

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2012

JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS
JUAN CARLOS DUQUE VILLANUEVA
CARLOS ORTEGA CARBALLO
MARIAN AHUMADA RUIZ (*)

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

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

1. La STC 198/2012 (Pleno), de 6 de noviembre, ha resuelto finalmente el recurso interpuesto en 2005 contra la legalización del matrimonio entre personas del mismo sexo. Si una duración de siete años es excesiva para cualquier proceso, cuando su objeto es una ley que afecta al estado civil ese plazo debería ser inconcebible, pues la incertidumbre sobre la validez de ese tipo de leyes debiera reducirse al mínimo en la medida en que con ellas se define y se perfila el estatuto personal del ciudadano. A ello se suma la dificultad que la dilación siempre añade al juicio sobre la ley. No ya la dificultad puramente procesal en punto a la identificación de la norma que finalmente se enjuicia una vez que la

(*) A partir de este número la Profesora Ahumada Ruiz sustituye al Profesor Fossas Espadaler en la sección dedicada a la estructura territorial del Estado.

formalmente recurrida ha podido ser objeto de reforma o de derogación, sino, en este caso, la dificultad del juicio material mismo, pues, como ya se ha dicho en estas páginas (2), la sola consideración de los efectos que provocaría la nulidad de una ley aplicada durante largo tiempo —y en materia tan sensible— no puede dejar de pesar sobre el sentido de la responsabilidad de quien la juzga.

Felizmente, sin embargo, en el caso de la STC 198/2012 la demora del Tribunal parece haber facilitado las cosas. Lejos de traducirse en un problema, el tiempo transcurrido desde la promulgación e impugnación de la Ley 13/2005 ha servido para despejar las dudas sobre su conformidad con la Constitución, hasta el punto de que, a la luz de sus fundamentos, puede aventurarse que la Ley habría sido declarada nula si la Sentencia se hubiera dictado antes. Si no lo ha sido ahora es porque durante esos siete años la Constitución ha podido evolucionar hasta ponerse a la altura de la Ley 13/2005, acogiendo al fin un concepto de matrimonio que habría sido imposible sin los efectos desplegados por esta última. De no haber dado pie a esa evolución del artículo 32.1 CE, inducida por la misma aplicación de la norma enjuiciada, el Tribunal no habría podido dejar de juzgar a la Ley 13/2005 con arreglo a la Constitución materialmente vigente en 2005 y, en consecuencia, anularla.

No hay mucha ironía en lo anterior. Sólo la descripción de un método de enjuiciamiento verdaderamente insólito. La STC 198/2012, merecedora de un análisis mucho más detallado que el que aquí puede ofrecerse (3), compendia, en efecto, un entendimiento de la Constitución que, acaso meritorio en el terreno de la sociología, resulta un tanto extravagante en el dominio de la jurisdicción.

En un sentido, como denuncia en su voto particular el Magistrado Sr. Aragón Reyes, el recurso a la técnica de lo que la mayoría del Pleno ha entendido como «interpretación evolutiva» de la Constitución puede generar, en efecto, «muy graves riesgos para el mismo concepto de Constitución que sirve de base a nuestro ordenamiento y a la propia existencia del Tribunal Constitucional» (voto particular, apartado 2), pues, llevada al extremo, aquella técnica acaba haciendo del Tribunal «una especie de poder constituyente permanente» (*ibid.*), autorizado para reescribir los preceptos constitucionales a la luz de la realidad social de cada momento histórico, cuya contradicción con la Constitución escrita debe así resolverse en perjuicio del Derecho positivo. En un regreso jurídicamente imposible, es el *ser* el que termina imponiéndose al *deber ser*.

En otro sentido, además, servirse para esa operación de una realidad social a la que no ha sido ajena la ley examinada y que, sobre todo, se ha ido confor-

(2) Véase la crónica publicada en *REDC*, núm. 94, 2012, pág. 292.

(3) La Sentencia ha sido también reseñada *infra*, págs. 266 a 269, siempre en los términos de parquedad impuestos por el carácter de esta crónica.

mando en el tiempo en el que el Tribunal se ha demorado en resolver, supone un ejercicio que no sabría cómo calificar.

Contra lo que pudiera parecer a primera vista, la STC 198/2012 no se inscribe en la tradición americana de la polémica entre originalistas y evolucionistas. En realidad se sitúa al margen de la jurisdicción y del Derecho, pues no se trata en ella tanto de juzgar la ley por contraste con la Constitución y de interpretar esta última acomodando su literalidad a las circunstancias del presente, cuanto de juzgar aquélla e interpretar ésta en función de la realidad social. Al cabo, simple sociología.

En efecto, el notable fundamento jurídico 9 de la STC 198/2012 se sirve de «estadísticas oficiales» para acreditar «una amplia aceptación social del matrimonio entre parejas del mismo sexo». Un dato que, unido, a la evolución de la doctrina o al «alcance jurídico y social de la modificación legislativa» en el ámbito de la legislación civil —en donde, para el Tribunal, no se produce «ninguna disfunción», sin que ello suponga hacer de la legalidad «un parámetro directo (*sic*) de constitucionalidad»—, lleva a concluir al Pleno que la Ley 13/2005 «desarrolla la institución del matrimonio conforme a nuestra cultura jurídica», cuando en realidad sólo se trataba de saber si lo hace, en Derecho, conforme a la Constitución.

Con ser grave esta suerte de interpretación sociológicamente conforme de la ley y de la Constitución misma, no lo es menos que ese juicio sociológico se base en datos de la realidad que no existían al tiempo de entrar en vigor la Ley 13/2005, sino que han ido apareciendo a medida que el Tribunal ha dilatado su sentencia. El propio Pleno reconoce que en 2005 sólo tres ordenamientos admitían el matrimonio homosexual, pero la relación de los muchos que desde entonces lo han admitido o están en trance de hacerlo basta para dar cuenta de «[u]na evolución que pone de manifiesto la existencia de una nueva imagen del matrimonio cada vez más extendida». La cuestión es que a la creación de esa *imagen* ha contribuido en alguna medida la propia Ley 13/2005, de la que no puede decirse que, a la fecha de su promulgación, pretendiera acomodar el Derecho español a una «nueva imagen del matrimonio» ya entonces existente.

En definitiva, a mayor dilación en el juicio sobre la constitucionalidad de la Ley 13/2005 mayor peso para las razones que avalan su conformidad a la Constitución interpretada en clave sociológica. Entre ellas, la razón muy notable ofrecida por el Pleno en el repetido fundamento 9, a saber, la que resulta del hecho de que, «durante los años de vigencia de la Ley 13/2005 y hasta diciembre del año 2001, se [hayán] contraído 22.124 matrimonios entre personas del mismo sexo». Al menos el Pleno admite que estas cifras no son «por sí solas (*sic*) un elemento determinante para valorar la constitucionalidad de la Ley»,

pero ha de entenderse entonces que sí lo son en unión de otras, lo cual sólo puede mover a la perplejidad, pues considerar siquiera el grado de aceptación de una norma como un indicio de la medida de su constitucionalidad sería tanto como, sencillamente, renunciar a la idea de la Constitución normativa y a su defensa por la jurisdicción.

2. Si la STC 198/2012 es un buen ejemplo de los serios problemas que pueden resultar de la demora del Tribunal en el ejercicio de sus funciones, la STC 243/2012 (Sala Segunda), de 17 de diciembre, es la prueba de que los recursos también pueden resolverse en un plazo razonable. Con una fundamentación más precisa y contenida que lo habitual, la Sala Segunda ha resuelto un conflicto positivo de competencia en menos de tres meses, evitándose así las enojosas dificultades aparejadas habitualmente a los procesos dilatados en exceso, como puede ser la misma identificación de su verdadero objeto o la inevitable modulación del alcance y los efectos del pronunciamiento decisorio.

Sobre la pervivencia del proceso constitucional tras la derogación o modificación de la norma inicialmente recurrida se ha dictado este cuatrimestre alguna resolución de interés. Así, en la STC 234/2012 (Pleno), de 13 de diciembre (4), se recuerda que la derogación de una ley debida a su incorporación en un texto refundido no supone la desaparición del objeto del recurso de inconstitucionalidad pendiente contra aquélla. Por otro lado, el margen de apreciación del Tribunal a la hora de determinar si pervive un conflicto competencial tras la modificación de la normativa relevante en el proceso ha sido motivo de discrepancia en la STC 208/2012 (Pleno), de 14 de noviembre (5). Contra el parecer de la mayoría, el Magistrado Sr. Pérez Tremps ha sostenido que, habiéndose manifestado las partes en el sentido de que el conflicto había desaparecido, el Tribunal debió haber ejercido el autocontrol al que está obligada una jurisdicción cuyos límites positivos son tan escasos y, no concurriendo circunstancias cualificadas que justificasen continuar con el proceso, abstenerse de entrar en una cuestión que ha dejado de ser conflictiva.

Ciertamente la opinión de las partes no ha sido atendida en el supuesto de la STC 208/2012. Sin embargo, han tenido al menos la ocasión de ser oídas, lo que no ha sido el caso con los implicados en los conflictos inadmitidos por los AATC 244 y 245/2012 (Pleno), de 18 de diciembre. Ambos, en efecto, han declarado extinguidos sendos conflictos prescindiendo del trámite de audiencia contemplado en el artículo 84 LOTC.

(4) También comentada *infra*, págs. 273 a 275.

(5) Véase *infra*, págs. 290-291.

Por lo demás, la STC 208/2012 destaca también en su contraste con la STC 196/2012 (Pleno), de 31 de octubre (6), toda vez que una y otra ponen de manifiesto la paradoja del criterio adoptado por el Tribunal en la STC 178/2004 (Pleno), de 21 de octubre, en relación con la distinta incidencia del *ius superveniens* en los diferentes procesos constitucionales (7). Mientras en la primera el Tribunal utiliza como norma de contraste el precepto de la LOFCA vigente al tiempo de dictarse Sentencia, en la STC 196/2012 utiliza el que regía al tiempo de iniciarse el proceso. La razón no es otra que el hecho de que la STC 208/2012 ha traído causa de un recurso directo, mientras que la STC 196/2012 resuelve una cuestión de inconstitucionalidad. Recurso y cuestión, sin embargo, estrictamente competenciales. Como advirtiera el Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas en su voto particular a la STC 178/2004, la suerte de la norma enjuiciada acaba así dependiendo, en última instancia, del proceso en el que se la encause.

3. El último fundamento jurídico de la STC 245/2012 (Pleno), de 18 de diciembre (8), puede interpretarse como un discreto llamamiento a la responsabilidad en estos tiempos de causa general contra el Estado de las autonomías, cuyos viejos defensores parecen desertar ahora de un modelo que en realidad —pero sin advertirlo— siempre supieron fracasado. Frente a quienes sostienen que el modelo autonómico está agotado —llegada así la hora de la experiencia federal o, en el extremo, la de la descomposición del Estado—, el Tribunal viene a decir que, por el contrario, el Estado de las autonomías dista todavía de «su diseño acabado» y no ha podido, en consecuencia, dar justa medida de sí.

La ocasión para esta sutil intervención del Tribunal en el llamado debate sobre la cuestión territorial ha venido dada por la necesidad de hacer frente a la que el Pleno califica como «situación anómala» (STC 245/2012, FJ 26) creada como consecuencia de que, admitida la posibilidad de que el Estado establezca los criterios de delimitación de una red ferroviaria estatal, algunos de dichos criterios se declaren inconstitucionales. Dicha anomalía, afirma el Tribunal, «requiere que el Estado concrete los criterios generales de adscripción [...] y determine de forma expresa las infraestructuras ferroviarias que pertenecen a la red ferroviaria de interés general» (*ibid.*). Llamamiento, pues, a que el Estado legisle, invitándosele incluso a que lo haga «utilizando [...] los instrumentos típicos de sectores del ordenamiento [...] que guardan afinidad con el que se analiza aquí» (*ibid.*). Hasta aquí, una admonición al legislador estatal que no difiere

(6) De la que se da cuenta asimismo *infra*, págs. 290-291.

(7) La STC 178/2004 ha sido reseñada en *REDC*, núm. 73, 2005, págs. 297 y sigs.

(8) Véase también *infra*, págs. 279 a 282.

mucho de las que el Tribunal acostumbra a realizar cuando la reparación de la inconstitucionalidad no está en su propia mano. Una admonición acompañada, ciertamente, de una pauta legislativa que ya no es tan habitual (9).

Lo que resulta insólito es que el Tribunal no se detenga en lo anterior y concluya con un mandato como el que sigue: «Una vez determinadas de forma expresa e individualizada las estructuras ferroviarias que integran la red ferroviaria de interés general, *procederá efectuar en su caso el traspaso* a las Comunidades Autónomas correspondientes de las infraestructuras ferroviarias que no se integran en la red ferroviaria de interés general» (10) (*ibid.*).

