Sala Segunda), de 11 de diciembre, en el recurso de amparo impugnaba el acuerdo del Consejo de Ministros que impuso al recurrente, Banco Santander, SA, como sucesor de Banco Popular, SA, una sanción de más de un millón de euros por la comisión de una infracción muy grave, consistente en dejar de comunicar al SEPBLAC determinadas operaciones sospechosas de blanqueo de capitales que habían sido identificadas por los empleados de la entidad. Dicho acuerdo fue confirmado en reposición y, en vía contencioso-administrativa, por sentencia del Tribunal Supremo. La principal queja se refería a la infracción del principio de personalidad de las sanciones que forma parte del de legalidad penal, art. 25.1 CE, y que implica que solo se puede responder penalmente por los actos propios y no por los ajenos. Dicho principio está estrechamente ligado al de culpabilidad, que es un principio estructural básico tanto del derecho penal como del derecho administrativo sancionador, en virtud del cual queda proscrita la imposición de sanciones sin atender a la conducta del sancionado. Recuerda el TC que la doctrina constitucional sobre los principios de personalidad y culpabilidad a los que está sujeto el ejercicio del *ius puniendi* del Estado, si bien se ha desarrollado respecto de las personas físicas, resulta también aplicable a las personas jurídicas, pero de forma distinta a como se hace respecto de aquellas. Así, recordando jurisprudencia anterior, afirma el TC que nuestro derecho administrativo admite la responsabilidad directa de las personas jurídicas, reconociéndoles, pues, capacidad infractora. Esto no significa que para el caso de las infracciones administrativas cometidas por personas jurídicas se haya suprimido el elemento subjetivo de la culpa, sino simplemente que ese principio se ha de aplicar necesariamente de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas. Esta construcción distinta de la imputabilidad de la autoría de la infracción a la persona jurídica nace de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden estos sujetos. Falta en ellos el elemento volitivo en sentido estricto, pero no la capacidad de infringir las normas a las que están sometidos.

Capacidad de infracción, y, por ende, reprochabilidad directa, que deriva del bien jurídico protegido por la norma que se infringe y la necesidad de que dicha protección sea realmente eficaz, y por el riesgo que, en consecuencia, debe asumir la persona jurídica que está sujeta al cumplimiento de dicha norma. La resolución sancionadora impugnada se apoyaba en un consolidado criterio jurisprudencial, tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Con arreglo a ese criterio, en los casos de fusión por absorción y en otros supuestos de sucesión entre personas jurídicas, la responsabilidad por infracciones administrativas se transmite siempre que exista una «identidad económica sustancial», es decir, cuando la actividad económica en el seno de la cual se cometió la conducta infractora continúe en el nuevo titular jurídico (aquí Banco Santander, SA). En suma, el criterio aplicado por el Consejo de Ministros para imponer una sanción al Banco Santander, SA, como sucesor del Banco Popular, SA, no ha vulnerado los principios de culpabilidad y personalidad de la pena derivados del art. 25.1 CE, por lo que el recurso de amparo es ser desestimado²⁷.

²⁷ Carlos Ortega Carballo.