La cita que sigue a continuación de la STC 208/1999, de 11 de noviembre (11), pone de manifiesto que lo que el Tribunal está diciendo para el caso concreto de las infraestructuras ferroviarias puede extenderse, por elevación, a la ejecución misma del Estado autonómico. En palabras del fundamento jurídico 8 de la STC 208/1999, repite ahora el Tribunal que «[e]l Estado de las Autonomías configurado por nuestra Constitución no alcanzará, en esta materia, su diseño acabado en tanto el orden de competencias que se desprende de la Constitución y los Estatutos no alcance plena realización». Por ello, y ya con expresión de la propia STC 245/2012, «la situación de indeterminación» provocada por la Ley enjuiciada «debe acabar cuanto antes». El final de la Sentencia no puede ser más explícito: «La lealtad constitucional obliga a todos [...], y en este caso especialmente al Estado, a ponerle fin en el plazo más breve posible» (12). En el contexto de nuestros días no es difícil advertir aquí una llamada a terminar la construcción del Estado autonómico antes de darlo por fracasado. Una llamada dirigida, en particular, a quien tiene en su mano la administración del proceso de descentralización y, por tanto, la responsabilidad de culminarlo.

4. En el terreno de las cuestiones de inconstitucionalidad merecen reseñarse varias resoluciones. En primer lugar, la STC 166/2012 (Sala Primera), de 1 de octubre (13), en la que se destaca el «componente abstracto» del juicio llevado a cabo en esos procesos constitucionales. Para la Sala, la cuestión se suscita «con motivo de una ocasión «concreta», [...] pero más allá del caso exige

(9) Pero no insólita. Este mismo cuatrimestre, la STC 246/2012 (Pleno), de 20 de diciembre (FJ 11), comentada también *infra* (págs. 299 a 301), indica al legislador de manera pormenorizada las condiciones que deben satisfacer las disposiciones que ha de dictar en materia de integración de comisiones informativas municipales.

(10) Cursiva añadida.

(11) Objeto de comentario en *REDC*, núm. 58, 2000, págs. 205-206 y 224-226.

(12) Cita también de la STC 208/1999, que a su vez se sirve de la STC 209/1990.

(13) Puede verse asimismo *infra*, pág. 305.

un enjuiciamiento abstracto» (STC 166/2012, FJ 2). Y, en punto a los requisitos de admisibilidad, se recuerda que «[n]o cabe exigirle [al órgano judicial que la plantea] la carga adicional de aclarar por qué no ha encontrado acomodo constitucional para el precepto controvertido mediante otras interpretaciones» (STC 166/2012, FJ 4) (14). Por lo demás, y recordando uno de los debates suscitados con motivo de la impugnación del Estatuto de Cataluña, el Tribunal recuerda que está fuera de lugar cualquier consideración sobre normas similares a la cuestionada pero ajenas al proceso (STC 166/2012, FJ 5).

Sobre la admisibilidad de las cuestiones ha habido otros pronunciamientos. Así, el ATC 162/2012 (Pleno), de 13 de septiembre, donde se afirma que, pese a la rotundidad del adverbio, la inadmisión de una cuestión por «notoriamente infundada» (art. 37.1 LOTC) no implica «un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad que traslada el órgano judicial» (ATC 162/2012, FJ 2). El Pleno viene a decir que «notoriamente infundada» equivale a «notoriamente inviable», y ello puede deberse tanto a que la cuestión carece en sí misma de todo fundamento, como a que, sin ser infundada, puede anticiparse que no ha de prosperar en cuanto al fondo. En otro sentido, el examen de la admisibilidad de una cuestión implica siempre un juicio material anticipado, pues sólo las cuestiones con una mínima posibilidad de éxito pueden justificar, con su admisión a trámite, la suspensión del proceso judicial en el que debe aplicarse la norma cuestionada.

Sobre el juicio de relevancia es de citar el ATC 191/2012 (Pleno), de 16 de octubre, en el que se afirma que, así como el planteamiento de la cuestión ha de basarse en una duda sobre la constitucionalidad de la ley, la aplicabilidad de ésta en el proceso *a quo* —y su carácter determinante para el fallo judicial— no puede, en cambio, presentarse por el órgano que la promueve como una cuestión dudosa (ATC 191/2012, FJ 3, *in fine*).

De problemas de aplicabilidad se ha ocupado también la STC 187/2012 (Sala Segunda), de 29 de octubre (15), y el ATC 177/2012 (Pleno), de 2 de octubre. Aquélla para recordar que, siendo la selección de la norma aplicable una cuestión de legalidad ordinaria, nunca puede resolverse por los órganos judiciales incurriendo en un exceso de jurisdicción por infracción del artículo 163 CE. En el caso, los Tribunales ordinarios habían preterido la aplicación de una ley autonómica invocando la cláusula de prevalencia del Derecho estatal *ex* artículo 149.3 CE. El Pleno no excluye que dicha cláusula pueda dar lugar a la inaplicación de una ley autonómica, pero entiende que en el supuesto de autos

(14) En esa misma línea, STC 171/2012 (Pleno), de 4 de octubre, FJ 4.

(15) Véase también *infra*, págs. 277 a 279 y 305.

no se daban las condiciones exigidas para ese fin en el artículo 149.3 CE. En primer lugar, porque, como habían reconocido los mismos órganos judiciales, la norma preterida podía también encuadrarse en un ámbito de competencia autonómica. En segundo término, porque la materia implicada no era objeto de una competencia compartida, sino que correspondía a la exclusiva competencia del Estado (STC 187/2012, FJ 7) (16). No dándose, por tanto, las condiciones necesarias para la inaplicación judicial de la ley, ésta sólo podía ser objeto del juicio de constitucionalidad reservado al Tribunal Constitucional. Por ello, en línea con la doctrina establecida en las SSTC 163/1995, de 8 de noviembre, 173/2002, de 9 de octubre, y 58/2004, de 19 de abril (17), el Tribunal concluye que la sentencia impugnada no es una resolución fundada en Derecho (STC 187/2012, FJ 8).

Por su parte, en el ATC 177/2012 se plantea la cuestión del alcance de la suspensión de una ley autonómica respecto de actos de aplicación realizados una vez interpuesto el recurso de inconstitucionalidad que la impugna pero antes del Auto por el que se acuerda mantener la suspensión. Al amparo de los artículos 4.3 y 92 LOTC, el Pleno resolverá que no perjudica a su jurisdicción el hecho de que la ley suspendida se haya aplicado pese a la suspensión vigente, pues en realidad la aplicación se había ceñido al inciso de un precepto que, dado el tenor de la impugnación, no había sido suspendido con el recurso. Lo que aquí importa subrayar es que el Pleno dice no examinar el acto de aplicación a la luz de la suspensión inicial *ex* artículo 161.2 CE, sino en función del Auto por el que se acordó levantarla parcialmente. Ello puede llevar al equívoco de entender que la validez del acto de aplicación se contrasta con una resolución posterior. En realidad, sin embargo, lo que viene a decir el Pleno es que la suspensión inicial y la luego mantenida tienen el mismo alcance, por cuanto el Auto de mantenimiento sólo prorroga una suspensión ya efectiva con la admisión del recurso. Ahora bien, en la medida en que la suspensión inicial no puede desvincularse en ningún caso del concreto alcance de la impugnación (ATC 177/2101, FJ 3), y como quiera que sobre la realidad de esa vinculación sólo puede manifestarse explícitamente el Tribunal al pronunciarse sobre el mantenimiento de la suspensión, el Auto por el que ésta se mantiene delimita los términos en los que los actos de aplicación posteriores a la admisión del recurso deben contrastarse con la prohibición de aplicar la norma recurrida,

(16) Es notorio que el problema de raíz viene dado, en último término, por la inoperancia de la cláusula de prevalencia en el modelo autonómico.

(17) Comentadas, respectivamente, en las crónicas publicadas en *REDC*, núm. 46, 1996, págs. 176-177, 181-184 y 193-196; *REDC*, núm. 67, 2003, págs. 233-234 y 252-254, y *REDC*, núm. 71, 2004, págs. 304 y 330-331.

en el entendido de que dicha prohibición rige con plena eficacia desde que el recurso se ha admitido.

5. En el ámbito de la admisión de los recursos de amparo continúan sucediéndose resoluciones referidas al requisito de la especial trascendencia constitucional. Un compendio de la doctrina establecida hasta el momento sobre el particular puede encontrarse en la STC 176/2012 (Sala Primera), de 15 de octubre, en cuyo fundamento jurídico 4 se descarta de nuevo la posibilidad de que sea el propio Tribunal quien deduzca la trascendencia no justificada por el recurrente, pues la Ley Orgánica no sólo exige que el contenido de la demanda sea trascendente, sino también que esa trascendencia sea explícitamente justificada por el actor. Obligación esta última que se soslayaría si bastara «con hallar la proyección objetiva que verdaderamente tiene el recurso» (*loc. cit.*). Por su parte, la imposibilidad de identificar la trascendencia de un recurso con la lesión que en él se denuncia ha vuelto a reiterarse en la STC 178/2012 (Sala Segunda), de 15 de octubre.

En fin, el ATC 242/2012 (Sección Primera), de 17 de diciembre, acredita que el Tribunal no comienza el examen de los recursos de amparo verificando si se cumple con el requisito de la especial trascendencia de la demanda, sino que se detiene antes a verificar la verosimilitud de la existencia de la lesión que se denuncia. El hecho de que las providencias de inadmisión no sean publicadas impide constatar esta circunstancia si no se da el caso de que el Ministerio Fiscal interponga un recurso de súplica. En el presente supuesto ha podido saberse que una demanda fue inadmitida mediante providencia en la que se constataba «la manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo» (ATC 242/2012, Antecedente 4). Advertido por el Ministerio Fiscal de que se había admitido un recurso idéntico, el Tribunal revoca la providencia de inadmisión de esta segunda demanda, posponiendo un nuevo pronunciamiento sobre su admisibilidad. Cabe aventurar que en su momento vuelva a inadmitirse el recurso, si bien entonces por falta de trascendencia constitucional. Recuérdese que en su día el ATC 46/2011 (Sección Cuarta), de 28 de abril (18), fue tajante al concluir que, con la objetivización del nuevo régimen del amparo, la admisión de una demanda no implica necesariamente la de otras similares, por cuanto ya con la primera puede atenderse a la especial trascendencia del problema constitucional suscitado.

(18) Véase el comentario publicado en la crónica *REDC*, núm. 92, 2011, pág. 285.

6. En materia de legitimación para recurrir en amparo, la STC 168/2012 (Sala Primera), de 1 de octubre, reitera la doctrina establecida en la STC 98/2009 (Sala Segunda), de 27 de abril (19), a propósito de la insuficiencia de «la sola condición de miembro de un grupo parlamentario [...] para arrogarse la defensa de los derechos del grupo a que pertenecen», pues «sólo la actuación unitaria de quienes dieron lugar a la constitución de la agrupación puede expresar válidamente su voluntad en el curso del correspondiente proceso» [STC 168/2012, FJ 6, c)].

7. Sin perjuicio de un examen más detallado en la sección siguiente (20), debe reseñarse en ésta la STC183/2012 (Pleno), de 17 de octubre, en la que se inadmite una cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con las normas de régimen interior del Parlamento de Canarias. La mayoría del Pleno ha entendido que dichas normas, aunque materialmente equivalentes al Estatuto del Personal de las Cortes Generales, no comparten con éste la fuerza o valor de ley y no pueden, por tanto, ser objeto de una cuestión de inconstitucionalidad. La razón de la diferencia estriba en que, mientras la regulación del Estatuto del Personal está reservada a las Cortes por la Constitución (art. 72.1 CE), no existe una reserva de ese tenor a favor del Parlamento autonómico en el Estatuto de Autonomía de Canarias. Planteamiento del que discrepan los Magistrados Sr. Pérez Tremps y Sra. Asúa Batarrita, quienes discuten que el valor de ley sólo pueda traer causa de una reserva formal, debiendo atenderse más bien, a su juicio, a la dimensión garantista de las prerrogativas parlamentarias.

8. Quede constancia, para terminar, de un nuevo intento fallido de sustanciar un conflicto negativo de competencia. El inadmitido por el ATC 163/2012 (Pleno), de 13 de septiembre, lo ha sido por no haberse agotado la vía administrativa pertinente a los efectos de acreditar la declinación de competencia por parte de la Administración requerida en primer lugar para ejercerla (*Juan Luis Requejo Pagés*).

II. FUENTES DEL DERECHO

1. La figura del decreto-ley, en particular, la concurrencia del presupuesto constitucional habilitante de esta fuente —la situación de «extraordinaria y ur-

(19) De la que se dio cuenta en *REDC*, núm. 86, 2009, págs. 272-273.

(20) *Infra*, págs. 262 a 264.

gente necesidad» — y dos de sus límites materiales —la prohibición de afectar «al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado» y «a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I» de la Constitución (art. 86.1 CE)—, ha merecido la atención del Tribunal durante el período que abarca esta crónica en sus SSTC 170, 233 y 237/2012 (Pleno), de 4 de octubre y 13 de diciembre, respectivamente.

La dos primeras Sentencias resuelven sendos recursos de inconstitucionalidad promovidos, respectivamente, por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y el Consejo de Gobierno de las Illes Balears contra, entre otros preceptos, el artículo 3 y la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de intensificación de la competencia en mercados de bienes y servicios. El precepto impugnado impone a los grandes establecimientos comerciales de nueva creación la incorporación de una instalación para suministro de productos petrolíferos a vehículos, en tanto que la disposición transitoria primera contempla dicha instalación como facultativa para los grandes establecimientos comerciales que estuvieran en funcionamiento a la entrada en vigor del Decreto-ley. Los recurrentes cuestionaron, en uno y otro proceso, tanto la concurrencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad que permitiese recurrir al Decreto-ley, como la relación de conexión o adecuación entre aquella situación y las medidas adoptadas para hacerle frente.

La STC 170/2012, a la que se remite resumidamente la STC 233/2012, trae a colación la conocida y reiterada doctrina constitucional recogida más recientemente, entre otras, en las SSTC 31, de 17 de marzo, y 137/2011, de 14 de septiembre (21), sobre el presupuesto habilitante del decreto-ley y los dos elementos o aspectos que lo integran para proceder seguidamente a su aplicación al caso enjuiciado. En la Sentencia se señala que las modificaciones legislativas sobrevenidas no privan de objeto al proceso, ya que se trata de que por el Tribunal se vele «por el recto ejercicio de la potestad de dictar decretos-leyes, dentro del marco constitucional, decidiendo la validez de las normas impugnadas sin atender a su vigencia en el momento en que se pronuncia el fallo» (FJ 3), y se precisa que, aunque las medidas legislativas recurridas se insertan en un elenco más amplio de medidas dirigidas a introducir reformas en los distintos mercados energéticos en general y de los hidrocarburos líquidos en particular, el presupuesto habilitante previsto en el artículo 86.1 CE debe concurrir en relación con

(21) Véanse las crónicas correspondientes a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer y el tercer cuatrimestres de 2011, *REDC*, núm. 92, 2011, y núm. 94, 2012, págs. 300-303 y 300-302, respectivamente.

los dos concretos preceptos impugnados (FJ 4), para analizar a continuación los dos elementos que componen dicho presupuesto habilitante: la concurrencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad y la relación de conexión entre las medidas adoptadas y aquella situación.

En este caso, con base en lo dispuesto en el preámbulo del Decreto-ley y del debate de convalidación, el Tribunal llega a la conclusión, en primer término, de que concurre una situación de extraordinaria y urgente necesidad, pues «la importancia del sector energético para el desarrollo de la actividad económica en general determina que su ordenación, introduciendo reformas en el mismo a fin de mejorar el funcionamiento de los distintos subsectores que lo integran, sea susceptible de constituir una necesidad cuya valoración entra dentro del ámbito de atribuciones que corresponde al Gobierno, al que corresponde apreciar cuál es el momento o la coyuntura económica más apropiada para adoptar sus decisiones en este caso dirigidas a introducir un mayor grado de liberalización de las actividades en el sector petrolero, circunstancia que puede hacer necesaria la aprobación de disposiciones legislativas provisionales y de eficacia inmediata como las contenidas en un decreto-ley excluyendo que se trate de un uso abusivo o arbitrario de dicha facultad». Asimismo, el Tribunal entiende, desde la perspectiva de control que le es propia, que las medidas impugnadas, que pretenden incrementar el grado de competencia en el sector mediante la ampliación del número y calidad de oferentes que actúan en el mercado de la distribución de hidrocarburos líquidos, «no son patentemente inadecuadas para alcanzar dichas finalidades, tratándose de una medida que, prescindiendo de su mayor o menor incidencia cuantitativa, en tanto que persigue el incremento de puntos de venta de combustibles al por menor, no puede negarse que guarde conexión de sentido con los propósitos liberalizadores en el sector energético que justificaron su adopción» (FJ 6) (22).

Por su parte, la STC 237/2012 resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de la Generalitat Valenciana en relación con el Real

(22) A la Sentencia formuló voto particular discrepante, que reitera por remisión en la STC 233/2012, el Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré, para quien no concurría en este caso el presupuesto habilitante que para dictar decretos-leyes establece el artículo 86.1 CE. En síntesis, sostiene en su voto que el vacío explicativo de las razones determinantes de la ordenación jurídica de la instalación de estaciones de servicio en grandes establecimientos comerciales a través de la figura del decreto-ley debió haber llevado al Tribunal a declarar «la falta de explicitación y motivación del presupuesto habilitante y haber estimado, en consecuencia, la nulidad del artículo 3 y de la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 6/2000 por violación del artículo 86.1 CE». Asimismo, dada su escasa incidencia cuantitativa, considera que no se da tampoco la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación de necesidad y las medidas adoptadas, privadas además de eficacia inmediata.

Decreto-ley 2/2004, de 18 de junio, por el que se modifica la Ley 10/2001, de 5 de julio, del plan hidrológico nacional, derogando el trasvase de aguas del bajo Ebro a diferentes cuencas hidrográficas previstas en la citada Ley. En la Sentencia, trayendo a colación la doctrina ya sentada en la STC 111/1983, de 2 de diciembre (FJ 3), se deja sentado que la tramitación del decreto-ley como proyecto de ley y la consiguiente ley a la que ha dado lugar dicha tramitación «no impide un pronunciamiento sobre la constitucionalidad del repetido decreto-ley [...], pues velar por el recto ejercicio de la potestad de emitir Decretos-leyes, dentro del marco constitucional, es algo que no puede eludirse por la utilización del procedimiento del artículo 86.3», dado que «el enjuiciamiento constitucional [del decreto-ley] es cuestión cuyo interés va más allá de la vigencia de sus preceptos, pues en otro caso sería imposible asegurar la observancia de las condiciones que el artículo 86 CE establece específicamente para la emisión de Decretos-leyes» (FJ 2).

A continuación, el Tribunal enjuicia la concurrencia o no del presupuesto constitucional habilitante de esta figura normativa llegando a la conclusión, tras la reproducción de la doctrina constitucional recogida al respecto en la STC 137/2011, de 14 de septiembre, que en este caso, a la vista de la exposición de motivos del Decreto-ley y del debate de convalidación, el Gobierno no había hecho un uso abusivo o arbitrario del decreto-ley, «pues en su preámbulo se expresan, en ocasiones con sumo detalle, razones que avalarían el recurso a este tipo de legislación provisional de urgencia», tratándose además de medidas normativas de «eficacia inmediata», lo que sucede tanto con la derogación de los preceptos de la Ley 10/2011 que regulaban diversos aspectos del trasvase del Ebro como con la inclusión de nuevas infraestructuras de suministro y gestión de los recursos hídricos, lo que conduce al Tribunal a afirmar «que puede apreciarse razonablemente la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad tanto en la derogación de los preceptos de la Ley del plan hidrológico nacional como en las declaraciones de interés general por el Real Decreto-ley 2/2004». También se afirma en la Sentencia que concurre en este supuesto la conexión de sentido entre la situación que se afronta y las medidas adoptadas al respecto, rechazando en este extremo el alegato del recurrente de que habría sido suficiente con la paralización de las obras sin necesidad de derogar los preceptos de la Ley 10/2001, ya que, si no se hubiera procedido a esa derogación, se trataba «de una obligación normativa que [el Gobierno] está llamado a cumplir, de modo que en tanto esté vigente la ley, en este caso la ley del plan hidrológico nacional, no tiene libertad alguna de elección y debe ejecutar las previsiones legales al exigirlo así de consuno los principios de legalidad, seguridad jurídica y pleno sometimiento de la acción administrativa a la Ley y al Derecho (arts. 9.3

y 103.1 CE)». «La inaplicación de la ley —continúa la Sentencia— no es una alternativa en nuestro ordenamiento constitucional y por ello mismo en tanto no se derogasen formalmente los preceptos de la Ley del plan hidrológico nacional que contenían el régimen jurídico del trasvase de aguas de la cuenca baja del Ebro era necesario llevar a cabo las actuaciones materiales necesarias para cumplimentarlo y destinar a tal fin los fondos precisos» (FFJJ 5 y 6).

De otra parte, el Tribunal descarta igualmente que en este caso el Decreto-ley hubiera trasgredido la prohibición constitucional de «afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado», así como a «los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos» regulados en el Título I CE. Por lo que al primer límite se refiere, tras señalar en la Sentencia que «por instituciones básicas del Estado» a los efectos del artículo 86.1 CE deben entenderse «aquellas organizaciones públicas sancionadas en el propio texto constitucional cuya regulación reclama una ley», se afirma a continuación que estas características no concurren en la «regulación del equilibrio territorial hidráulico plasmado en el plan hidrológico nacional» invocado por el recurrente, siendo dicho equilibrio un objetivo de la política hidráulica carente de todo componente orgánico, por lo que «no puede concluirse que la alteración de las determinaciones legislativas cuando concurra el presupuesto habilitante afecte en modo alguno a una institución basilar del Estado constitucional».

En fin, el Tribunal desestima también que se haya afectado al deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE) como consecuencia de la supresión del canon de trasvase regulado en la Ley 10/2001, ya que dicha supresión es una consecuencia lógica de la derogación de los preceptos de la citada Ley llevada a cabo por el Decreto-ley impugnado. El tributo estaba inextricablemente unido a la construcción de las infraestructuras para la realización de dicho trasvase y al futuro suministro de aguas a través de las mismas a los eventuales usuarios, de modo que era la ejecución de las obras el único título que legitimaba la exacción del tributo, que queda privado de hecho imponible desde el momento en que el legislador de urgencia ordena la no realización del trasvase, por lo que no puede entenderse que el decreto-ley haya trasgredido los límites que le impone el artículo 86.1 CE, en relación en este caso con el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (FJ 7).

2. Resolución novedosa en materia de fuentes durante el período que abarca esta crónica es, sin duda, la STC 183/2012 (Pleno), de 17 de octubre (23),

(23) Comentada también *supra*, pág. 258.

que inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con la disposición transitoria primera de las Normas de gobierno interior del Parlamento de Canarias aprobadas por la Comisión de Reglamento en sesión de 6 de febrero de 1997, en la que el Tribunal se pronuncia sobre la fuerza o no de ley de dichas normas.

La Sentencia, de la que cabe resaltar su concisión argumental, parte de la doctrina sentada por el Tribunal en la STC 139/1988, de 8 de julio, sobre la posición en el sistema de fuentes del Estatuto del Personal al servicio de las Cortes Generales para proyectar a continuación dicha doctrina sobre las Normas de gobierno interior del Parlamento de Canarias y determinar, en consecuencia, su cualidad o no de norma con fuerza de ley. Como se recuerda en la Sentencia, el Tribunal Constitucional en la STC 139/1988 llegó a la conclusión de que el Estatuto del Personal al servicio de las Cortes Generales gozaba de fuerza y valor de ley en virtud de la reserva material y formal recogida en el artículo 72.1 CE a favor de este tipo de norma, tratándose, en consecuencia, de una norma primaria o directamente vinculada a la Constitución, que impide que cualquier otra norma pueda regular lo reservado a dicho Estatuto, debiendo subsumirse a efectos de su impugnabilidad en la categoría de «actos del Estado con fuerza de ley» del 27.2.b) LOTC.

La proyección de esta doctrina a las Normas de gobierno interior del Parlamento de Canarias lleva al Tribunal a negarle la condición de norma con fuerza de ley y, en consecuencia, a excluir la posibilidad de su impugnabilidad a través de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad regulados en el Título II LOTC. Se argumenta al respecto en la Sentencia que el Estatuto de Autonomía de Canarias, norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, a la que corresponde regular la organización de sus instituciones, entre ellas su Asamblea legislativa, y determinar la extensión de la autonomía de ésta, «no reserva al Parlamento la regulación del estatuto de su personal», siendo el reglamento de la Cámara quien atribuye a la Comisión de Reglamento la competencia para aprobar unas normas de gobierno interior en las que se regule el régimen del personal, sus derechos y obligaciones como funcionarios públicos, su régimen retributivo, así como el funcionamiento de los servicios. Al no existir en el Estatuto de Autonomía una reserva material y formal a favor del estatuto de personal del Parlamento, no cabe predicar de sus Normas de gobierno interior su carácter de norma primaria o directamente vinculada al Estatuto de Autonomía, por lo que carecen de la condición de norma con fuerza o valor de ley, no siendo susceptibles de ser incluidas, en consecuencia, en la categoría «actos con fuerza de ley de las

Comunidades Autónomas» del artículo 27.2.e) LOTC ni, por consiguiente, de ser impugnadas a través de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad (FJ 5) (24).

3. El carácter orgánico o no de determinados contenidos de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación, por constituir o no desarrollo directo del derecho a la educación (art. 27 CE), constituyó uno de los motivos impugnatorios aducidos por los demandantes en los recursos de inconstitucionalidad promovidos, respectivamente, por la Diputación General de Aragón y el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra la citada Ley Orgánica, en los que recayeron las SSTC 184 y 212/2012 (Pleno), de 17 de octubre y 24 de noviembre (25).

(24) A la Sentencia formularon sendos votos particulares concurrentes los Magistrados Sr. Pérez Tremps y Sra. Asúa Batarrita. Para el primero de los Magistrados es claramente insuficiente el «análisis formal de la norma recurrida» que se lleva a cabo en la Sentencia, debiendo ser completada esa perspectiva formal con la naturaleza material de la disposición cuestionada. Para el Magistrado Sr. Pérez Tremps «[l]a sola cobertura del Estatuto de Autonomía o del Reglamento parlamentario no es aquí suficiente, sino que, además, es preciso analizar si la disposición cuestionada es un acto parlamentario interno que afecta a las relaciones entre la Cámara y sus miembros y, por tanto, a la actividad parlamentaria en sentido estricto, o un acto parlamentario externo relativo a la relación entre el Parlamento y sus funcionarios que no afecta o lo hace de forma indirecta o meramente circunstancial al ejercicio de las funciones propias de las cámaras constitucional o estatutariamente relevantes. De este modo si las normas de organización interna regulan actos externos sin la relevancia señalada, y además no tienen punto de conexión con el Estatuto de Autonomía, tendrán sin duda valor de normas reglamentarias, y será la jurisdicción contencioso-administrativa en aplicación del artículo 1.3 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa la competente para proceder a su control. Y en el presente caso parece claro que la materia regulada y el contenido de la regulación de la norma cuestionada, en efecto, ni tiene punto de conexión formal con el Estatuto ni, sobre todo, parece que afecte directa ni esencialmente al ejercicio de las funciones propias del Parlamento que lo definen constitucional y estatutariamente».

Por su parte, la Sra. Asúa Batarrita, aunque comparte la conclusión de que las Normas de gobierno interior del Parlamento de Canarias no tienen rango de ley, discrepa, sin embargo, de la argumentación de la Sentencia, que, en su opinión, se queda en el aspecto formal del problema. Sin necesidad de detenerse en este caso en los contornos de la potestad de autoorganización de los Parlamentos autonómicos, se afirma en el voto que «el producto normativo del ejercicio de la potestad de autoorganización que cabe reconocer a la institución parlamentaria como tal sólo se puede equiparar a la ley y subordinarse directamente al Estatuto de Autonomía cuando haya sido adoptado por el Pleno de la Cámara, que es el titular originario o primario de la potestad de autoorganización que corresponde a la Cámara». Como las Normas de gobierno interior del Parlamento de Canarias han sido adoptadas por una Comisión parlamentaria y no por el Pleno de la Cámara, «no concurre —a juicio de la citada Magistrada— el presupuesto necesario para que pueda atribuírsele rango legal».

(25) Véase *infra*, págs. 285 a 287.

En ambas Sentencias, con cita de la doctrina recogida en la STC 124/2003, de 19 de junio (FJ 11) (26), se reproduce sintéticamente una conocida jurisprudencia constitucional sobre la reserva de ley orgánica, de la que constituyen sus hitos más relevantes los siguientes: *a)* cuando en la Constitución se contiene una reserva de ley, tal reserva sólo lo es a favor de la ley orgánica en los supuestos que de modo expreso se recogen en la norma fundamental (art. 81.1 y conexos); *b)* la reserva de ley orgánica no puede interpretarse en el sentido de que cualquier materia ajena a ella por estar incluida en una fuente de este tipo haya de gozar definitivamente del efecto de congelación de rango y de la necesidad de una mayoría cualificada para su modificación, debiendo ser excluido tal efecto por la misma ley orgánica o por Sentencia de este Tribunal que declare cuáles de los preceptos de aquélla no participan de tal naturaleza; *c)* cuando en una ley orgánica concurren materias estrictas y materias conexas, éstas en principio quedan sujetas al régimen de congelación de rango del artículo 81.2 CE, aunque este régimen puede ser excluido bien por la propia ley orgánica en relación con alguno de sus preceptos, indicando cuáles de ellos contienen sólo materias conexas y pueden ser modificados por una ley ordinaria, bien por el Tribunal Constitucional en el correspondiente proceso constitucional en el que deberá indicar qué preceptos de los contenidos en una ley orgánica pueden ser modificados por leyes ordinarias, contribuyendo de este modo a la depuración del ordenamiento jurídico, y, en fin, *d)* es necesario aplicar un criterio estricto o restrictivo para determinar el alcance de la reserva de ley orgánica, tanto en lo referente al término «desarrollar» como a «la materia» objeto de reserva (FFJJ 9 y 10, respectivamente).

En aplicación de la doctrina expuesta, el Tribunal llega a la conclusión de que la regulación de los conciertos en el nivel de educación infantil (art. 75) tiene carácter orgánico, ya que «tienen una evidente relación con la financiación pública dirigida a garantizar la gratuidad de la enseñanza consagrada en el artículo 27.4 CE en relación con una etapa educativa que, si bien voluntaria para las familias, es de obligada prestación por los poderes públicos» (STC 184/2012, FJ 9). Carácter orgánico del que también están dotadas, a su juicio, las atribuciones de los distintos poderes públicos en el establecimiento del currículo de las distintas enseñanzas (arts. 8.2 y 3), «teniendo presente la relevante función que tales currículos cumplen para la definición de una estructura común del sistema educativo que permitan la homologación exigida por el artículo 27.8 CE», así como las previsiones referidas al órgano encargado de la selección del

(26) Véase la crónica correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el segundo cuatrimestre de 2003, *REDC*, núm. 69, 2003, págs. 354-357.

director de los centros docentes públicos (art. 88.2), ya que se trata de «una de las figuras centrales del sistema educativo cuya homologación impone el artículo 27.8 de la Constitución» (STC 212/2012, FJ 11).

Por el contrario, el Tribunal considera que no pueden entenderse incluidas en el ámbito reservado a la ley orgánica, como pretendía el recurrente, las normas relativas a los libros de texto y demás materias curriculares contenidas en la disposición adicional tercera, apartado 3, en «cuanto se refieren a una actividad ejecutiva directamente relacionada con la administración de la enseñanza», no tratándose, por tanto, de una regulación directa del derecho a la educación encaminada a la delimitación y definición del mismo (STC 184/2012, FJ 9). Asimismo, entiende que, en cuanto no constituye desarrollo del derecho a la educación del artículo 27 CE, no cabe encuadrar en la reserva de ley orgánica la regulación de la organización o estructuras concretas de las enseñanzas que conforman el contenido de algunas de las etapas que integran el sistema educativo (arts. 16.3, 23.2 y 26.4 y 5). «Los aspectos mencionados —se afirma en la Sentencia— forman, sin duda, parte de la ordenación general del sistema educativo pero el modo concreto de organizar las diferentes enseñanzas escolares en los correspondientes niveles o etapas determinadas por la Ley Orgánica de calidad de la educación constituye una opción de política educativa que puede y aun debe ser susceptible de adaptación a la evolución del conocimiento y a las cambiantes demandas de la realidad social, sin que exista un derecho constitucionalmente garantizado que pueda vincularse de forma directa a una u otra forma de organización concreta de las distintas enseñanzas que integran el sistema educativo». En consecuencia, el Tribunal estima que el legislador al atribuir carácter orgánico a los últimos preceptos citados ha incurrido en una inconstitucionalidad formal (STC 212/2012, FJ 11).

4. En lo que a este apartado de la crónica atañe, debe resaltarse, sin duda, el recurso del Tribunal al principio de «interpretación evolutiva» del texto constitucional al pronunciarse en la STC 198/2012 (Pleno), de 6 de noviembre (27), sobre la conformidad o no con el artículo 32 CE de la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, que permite la celebración de matrimonio entre personas del mismo sexo.

Tras precisar en la Sentencia que el artículo 32 CE, que es la norma parámetro de control de la legislación recurrida, ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional en el sentido de que contiene simultáneamente una

(27) Véase asimismo *supra*, págs. 249 a 252.

garantía institucional y un derecho fundamental, de modo que el matrimonio es en nuestro ordenamiento garantía institucional a la vez que derecho constitucional, y descartar que el constituyente reconociera explícitamente en el citado precepto el matrimonio entre personas del mismo sexo (FFJJ 6 a 9), el Tribunal considera que es necesario dar un paso más en la interpretación de aquel precepto constitucional y haciéndose eco de las alegaciones del Abogado del Estado trae a colación la necesidad de una «interpretación evolutiva» del texto constitucional para analizar la conformidad o no con el artículo 32 CE de la normativa legal impugnada.

Se argumenta al respecto en la Sentencia, con invocación de la doctrina de la Sentencia de la Corte Suprema de Canadá de 9 de diciembre de 2004, sobre la necesidad de partir de la idea de que «la Constitución es un «árbol vivo» [...] que, a través de una interpretación evolutiva, se acomoda a las realidades de la vida moderna como medio para asegurar su propia relevancia y legitimidad, y no sólo porque se trate de un texto cuyos grandes principios son de aplicación a supuestos que sus redactores no imaginaron, sino también porque los poderes públicos, y particularmente, el legislador van actualizando esos principios paulatinamente y porque el Tribunal Constitucional, cuando controla el ajuste constitucional de esas actualizaciones, dota a las normas de un contenido que permite leer el texto constitucional a la luz de los problemas contemporáneos, y de las exigencias de la sociedad actual a que debe dar respuesta la norma fundamental del ordenamiento jurídico a riesgo, en caso contrario, de convertirse en letra muerta. Esa lectura evolutiva de la Constitución —continúa la Sentencia—, que se proyecta en especial a la categoría de la garantía institucional, nos lleva a desarrollar la noción de cultura jurídica, que hace pensar en el Derecho como un fenómeno social vinculado a la realidad en que se desarrolla [...]». Prosigue el Tribunal, ahondando en esa línea de razonamiento, con la definición de la noción de cultura jurídica, que «no se construye sólo desde la interpretación literal, sistemática u originalista de los textos jurídicos, sino que también contribuyen a su configuración la observación de la realidad social jurídicamente relevante, sin que esto signifique otorgar fuerza normativa directa a lo fáctico, las opiniones de la doctrina jurídica y de los órganos consultivos previstos en el propio ordenamiento, el Derecho comparado que se da en un entorno socio-cultural próximo y, en materia de la construcción de la cultura jurídica de los derechos, la actividad internacional de los Estados manifestada en los tratados internacionales, en la jurisprudencia de los órganos internacionales que los interpretan, y en las opiniones y dictámenes elaborados por los órganos competentes del sistema de Naciones Unidas, así como por otros organismos internacionales de reconocida posi-

ción». Se señala, en fin, que el camino de entrada en nuestro ordenamiento de parte de estos elementos configuradores de la cultura política tiene lugar a través del artículo 10.2 CE.

Pues bien, a partir del análisis de alguno de los apuntados elementos que integran la noción de cultura jurídica, a los que se hará a continuación una breve referencia, el Tribunal Constitucional llega a la conclusión de que, dentro del amplio margen que al legislador le concede el artículo 32 CE, la ley impugnada «desarrolla la institución del matrimonio conforme a nuestra cultura jurídica, sin hacerla en absoluto irreconocible para la imagen que de la institución se tiene en la sociedad española contemporánea». Aunque el legislador podría haberse inclinado por otras opciones al regular las uniones de personas del mismo sexo, como se ha hecho en otros ordenamientos de nuestro entorno, desde el punto de vista de la garantía institucional del matrimonio «no cabe realizar reproche de inconstitucionalidad a la opción escogida por el legislador, dentro del margen de apreciación que la Constitución le reconoce, porque es una opción no excluida por el constituyente, y que puede tener cabida en el artículo 32 CE interpretado de acuerdo con una noción institucional del matrimonio cada vez más extendida en la sociedad española y en la sociedad internacional, aunque no sea unánimemente aceptada».

Los elementos integrantes de la cultura jurídica en los que se sustenta en este caso la «evolución interpretativa» del texto constitucional tenidos en cuenta en la Sentencia que se reseña son: el progresivo asentamiento en la evolución del Derecho comparado, del Derecho europeo y en la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales (TEDH) de la institución del matrimonio como unión de personas con independencia de su orientación sexual, que pone de manifiesto «la existencia de una nueva «imagen» del matrimonio cada vez más extendida, aunque no sea hasta la fecha absolutamente uniforme y que nos permite entender hoy la concepción del matrimonio, desde el punto de vista del Derecho comparado del mundo occidental, como una concepción plural»; los datos cuantitativos contenidos en las estadísticas oficiales que confirman que «en España existe una amplia aceptación social del matrimonio entre parejas del mismo sexo, al tiempo que estas parejas han ejercitado su derecho a contraer matrimonio desde el año 2005, datos que si bien por sí solos no son «un elemento determinante para valorar la constitucionalidad de la Ley sometida a nuestro examen, no es menos cierto que [...] ofrecen una imagen refleja del grado de identificación de los titulares del derecho al matrimonio con la institución en la que se integra progresivamente la unión entre personas del mismo sexo»; la tendencia creciente entre los juristas especializados en la materia, aunque no sea una opinión unánime, que el hecho de que el matrimonio entre personas del

mismo sexo se integre en la institución matrimonial es una realidad susceptible de ser asumida en nuestra cultura jurídica, existiendo matices distintos respecto del vínculo constitucional de la institución así configurada; y, en fin, el hecho de que el análisis del ordenamiento en su conjunto permite constatar de que ninguna disfunción produce el reconocimiento del derecho a contraer matrimonio entre personas del mismo sexo (FJ 9).

Por último, el Tribunal considera, asimismo, que tampoco la ley impugnada introduce límites constitucionalmente inaceptables al ejercicio del derecho constitucional a contraer matrimonio *ex* artículo 32 CE, pues lo que ha hecho el legislador en uso de la libertad de configuración que le concede la Constitución «es modificar el régimen de ejercicio del derecho constitucional al matrimonio sin afectar a su contenido, ni menoscabar el derecho al matrimonio de las personas heterosexuales, habida cuenta de que la ley recurrida no introduce ninguna modificación material en las disposiciones legales que rigen los requisitos y efectos del matrimonio civil de personas de sexo diferente, y sin que la opción adoptada suponga denegar a cualquier persona o restringirle el derecho constitucional a contraer o a no contraer matrimonio» (FJ 11) (28).

5. La STC 209/2012 (Pleno), de 14 de noviembre, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por sesenta y dos Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en relación con diversos preceptos de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, de una parte, reitera la doctrina ya sentada en las SSTC 136/2011, de 13 de septiembre, 176/2011, de 8 de noviembre, y 120/2012, de 4 de junio (29), sobre la constitucionalidad de las leyes *omnibus*, así como, más concretamente, sobre la no extensión a las mismas de los límites constitucionales previstos para las leyes de presupuestos generales del Estado, en particular los contemplados en el artículo 134.2 y 7 (FFJJ 2, 3 y 4), y, de otra, se pronuncia, con ocasión de la regulación y creación por la ley recurrida de determinadas figuras tributarias, sobre la exigencia de la conexión de homogeneidad entre enmienda y texto enmendado cuando se trata de leyes de contenido heterogéneo, como son las leyes

(28) A la Sentencia formularon votos particulares discrepantes, a los que por su extensión nos remitimos, los Magistrados Sres. Rodríguez Arribas, Aragón Reyes, Ollero Tassara y González Rivas, si bien la discrepancia del Magistrado Sr. Aragón Reyes, como indica en su voto, se circunscribe a la fundamentación jurídica de la Sentencia, no al fallo de la misma, con el que se muestra de acuerdo.

(29) Véanse las crónicas correspondientes a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 2011 y el segundo cuatrimestre de 2012, *REDC*, núms. 94 y 96, 2012, págs. 294-300 y 249, respectivamente.

de medidas fiscales, administrativas y del orden social, y sobre la posibilidad de que el texto del proyecto de ley enmendado por el Senado sea sometido a debate y votación conjuntos en el Congreso de los Diputados con otros proyectos de ley.

En relación con la mínima conexión de homogeneidad que ha de existir entre enmienda al articulado o parcial y texto enmendado, se recuerda en la Sentencia, con transcripción de la doctrina de las SSTC 136/2011 y 176/2011, que esta exigencia deriva del carácter subsidiario o incidental que toda enmienda tiene que tener respecto del texto enmendado, «so pena de afectar, de modo contrario a la Constitución, tanto al derecho del autor de la iniciativa (art. 87 CE), como al carácter instrumental del procedimiento legislativo (art. 66.2 CE) y, en consecuencia, a la función y fines asignados al ejercicio de la potestad legislativa por las Cámaras, provocando un vicio en el desarrollo del procedimiento legislativo que podría alcanzar relevancia constitucional, si alterase de forma sustancial el proceso de formación de voluntad en el seno de las Cámaras». No obstante, el Tribunal precisa que aquella exigencia de homogeneidad, cuando se trata de leyes de contenido heterogéneo, como es el caso de las leyes fiscales, administrativas y del orden social, «ha de entenderse de modo flexible que atienda también a su funcionalidad».

En aplicación de la doctrina resumidamente expuesta, el Tribunal entiende que en el caso enjuiciado la creación y regulación a través de enmiendas del grupo mayoritario en el Senado del impuesto sobre ventas minoristas de determinados hidrocarburos, de la tasa portuaria de seguridad en el pasaje y de la tasa de seguridad de transporte ferroviario de viajeros satisface desde una perspectiva constitucional la conexión mínima de homogeneidad exigible a toda enmienda respecto al texto enmendado, máxime tratándose, como es el caso, de un texto legal de contenido heterogéneo. Se argumenta al respecto en la Sentencia, que «la introducción de las tres enmiendas citadas en el texto de una iniciativa que precisamente hacía referencia a medidas tributarias en diferentes materias (impuestos y tasas) no sólo no está huérfana de la necesaria conexión material con el objeto de la iniciativa [...], sino que es congruente con su objeto, espíritu y fines esenciales [...], tanto más cuando la conexión reclamada no tiene que ser de identidad con las medidas previstas en el texto de la iniciativa sino de afinidad con las materias recogidas en el mismo». Se añade al anterior razonamiento la necesidad de concretar, a fin de determinar la satisfacción de aquella conexión mínima de homogeneidad entre enmienda y texto enmendado, la entidad de la alteración propuesta, pues, «lógicamente, no es lo mismo la introducción de medidas tributarias nuevas que no estando previstas en el texto de la iniciativa tienen una virtualidad innovadora del ordenamiento tributario y

que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, alteran sensiblemente la posición de los ciudadanos frente a su deber de contribuir al sostenimiento de los gastos del Estado, que la introducción de medidas tributarias que, por su menor entidad cualitativa o cuantitativa, ni modifican situaciones jurídicas preexistentes, ni alteran de forma sensible la posición de los ciudadanos frente al deber de contribuir». Pues bien, además de la estrecha conexión existente entre las figuras tributarias introducidas a través de las enmiendas senatoriales con otras medidas tributarias recogidas también en el texto de la iniciativa, «la poca entidad de las previsiones normativas incorporadas a las enmiendas controvertidas relativiza aún más las exigencias de homogeneidad, pues por mucho que una de ellas configure un nuevo impuesto, no deja de ser una modalidad del existente impuesto especial sobre hidrocarburos de cuya normativa participa» [FJ 4, a) y b)].

De otra parte, se descarta en la Sentencia que el haber sometido a debate y votación conjunta en el Congreso de los Diputados el proyecto de ley de medidas fiscales, administrativas y del orden social enmendado por el Senado con otros dos proyectos de ley haya supuesto, de un lado, infracción alguna de las normas que regulan el procedimiento legislativo, dado que el Reglamento del Congreso (art. 123) no impone un sistema de votación separado de un texto enmendado por el Senado respecto de otros proyectos de ley, y, de otro, que haya alterado de forma sustancial el proceso de formación de voluntad de la Cámara, pues nada argumentan al respecto los recurrentes, a quienes correspondía justificar *ad casum* «ya por el objeto, ya por el contenido del acto parlamentario específico, que produjo una notable limitación de las posibilidades de participación de los parlamentarios o grupos parlamentarios en el proceso de elaboración de la norma» para lo que era ineludible, «vista la vaguedad de la previsión reglamentaria en este punto, exponer por qué el debate y votación conjuntos alteraba en esa tramitación concreta y de modo sustancial el proceso de formación de voluntad de la Cámara, restringiendo las facultades del Congreso de los Diputados» [FJ 4, c)].

6. Por su parte, la STC 238/2012 (Pleno), de 13 de diciembre (30), que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por ochenta y dos Diputados del Grupo Parlamentario Popular en relación con la Ley Orgánica 2/2004, de 28 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, se pronuncia sobre diversos vicios de constitucionalidad formal que los recurrentes imputaban a la norma recurrida, derivados, en este caso, tanto de un supuesto incorrecto ejercicio de la iniciativa legislativa por parte

(30) Véase asimismo *infra*, págs. 275-276 y 292 a 294.

del Gobierno (arts. 87.1 y 88 CE), como de la denunciada inadecuación de su tramitación parlamentaria.

Por lo que se refiere a los primeros, el Tribunal no concede trascendencia constitucional al hecho de que el proyecto de Ley aprobado por el Gobierno, presentado a la Mesa de la Cámara y admitido a trámite, que dio lugar a la Ley Orgánica 2/2004, reprodujera una iniciativa legislativa gubernamental idéntica a otra anteriormente presentada y rechazada por la Cámara, dado que no existe ni en la Constitución ni en los reglamentos parlamentarios una limitación de este tipo a la facultad de iniciativa legislativa del Gobierno. A igual conclusión llega en relación con las denunciadas infracciones de las previsiones contenidas en el artículo 22 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, pues, además de que esta norma no puede operar como parámetro directo de constitucionalidad, el procedimiento regulado en aquel precepto es un procedimiento prelegislativo que «sólo podrá suponer un vicio de inconstitucionalidad formal de la ley si [...] los fallos en la conformación de esa voluntad gubernamental implican que el Congreso de los Diputados, o el Senado en aquellos supuestos en que sea la Cámara de primera lectura, carezcan de los elementos necesarios para pronunciarse sobre esos proyectos». Lo que, a juicio del Tribunal, no ha ocurrido porque los antecedentes que acompañaban al proyecto de ley fueran los de la anterior iniciativa legislativa rechazada por la Cámara, ni porque no se solicitara un nuevo dictamen al Consejo General del Poder Judicial, dada la identidad absoluta existente entre el primero y el segundo proyecto de ley presentados por el Gobierno. A lo que se añade en la Sentencia, en relación con el citado dictamen, reproduciendo la doctrina de la STC 108/1986, de 29 de julio (FJ 3), que en este caso los Diputados recurrentes no hicieron referencia directa alguna en el debate parlamentario a dicho dictamen, ni se actuó por su parte en ningún sentido respecto de su ausencia, «pese a tener expedita la vía del amparo constitucional frente a los actos parlamentarios sin valor de ley (art. 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), de lo que cabe deducir que no se produjo en este caso menoscabo alguno de los derechos de los Diputados o Grupos Parlamentarios del Congreso, máxime si se tiene en cuenta que la opinión del Consejo General del Poder Judicial sobre el contenido material del proyecto llegó a conocimiento de los Diputados y Senadores, con lo cual ha de reconocerse que las Cámaras contaron con el elemento de juicio necesario para su decisión, independientemente de las valoraciones, que no cumple hacer aquí, que merezca el procedimiento que el Gobierno siguió para hacer llegar ese elemento a juicio de las Cámaras» (FJ 3).

En relación con los vicios denunciados por los recurrentes en el procedimiento legislativo, se recuerda en la Sentencia que los reglamentos parlamentarios

rios, aunque no aparecen citados en el artículo 28.1 LOTC, integran el parámetro de constitucionalidad de las leyes, así como, con cita de la STC 103/2008, de 1 de septiembre, que en aquellos supuestos en los que en el procedimiento parlamentario seguido para la tramitación de una ley «resulten limitadas las posibilidades de participación de las minorías en el proceso de elaboración de la norma», «ha de reforzarse por parte de este Tribunal el control respecto de que la decisión de adoptarlo respete las condiciones reglamentariamente establecidas». La aplicación de la citada doctrina constitucional va a conducir a desestimar el vicio de inconstitucionalidad formal imputado por los recurrentes a la ley por haber sido tramitada por el procedimiento de lectura única, pues en este caso el Tribunal entiende que el Pleno del Congreso de los Diputados y el Senado adoptaron la decisión de tramitar la iniciativa legislativa por el citado procedimiento parlamentario por entender concurrentes las circunstancias que lo habilitan en los reglamentos parlamentarios (arts. 150.1 RCD y 129.1 RS), sin que los recurrentes hayan acreditado que se hubieran hurtado las posibilidades de debate de las Cámaras, habiendo tenido aquéllos, por el contrario, oportunidad de intervenir en los debates relativos a la adopción o no del propio procedimiento de lectura única, así como en el debate de totalidad relativo a la aprobación del proyecto de ley orgánica (FJ 4). E igual rechazo merece la queja referida a la reducción a dos días del plazo para la presentación de enmiendas como consecuencia de la declaración de urgencia de la tramitación del proyecto de ley, pues el Tribunal viene a admitir la concurrencia en este caso de circunstancias excepcionales que podían justificar dicha reducción (arts. 91 y 94 RCD), para lo que trae a colación las razones esgrimidas en sus alegaciones por el Letrado del Congreso referidas a que se trataba de un proyecto de ley cuyo contenido era idéntico a otro previa y recientemente debatido, así como a la simplicidad de su contenido. Se añade en la Sentencia a la anterior consideración que la reducción del plazo de presentación de enmiendas no ha impedido al Grupo Parlamentario al que pertenecen los recurrentes formular enmiendas al proyecto de ley, las cuales fueron debatidas y rechazadas en la sesión plenaria, por lo que «tampoco podría hablarse de inconstitucionalidad de la ley debido a este motivo, ya que no ha existido vicio alguno que afecte “esencialmente al proceso de formación de la voluntad de los parlamentarios”» (FJ 5).

7. El principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), en relación con el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE) y en conexión con la protección y defensa del medio ambiente (art. 45 CE), ha operado como

parámetro de constitucionalidad en la STC 234/2012 (Pleno), de 13 de diciembre (31), que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por sesenta y cinco Diputados del Grupo Parlamentario Socialista contra la disposición adicional octava de la Ley de la Región de Murcia 1/2001, de 24 de abril, del suelo. La disposición impugnada tiene por objeto la equiparación territorial de los espacios naturales protegidos incluidos en la disposición adicional tercera y Anexo de la Ley 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio de la Región de Murcia con los lugares de interés comunitario «a que se refiere el acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000».

Tras rechazar el Tribunal que la disposición recurrida hubiera incurrido en arbitrariedad por haber sido introducida mediante una enmienda adicional en el tramo final del procedimiento legislativo, ya que «guarda una conexión mínima de homogeneidad con la iniciativa legislativa en cuestión» (FJ 4), se analizan en la Sentencia, seguidamente, el régimen jurídico de los espacios naturales protegidos (FJ 6) y el de los espacios de interés comunitario, para resaltar que «las categorías de «espacio natural protegido» y de «lugar de importancia comunitaria» no son equivalentes, aunque puedan llegar a coincidir en un mismo espacio territorial», encajando ambas categorías en «ámbitos normativos diversos», pues «son fruto de procedimientos de declaración distintos y están sometidas a regímenes jurídicos de distinto alcance». De su diferente régimen jurídico se destaca, entre otros extremos, que la declaración de los lugares de importancia comunitaria corresponde «a las autoridades europeas, siendo la función de la autoridad nacional la de propuesta», y en estos términos debe de ser entendido el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la región de Murcia al que hace referencia la disposición impugnada (FJ 7).

Pues bien, a juicio del Tribunal, siendo la finalidad de ésta la de redelimitar los espacios naturales protegidos a los que se refiere, incurre en una vulneración del principio constitucional de seguridad jurídica, ya que el Acuerdo del Consejo de Gobierno al que se remite aquella disposición contiene una lista de lugares de importancia comunitaria propuestos por la Comunidad Autónoma para su traslado por el Ministerio competente a la Comisión Europea para su definitiva aprobación como tales y, sucesivamente, en el plazo máximo de seis años, para su declaración como zonas de especial conservación por parte de la propia Comunidad Autónoma, sin hacer pública su denominación, ubicación y extensión, por lo que «[r]esulta [...] de imposible conocimiento cuál es el efecto real de la redelimitación operada por la disposición recurrida sobre los espacios naturales protegidos que menciona». En otras palabras, al no contener aquel

(31) De la que también se ha dado cuenta *supra*, pág. 252.

Acuerdo precisión alguna de los aspectos indicados en relación con la lista de espacios de interés comunitario que en él se incluye «se hace imposible conocer el efecto real de la redelimitación supuestamente operada por la disposición recurrida sobre los espacios naturales protegidos, siendo así que no se han hecho públicos datos referenciadores de la extensión de los lugares de importancia comunitaria mencionados en aquel acuerdo hasta la publicación de la Decisión de la Comisión Europea de 19 de julio de 2006 para la adopción de la primera lista de lugares de importancia comunitaria para la región biogeográfica mediterránea, a la que corresponde la Región de Murcia».

En definitiva, el Tribunal entiende que la disposición impugnada «suscita confusión o duda generadora en sus destinatarios de una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento», tanto para los titulares de los terrenos incluidos en la delimitación de los espacios naturales protegidos a los que aquélla se refiere, como para los titulares de los terrenos adyacentes, como, en último término, para todos los ciudadanos en cuanto posibles usuarios de los espacios naturales protegidos, siendo aún mayor la inseguridad producida por la norma recurrida dado que la delimitación definitiva de los espacios naturales protegidos a los que se refiere había quedado en suspenso durante más de cinco años, desde la aprobación del Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia de abril de 2000 hasta la aprobación por la Comisión Europea de la primera lista de lugares de la región mediterránea en septiembre de 2006 (FJ 8).

8. Los principios constitucionales de democracia parlamentaria y Estado democrático de Derecho (arts. 1 y 3 CE), el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE) y el de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) han operado también como parámetro de constitucionalidad en el recurso interpuesto por ochenta y dos Diputados del Grupo Parlamentario Popular contra la Ley Orgánica 2/2004, de 28 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial que ha resuelto la STC 238/2012 (Pleno), de 13 de diciembre (32). Los preceptos recurridos de la Ley impugnada, uno de los cuales da nueva redacción al artículo 127.1.c) y d) LOPJ, exigen mayoría de tres quintos, frente a la anterior mayoría absoluta, en el seno del Pleno del Consejo General del Poder Judicial para el nombramiento de los Presidentes de Sala y Magistrados del Tribunal Supremo, de los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia y del Magistrado de la Sala Segunda o Tercera del Tribunal Supremo competentes para conocer de la autorización de las actividades

(32) Comentada *supra*, págs. 271 a 273, e *infra*, págs. 292 a 294.

del Centro Nacional de Inteligencia que afecten a los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 18.2 y 3 CE o del Magistrado que lo sustituya en caso de vacancia, ausencia o imposibilidad, disponiéndose la aplicación de la nueva mayoría a las propuestas de nombramiento para las vacantes que, anunciadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 2/2004, no hubieran sido acordadas.

Por lo que respecta a los principios constitucionales de democracia parlamentaria y Estado democrático de Derecho (arts. 1 y 3 CE), en la Sentencia, con reproducción de la doctrina de la STC 136/2011, de 13 de septiembre (FJ 5), se reconoce la posibilidad de que sean parámetro de la constitucionalidad en los recursos interpuestos contra normas con rango de ley, si bien se rechaza su invocación con base en imputaciones genéricas, desestimándose en este caso su vulneración ya que «el ejercicio de la función legislativa por parte de quien la tiene constitucionalmente conferida, una vez que hemos descartado la presencia de vicios invalidantes en el procedimiento legislativo, no puede considerarse atentatoria del principio democrático que la sustenta», con independencia, como es obvio, de que se estime que existan razones para expulsar la norma del ordenamiento por la concurrencia de vicios materiales de inconstitucionalidad [FJ 6, *a*].

E igual suerte desestimatoria corre la denunciada lesión del principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE). Tras reproducir una reiterada doctrina constitucional sobre el citado principio y el alcance de la función fiscalizadora del Tribunal respecto a la acción del legislador en el ámbito de dicho principio, se recuerda en la Sentencia «que no ha de confundirse lo que es arbitrario legítimo con capricho, incongruencia o incoherencia creadores de desigualdad o de distorsión en los efectos legales, ya en lo técnico legislativo, ya en situaciones personales que se creen o se estimen permanentes». En relación con el precepto impugnado, se concluye que ni establece una discriminación, ni carece de explicación racional, como se deduce de la exposición de motivos de la ley, que no es otra que la de «fortalecer el mérito y la capacidad como razones esenciales para el nombramiento y acceso» a determinados cargos judiciales, «buscando para ello aplicar la fórmula del consenso para proceder a determinados nombramientos dentro de la carrera judicial», considerando el legislador que la mayoría establecida es el «medio idóneo para la adopción de acuerdos por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial, que es un órgano integrado en virtud del principio de pluralidad» [FJ 6, *b*].

Y, en fin, también se descarta que el precepto recurrido vulnere el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), al preverse la aplicación de la nueva mayoría requerida —tres quintos en el Pleno del Consejo General del Poder Judicial— a

las propuestas de nombramiento para las vacantes ya anunciadas y no acordadas con anterioridad a la entrada en vigor de la modificación legislativa, dado que ésta «aparece redactada con la suficiente claridad como para eliminar cualquier sombra de incertidumbre acerca de su contenido y alcance», habiendo sido convenientemente publicada, sin que suponga la aplicación retroactiva de una disposición más desfavorable [FJ 6, c)].

9. Por último, la STC 187/2012 (Sala Segunda), de 29 de octubre (33), estimó vulnerados los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por haber incurrido el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en exceso de jurisdicción con preterición del sistema de fuentes, al haber inaplicado una disposición legal autonómica postconstitucional y aplicado en su lugar un precepto legal estatal, con fundamento en la cláusula de prevalencia del Derecho estatal (art. 149.3 CE), sin haber planteado cuestión de inconstitucionalidad. La disposición legal autonómica inaplicada (disposición transitoria cuarta, apartado sexto, de la Ley de Cataluña 2/2002, de 14 de marzo, en la redacción dada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, para el fomento de la vivienda asequible, de la sostenibilidad territorial y de la autonomía local) introdujo una norma de convalidación de los actos de desarrollo de instrumentos de planeamiento urbanístico aprobados definitivamente antes de la entrada en vigor de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, aunque no se hubiesen publicado las disposiciones contenidas en los instrumentos de planeamiento, siempre y cuando se hubiera publicado el anuncio de la aprobación de los citados instrumentos.

La Sala trae a colación en la Sentencia reseñada los precedentes en los que el Tribunal ha declarado inconstitucional la inaplicación de una disposición legal autonómica sin que el órgano judicial hubiere planteado cuestión de inconstitucionalidad. Se recuerda al respecto, en primer término, la STC 163/1995, de 8 de noviembre (34), en la que el Tribunal «rechazó la posible utilización de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal del artículo 149.3 CE planteada por el órgano judicial autor de la cuestión de inconstitucionalidad, como posible solución para la inaplicación de la Ley autonómica cuestionada por contradecir las bases estatales». Seguidamente se trae a colación la doctrina constitucional recogida en las SSTC 173/2002, de 9 de octubre (35); 58/2004, de 19 de

(33) Reseñada también *supra*, págs. 255-256, e *infra*, pág. 305.

(34) Véase la crónica correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el último cuatrimestre de 1995, *REDC*, núm. 46, 1996, págs. 181-184.

(35) Véase la crónica correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 2002, *REDC*, núm. 67, 2003, págs. 234-235.

abril (36), y 66/2011, de 16 de mayo, según la cual vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y el derecho a no padecer indefensión (art. 24.1 CE) la no aplicación por un órgano judicial al caso enjuiciado de una disposición legal postconstitucional, que considera en principio aplicable, por causa de su posible invalidez sin haber promovido la cuestión de inconstitucionalidad mediante resolución motivada y con la audiencia previa que dispone el artículo 35 LOTC (FJ 5).

El órgano judicial en el caso considerado estimó que la materia litigiosa no era la de urbanismo, respecto de la que la Comunidad Autónoma había asumido competencia exclusiva, sino, al versar sobre la publicidad de normas, la relativa a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, reservada con carácter exclusivo al Estado *ex* artículo 149.1.8 CE, por lo que, con base en la cláusula de prevalencia del artículo 149.3 CE, estimó que resultaba de aplicación, en vez del precepto legal autonómico antes referido, el artículo 62.2 LRJAPPAC, sin que fuera necesario en este caso, a su juicio, plantear cuestión de inconstitucionalidad «de las normas en conflicto, dado que no se trata de una tacha de inconstitucionalidad sino de simple contradicción entre normas, que, sólo admite la aplicación de una, por lo que se debe aplicar la prevalente, que en este caso, es la estatal al no tratarse de una materia atribuida a la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma». En consecuencia, el órgano judicial declaró la nulidad de pleno derecho del estudio de detalle y los instrumentos de ejecución del plan general de ordenación urbana del municipio de la Roca del Vallès por falta de su publicación en los diarios oficiales (FJ 6).

El Tribunal no reprocha a la Sentencia impugnada el juicio previo de selección de la norma aplicable al caso realizado por el órgano judicial, al formar parte del ejercicio de su potestad jurisdiccional, pero sí los efectos que se derivan del mismo, que, en definitiva, se estiman lesivos del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). Tales efectos son, en primer lugar, el encuadramiento competencial de la norma autonómica no aplicada en el ámbito material de la eficacia de las normas jurídicas (art. 149.1.8 CE), cuando en la propia Sentencia se reconoce que forma parte de una normativa en materia urbanística, materia en la que la Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva; en segundo lugar, la aplicación de la cláusula de prevalencia del artículo 149.3 CE en un supuesto de materia reservada al Estado con carácter exclusivo *ex* artículo 149.1.8 CE, cuando aquella cláusula dispone la prevalencia del Derecho estatal en caso

(36) Véase la crónica correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2004, *REDC*, núm. 71, 2004, págs. 311-313.

de conflicto con normas de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. En este concreto aspecto la Sala aprecia en la Sentencia recurrida en amparo «un razonamiento que determinó, además, el desplazamiento e inaplicación [de la normativa autonómica], sin plantear la cuestión de inconstitucionalidad, lo que tampoco resulta conforme con la doctrina constitucional expuesta previamente». Y, en fin, el tercer efecto que se destaca, invocando al respecto las alegaciones efectuadas por el Ministerio Fiscal, es que la «interpretación realizada del precepto autonómico conlleva a su reiterada inaplicación y produce un efecto parecido a la derogación de la norma inaplicada que, recordamos, es una ley postconstitucional» (FJ 7).

En definitiva —concluye la Sentencia—, la resolución judicial impugnada no puede estimarse fundada en Derecho, habiendo vulnerado las garantías del derecho al proceso debido y provocado la indefensión del recurrente en amparo, ya que el «órgano judicial inaplicó una ley postconstitucional y lo fundamentó en la aplicación de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal *ex* artículo 149.3 CE, con un entendimiento de la misma que no resulta conforma con la doctrina constitucional» (FJ 8) (*Juan Carlos Duque Villanueva*).

III. ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO

1. Las Comunidades Autónomas siguen siendo protagonistas, también en este período, de la litigación constitucional. Fuera de los conflictos de competencia, los recursos de inconstitucionalidad resueltos tienen, en su inmensa mayoría, carácter competencial y también se aprecia un incremento de cuestiones de inconstitucionalidad en las que está presente este cariz. El resultado es una treintena de asuntos en los que el debate central pivota sobre la distribución competencial. Buena parte de esos asuntos, en particular en el caso de los recursos, procede todavía de la primera mitad del 2000.

2. En su última reunión del año el Pleno del Tribunal aprobó dos importantes Sentencias que decidieron sobre impugnaciones de normas estatales impulsadas por un buen número de Comunidades Autónomas. La STC 245/2012, de 18 de diciembre (37), resolvió seis recursos de inconstitucionalidad acumulados, planteados por cinco Autonomías, contra la Ley 39/2003 del sector ferroviario; por su parte, la STC 244/2012, de 18 de diciembre, decidió el primero de una larga serie de conflictos en relación con el Real Decreto 1046/2003,

(37) Comentada también *supra*, págs. 253-254.

regulador del subsistema de formación profesional continua, y sus normas de desarrollo.

La acumulación de los recursos en el procedimiento terminado por la STC 245/2012 ha propiciado un examen sistemático y estructurado de los motivos de inconstitucionalidad alegados frente a la Ley del sector ferroviario (LSF) de 2003 —todavía vigente hoy, con escasas modificaciones respecto de la redacción inicial—, aun a costa de la considerable extensión de la decisión (casi un centenar de páginas *BOE*). En el litigio, las Comunidades recurrentes coincidían en apreciar que en su afán de liberalización y reordenación del sector, la nueva Ley había ignorado competencias ya asumidas por los Estatutos, tanto en la específica materia de ferrocarriles, como en otras conectadas con ella y afectadas por la nueva regulación, singularmente, transporte ferroviario, ordenación del territorio y urbanismo y seguridad industrial. En efecto, la Ley, que declara como su primer y esencial objetivo el de garantizar un sistema común de transporte ferroviario en el territorio del Estado, dispone a tal fin la creación de la «red ferroviaria de interés general» en la que se integran las infraestructuras ferroviarias esenciales para garantizar un sistema común de transporte ferroviario en todo el territorio del Estado o cuya administración conjunta resulte necesaria para el correcto funcionamiento de tal sistema común de transporte (art. 4). La Ley tiene por objeto la regulación tanto de las infraestructuras ferroviarias como de los diversos aspectos de la prestación de servicios de transporte ferroviario, así como «otros adicionales, complementarios o auxiliares» en este sector y se dicta al amparo de los títulos del artículo 149.1.1, 13, 14, junto a los más específicos del artículo 149.1.21 y 24 CE.

En conjunto, las impugnaciones autonómicas alcanzaban a más de una veintena de artículos de la Ley que la Sentencia procede a examinar en cinco bloques atendiendo a la fundamentación de las impugnaciones, distinguiendo a tal efecto entre las basadas en las competencias autonómicas sobre ferrocarriles (I), sobre transporte (II), sobre urbanismo (III) y sobre seguridad industrial (IV), dejando para el final (V) el examen de «otros» motivos de inconstitucionalidad alegados de carácter no competencial. Ciertamente, el Tribunal no ha tenido muchas ocasiones de pronunciarse sobre la distribución de competencias en la materia de ferrocarriles, de modo que la decisión se construye a partir de una doctrina jurisprudencial escasa, fragmentaria y, en vista de los precedentes examinados, no siempre perfectamente consistente. De ahí la dificultad y el interés de la decisión, que si bien en el debate competencial central enlaza con las SSTC 118/1996, de 27 de junio (sobre ordenación de los transportes terrestres), y 65/1998, de 18 de marzo (sobre la ley de carreteras), reiteradamente citadas en la fundamentación, no lo hace sin añadir nuevos matices a la interpretación

del alcance de la competencia estatal en materia de ferrocarriles al amparo del artículo 149.1.21 CE, que resulta definitivamente modalizada por la interferencia del título competencial del artículo 149.1.24 CE (obras públicas de interés general). Una conclusión que, sin embargo, el Tribunal parece querer minimizar cuando en el FJ 10 advierte que «[c]on arreglo a nuestra doctrina hemos de rechazar con carácter general la comprensión de los títulos competenciales que parece proponernos la representación del Gobierno, pues en una materia en la que el constituyente ha establecido con meridiana claridad el territorio como criterio delimitador fundamental de competencias se pretende ahora, no ya una utilización «combinada» y equilibrada del criterio territorial (art. 149.1.21 CE) y del criterio del interés general (art. 149.1.24 CE) que asumió nuestra Sentencia 65/1998, según la cual el segundo complementa y modula el primero, sino más bien la sustitución pura y simple del criterio territorial por el del interés general», para después descartar la inconstitucionalidad del precepto de la LSF que prevé la posibilidad de acordar la inclusión en la red ferroviaria de interés general de nuevas infraestructuras, «cuando razones de interés general así lo justifiquen», sin que sea impedimento para tal inclusión que se trate de infraestructuras que discurren íntegramente por el territorio de una Comunidad Autónoma. Ésta es, precisamente, una de las conclusiones de la Sentencia que la Magistrada ponente, en voto particular, considera errada, no sólo por inconsistente con el precedente anterior (STC 118/1996), sino también por falta de coherencia con afirmaciones contenidas en la propia Sentencia. En todo caso, el evidente esfuerzo que en esta resolución se hace por ordenar y precisar los términos y los argumentos enfrentados en el debate competencial contribuye a clarificar aspectos no bien definidos de la regulación, tanto en relación con la determinación del alcance y distinción de las competencias estatal y autonómicas sobre infraestructuras y servicios de transporte, como en conexión con el controvertido asunto del conflicto competencial por la concurrencia de títulos (señaladamente, urbanismo y obras públicas de interés general) o en la cuestión del deslinde entre lo perteneciente al ámbito de seguridad industrial y al de la seguridad vial o de ordenación del transporte (a propósito del otorgamiento de los certificados de seguridad), donde el Tribunal se refiere a pronunciamientos anteriores recaídos en otras áreas de actividad (ITVs, seguridad en la navegación) pero nunca antes en el sector del ferrocarril.

Al final, el Tribunal desestimó el grueso de las impugnaciones y se limitó a declarar la inconstitucionalidad del apartado primero de la disposición adicional novena de la LSF que, siguiendo una «técnica» similar a la empleada en la ley de ordenación de transportes terrestres, preveía que en tanto no se elaborara un catálogo de las líneas integrantes de la red ferroviaria de interés

general conforme a los criterios fijados en la propia ley (art. 4), tal red resultaría integrada por las líneas administradas en ese momento por RENFE o el gestor de infraestructuras ferroviarias, incluyendo las de FEVE. El Tribunal tiene en cuenta (y considera inaceptable) que en el momento de dictar sentencia, nueve años después de la aprobación de la ley, el catálogo en cuestión aún no exista, lo que conduce a dudar del compromiso del legislador estatal con los principios de la propia ley. La exhortación al Estado, contenida en el último FJ 26, instándole a terminar con una «situación anómala», no conforme con la Constitución y el bloque de constitucionalidad, y a la que la sentencia constitucional no puede por sí misma poner remedio, ha surtido efecto. Tras la publicación de Sentencia 245/2012, el Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, ha dado nueva redacción a la disposición anulada de la LSF, que ahora emplaza al Ministerio de Fomento para que en seis meses establezca el Catálogo de Líneas y Tramos de la Red Ferroviaria de Interés General conforme a los criterios establecidos en el artículo 4 de la Ley. Entretanto, el mismo Decreto-ley en Anexo especifica la relación de líneas, tramos y otras infraestructuras que hoy por hoy componen la red ferroviaria de interés general.

3. La STC 244/2012, que resuelve el conflicto positivo de competencias interpuesto por el Gobierno catalán contra el RD 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el subsistema de formación profesional continua, inaugura la serie de decisiones que han de dar respuesta a los conflictos trabados contra las normas del nuevo marco regulador de la formación profesional continua (últimamente, en constante revisión). La regulación impugnada se integra en el sistema general de formación profesional reformado, sobre el que ya se pronunció la STC 111/2012 (Pleno), de 24 de mayo, que en su FJ 3 efectuó un pormenorizado examen del panorama normativo de la formación profesional y su evolución y se refirió al conjunto de la jurisprudencia recaída sobre ella (38). El Real Decreto 1046/2003 impugnado sustituía el sistema de los acuerdos nacionales suscritos entre las organizaciones empresariales y sindicales más representativas y entre éstas y el Gobierno, que había venido rigiendo este subsistema desde 1993. En el nuevo marco, la norma estatal regula los aspectos públicos del subsistema: las distintas iniciativas de formación, el régimen de funcionamiento de la formación continua, su financiación, así como la estruc-

(38) Esta Sentencia, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la LO 5/2002 de las Cualificaciones y de la Formación Profesional, fue comentada en la crónica anterior, *REDC*, núm. 96, 2012, págs. 258-259.

tura organizativa de participación en el subsistema. Hay que indicar que el RD 1046/2003 fue derogado por el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, regulador del subsistema de formación profesional para el empleo, en el que vuelve a fundirse la regulación de la formación profesional ocupacional y la continua. Con este nuevo Real Decreto, también recurrido, no parece que se haya dejado atrás la controversia competencial.

En la STC 112/2012 (Pleno), de 24 de mayo, el Tribunal había sido tajante, incluso más estricto que en las SSTC 95/2002 (Pleno), de 25 de abril, y 190/2002 (Pleno), de 17 de octubre, a las que remite, al referirse a la formación profesional «no reglada» y en concreto a la formación profesional continua (dirigida exclusivamente a la formación de trabajadores ocupados), como un ámbito perteneciente a la materia «legislación laboral» del artículo 149.1.7 CE. Esto tiene como consecuencia una distribución competencial bien definida: para el Estado todo lo relativo a legislación, para las Comunidades Autónomas todo lo relativo a ejecución. Y es precisamente esta distribución la que, en opinión del gobierno autonómico que interpone el conflicto, ha sido conculcada por el decreto estatal que no se limita la regulación del subsistema sino que encomienda tareas de naturaleza claramente ejecutiva a órganos estatales y, de este modo, las centraliza, en detrimento de la competencia autonómica. Tal era lo que a su modo de ver sucedía con un buen número de funciones atribuidas al INEM, a la comisión estatal de formación continua y a la fundación estatal para la formación en el empleo. La justificación basada en la «supraterritorialidad» de algunas de las acciones reguladas no podría servir para salvar la vulneración competencial, pues, según reiterada jurisprudencia constitucional, en los casos en que la competencia ejecutiva es exclusiva de las Comunidades Autónomas, como es el supuesto, la gestión centralizada sólo se justifica excepcionalmente y por razones de necesidad, pues la regla debe ser la obligación para el Estado, que posee la plena competencia de legislación, de regular los puntos de conexión [así lo ha recordado, últimamente, de modo inequívoco, en la STC 194/2011 (Pleno), de 13 de diciembre] y proceder, cuando se trata de ayudas, al fraccionamiento, en los términos bien conocidos de la famosa STC 13/1992 (Pleno), de 6 de febrero. Efectivamente, acogiendo estas consideraciones, el Tribunal concluye que el Real Decreto vulneró la distribución de competencias al atribuir al INEM la gestión y pago de subvenciones para la realización de acciones complementarias de investigación y realización de estudios «cuando dichas acciones afecten a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma», pues más allá de la apelación a la supraterritorialidad, no había ninguna justificación de la necesidad de la gestión centralizada. No concluyó lo mismo, sin embargo, en relación con la previsión de gestión por el INEM de las ayudas para contratos

programa, relativos a acciones formativas que se realicen en un ámbito superior al de una Comunidad Autónoma. Además de proceder al examen y valoración de qué concretas actividades «de seguimiento y control» podrían considerarse propiamente ejecutivas —un ejercicio que rara vez es completamente satisfactorio— en esta Sentencia, el Tribunal, al tiempo que descartó la intervención del título de la Seguridad Social del artículo 149.1.17, por el mero hecho de que algunas acciones de formación sean financiadas mediante cotizaciones que se recaudan por la tesorería general de la Seguridad Social, abrió la puerta a la invocación del artículo 149.1.13 en respaldo de la competencia del Estado para regular algunos aspectos de la formación profesional continua. En concreto, la STC 244/2012, citando en este punto la STC 95/2002, FJ 7, considera que la decisión de expandir del círculo de los beneficiarios de las acciones de formación continua, hasta alcanzar a quienes no son en sentido estricto trabajadores ocupados y asalariados, enlaza con la competencia estatal en la política de empleo orientada a incidir en el mercado de trabajo, en los términos del apartado primero del artículo 40 CE más que en los del apartado segundo del mismo precepto. En todo caso, esta apertura, no alteraría la fundamental y genérica incardinación de la formación continua en la materia legislación laboral. Las conclusiones de esta Sentencia en la cuestión de la gestión centralizada de los contratos programa o la aceptación de la intervención lateral del título del artículo 149.1.13, son objeto de crítica en el voto particular que acompaña a la decisión.

En materia de formación continua de personal al servicio de las Administraciones locales, la STC 225/2012 (Pleno), de 29 de noviembre, recuerda que tratándose de la formación continua en el ámbito de las Administraciones Públicas, el Estado actúa además al amparo de la competencia del artículo 149.1.18 (en el mismo sentido, STC 244/2012, FJ 4, con cita de la STC 190/2002), lo que no implica la tramitación centralizada de las ayudas para este tipo de formación, ni permite, como confirma la Sentencia, desconocer la competencia de las Comunidades Autónomas en la gestión de las ayudas, que no se ve alterada por el hecho de que éstas se dirijan a personal al servicio de las Administraciones locales.

Finalmente, fuera ya del ámbito de la formación profesional continua, pero en relación con la distribución de competencias en la materia legislación laboral, tiene interés detenerse brevemente en la STC 228/2012 (Pleno), de 29 de noviembre, que resuelve un recurso de inconstitucionalidad con resultado paradójico para el gobierno autonómico recurrente, en este caso, el Consell de la Generalitat valenciana. Lo disputado por la Comunidad Autónoma era que la Ley 44/2007, reguladora del régimen de las empresas de inserción, entraba a disponer sobre aspectos que caían claramente dentro de la materia de asisten-

cia social, de la exclusiva competencia autonómica. De hecho, la Comunidad llamaba la atención sobre la existencia de propia y previa regulación de las empresas de inserción mediante la Ley de las Cortes valencianas 1/2007. En la Sentencia, el Tribunal llega a la conclusión de que la regulación de estas empresas «de inserción» debe incardinarse en la materia legislación laboral, de lo que se sigue como consecuencia necesaria, que la Comunidad Autónoma carece de cualquier competencia normativa en este ámbito (lo que parece sentenciar a la Ley valenciana 1/2007). Tan clara y estricta atribución competencial no debió de ser anticipada por el propio legislador estatal, ya que la STC 228/2012 declara inconstitucionales aquellas disposiciones de la ley que remiten a ulterior actuación normativa por parte de las Comunidades Autónomas para desarrollo de algunas de sus previsiones, y considera preciso realizar una interpretación conforme de otro precepto con vistas a evitar que la Administración central realice lo que podrían considerarse actos de ejecución. El voto particular que acompaña a la decisión llama la atención sobre las consecuencias del desmesurado alcance que se da al título estatal del artículo 149.1.7 y deja planteada la cuestión de cuál hubiera sido la decisión del Tribunal si se hubiera tomado en consideración la posible intervención en esta regulación del título del artículo 149.1.13 CE (que, podemos añadir, podría dejar algún espacio para las regulación autonómica de las empresas de inserción).

4. Han sido numerosas las sentencias que han resuelto cuestiones conexas con la materia educación. Las SSTC 184/2012 (Pleno), de 17 de octubre (39); 212/2012 (40); 213/2012, y 214/2012, todas del Pleno y de 14 de noviembre, resuelven los recursos de inconstitucionalidad interpuestos, respectivamente, por la Diputación General de Aragón, la Generalitat de Cataluña, la Junta de Extremadura y la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra diversos artículos de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación (LOCE). El Tribunal ha desestimado todos los recursos, salvo el resuelto por la STC 212/2013, en el que se declara la inconstitucionalidad de la disposición final décima que atribuía carácter orgánico a preceptos que, según el Tribunal, carecían de esa naturaleza. Hay que advertir que la LOCE ha sido derogada en su totalidad por la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación (LOE) y que, de hecho, algunas de sus previsiones nunca llegaron a desplegar efectos. Esto, sin embargo, no ha provocado la pérdida de objeto de los recursos de inconstitucionalidad aunque sí ha llevado al Tribunal a desatender

(39) Véase también *supra*, págs. 264 a 266.

(40) También reseñada *supra*, págs. 264 a 266.

todas las impugnaciones no estrictamente competenciales. La lógica de este modo de proceder merecería algún comentario que aquí no se va a realizar, si bien para abonar el debate pendiente, tiene interés indicar que ya en la STC 170/2012 (Pleno), de 4 de octubre (41), se indica que la derogación no hace decaer el interés por resolver las impugnaciones basadas en el cuestionamiento del carácter orgánico de ciertos preceptos legales, pues en este punto lo que el recurso pretende es depurar el ordenamiento jurídico frente a lo que se considera una utilización inadecuada de la noción de leyes orgánicas. También es curiosa la advertencia en la STC 184/2012, FJ 2, de que incluso si algunas de las impugnaciones no son claramente de carácter competencial, «dadas las especiales circunstancias que concurren en el presente supuesto (muy especialmente por el número de preceptos que se ven afectados y las cuestiones que respecto de los mismos se plantean, así como por la materia de que se trata, que guarda directa relación con un derecho fundamental a la educación), resulta aconsejable, sin que ello suponga en ningún caso desconocer nuestra doctrina más reciente sobre la pérdida de objeto, no verificar el análisis de contraste precepto a precepto entre la anterior y la nueva regulación, y resolver el presente asunto mediante una Sentencia de este Tribunal que ponga fin a la disputa, declarando la titularidad de las competencias discutidas».

El encuadramiento competencial de las cuestiones suscitadas lo efectúa la STC 184/2012 y a su doctrina se remiten las posteriores SSTC 212/2012, 213/2012 y 214/2012. El Tribunal considera que los preceptos controvertidos forman parte de la materia competencial de educación (arts. 149.1.1 y 30 CE, y arts. 73 del EAAr, 131 EAC, 10.1.4 EAE y 37.1 EACLM) y remite a doctrina constitucional previa para delimitar el alcance de estos títulos atributivos de competencias [principalmente, SSTC 77/1985 (Pleno), de 27 de junio; 111/2012 (Pleno), de 24 de mayo]. En síntesis: el Estado tiene competencia exclusiva para la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesional y, por tanto, en relación con estas materias las Comunidades Autónomas sólo pueden asumir competencias ejecutivas. Además, al ser el Estado el competente para establecer la normación básica para el desarrollo del artículo 27 CE, le corresponde también «la función de definir los principios normativos y generales y uniformes de ordenación de las materias enunciadas en tal artículo 27 de la CE (STC 77/1985, FJ 15). La STC 184/2012 invoca la doctrina constitucional sobre los requisitos formales de las normas básicas [por todas, STC 31/2010 (Pleno), de 28 de junio, FJ 60] y afirma que, aunque su definición por ley es la que mejor se acomoda a la

(41) Véase *infra*, págs. 289-290.

función estructural y homogenizadora de las bases [STC 69/1988 (Pleno), de 19 de abril], es también posible reconocer carácter básico a normas reglamentarias y actos de ejecución del Estado [STC 235/1999 (Pleno), de 16 de diciembre]. Recuerda además que la STC 77/1985 admitió la posibilidad de que en el ámbito educativo el Estado pudiera establecer reglamentariamente las bases si así le habilitara la ley, siempre que «su rango reglamentario viniera justificado por tratarse de materias cuya naturaleza exigiera un tratamiento para el que las normas legales resultaran inadecuadas por sus mismas características» (FJ 15). Indica por último, y tampoco es novedad, que si bien las bases tienen vocación de permanencia, la concreción de lo básico corresponde realizarla en cada momento al legislador estatal. En las Sentencias que comentamos, el Tribunal rechaza las impugnaciones basadas en el inexistente carácter básico de diversos preceptos de la ley calificados de tales, bien por su exceso de detalle, bien por su excesiva generalidad. También son desestimadas las impugnaciones fundadas en que la remisión efectuada por la ley a la potestad reglamentaria del Gobierno para establecer normativa básica conculcaba la distribución constitucional de competencias [así, SSTC 184/2012, FJ 6; 212/2012, FJ 5; 213/2012, FJ 6.b) y 214/2012, FJ 8]. No considera el Tribunal que haya habido excesos en la asunción de competencias de ejecución, y en cuanto a los reproches basados en la insuficiente participación autonómica acordada para la adopción de ciertas decisiones estatales, el Tribunal aprecia que, al ser su adopción competencia estatal, el grado de participación autonómica acordado «es algo que, conforme a nuestra doctrina (por todas, STC 31/2010, FJ 111 *in fine*), solamente al propio Estado corresponde decidir, en cuanto al concreto alcance y específico modo de articulación de esa participación» [STC 184/2012, FJ 8; en el mismo sentido STC 213/2012, FJ 6, c)].

En los recursos que resolvieron las SSTC 184/2012, FJ 9; 212/2012, FJ 11; 213/2012, FJ 6, a), se recurrió la disposición final décima de la Ley por entender que vulneraba «por exceso» el artículo 81 CE y quebrantaba la reserva de ley orgánica. En el examen de este alegato, el Tribunal, siguiendo doctrina constitucional previa y aplicando el criterio restrictivo con el que, de acuerdo con ella, debe interpretarse el alcance de la reserva de ley orgánica, apreció la efectiva vulneración de esta reserva en los artículos 16.3, 23.2 y 26.2 y 5 de la Ley. Según se afirma en la STC 212/2012, FJ 11, estos preceptos, que remitían a la potestad reglamentaria del Gobierno la determinación de aspectos concretos de las estructuras de los distintos niveles educativos, «no constituyen desarrollo del derecho fundamental a la educación del artículo 27 CE, pues no cabe encuadrar en la citada reserva la regulación de la organización o estructura concretas de las

enseñanzas que conforman el contenido de algunas de las etapas que integran el sistema educativo».

La STC 223/2012 (Pleno), de 29 de noviembre, inicia la serie de Sentencias que han de resolver los numerosos recursos de inconstitucionalidad planteados contra la Ley Orgánica 6/2001, de Universidades. Las modificaciones normativas que se han producido con posterioridad a la interposición de los recursos han provocado que buena parte de las impugnaciones, las que no tienen carácter competencial, hayan perdido objeto, de modo que muchos de los argumentos que abonaron este litigio no serán examinados. La STC 223/2012 no declara la inconstitucionalidad de ningún precepto de la LOU. Es seguramente el examen de los preceptos relativos a la competencia estatal en materia de reconocimiento y creación de universidades el que puede resultar de mayor interés y, eventualmente, generar alguna discusión, en cierto modo ya iniciada con los votos particulares. Respecto de esta cuestión, el Tribunal no resulta extremadamente concluyente cuando indica que «una cosa es que la creación por ley estatal de una determinada universidad tenga que responder a las concretas necesidades de la programación general educativa o de coordinación de la investigación que, por ser de interés supracomunitario, no podrían ser satisfechas por cada una de las Comunidades Autónomas, y otra bien distinta rechazar *a priori* que, por haber asumido las Comunidades Autónomas competencias en materia de universidades, la creación de universidades públicas no pueda ser una herramienta necesaria en casos concretos, que garantice el correcto ejercicio por el Estado de las competencias que la Constitución le atribuye, sin menoscabar las competencias de las Comunidades Autónomas». En definitiva, que cuando se plantee un caso «real», el Tribunal debería tener la ocasión de decidir si el Estado ha irrumpido en el ámbito autonómico de competencias o está justificada su intervención. El segundo de los dos votos particulares que acompañan a la Sentencia considera que el Tribunal, al desestimar la inconstitucionalidad de la disposición que introduce un régimen diferenciado para universidades de la Iglesia Católica frente a las privadas (al eximir a las primeras de la necesidad de Ley de reconocimiento), consolida un régimen de privilegio sencillamente injustificado, que se impone a las Comunidades Autónomas y es contrario a la Constitución.

5. En materia de aguas, la STC 195/2012 (Pleno), de 31 de octubre, resolvió el recurso planteado por el gobierno de La Rioja, frente diversos preceptos del Plan Hidrológico Nacional, introducidos mediante la Ley 11/2005. La Comunidad recurrente entendía que esos preceptos eran contrarios al artículo 149.1.22 CE, en relación con el artículo 14 de la Ley de aguas, que establece una fórmula de colaboración bilateral entre la Administración del Estado y la Generalitat de Cataluña, para la aprobación del plan integral de protección del

Delta del Ebro. Al definir el régimen hídrico y los caudales ambientales del tramo final del río Ebro, sostiene la recurrente, la nueva previsión rompe los principios de unidad e indivisibilidad de la cuenca y menoscaba la competencia de la Confederación Hidrográfica del Ebro. El Tribunal desestima el recurso. Por un parte, considera que el procedimiento de aprobación del plan integral de protección del Delta del Ebro previsto constituye una fórmula de cooperación constitucionalmente admisible: un mecanismo de acomodación o integración entre dos competencias concurrentes en el espacio físico, basado en el acuerdo, y que configura la aprobación final del plan integral de protección del Delta del Ebro como un acto complejo en el que han de concurrir dos voluntades distintas, sin que se produzca menoscabo de la competencia estatal que, en última instancia, es la decisiva para que el contenido del acuerdo se incorpore al plan hidrológico de la cuenca. Por otra parte, en cuanto a la impugnación relativa al procedimiento para la fijación de los caudales ambientales y la previsión especial para el Plan Integral de Protección del Delta del Ebro, el Tribunal considera posible, y debida, una interpretación conforme de la disposición, que le conduce a concluir que, en una interpretación sistemática, no se puede hablar de un procedimiento especial para la revisión del plan hidrológico de la cuenca, diferente del previsto con carácter general en la legislación de aguas. Según lo interpreta, cualquier revisión, también si deriva del contenido del plan integral de protección del Delta del Ebro, deberá acomodarse al procedimiento general de fijación de los caudales ambientales, en el que está prevista la participación de todas las Comunidades Autónomas que integren la cuenca hidrográfica, a través de los Consejos del Agua y que culmina con la aprobación definitiva del plan hidrológico o sus modificaciones por el Consejo de Ministros. La pauta marcada por la STC 195/2012, determina el resultado de las SSTC 239 y 240, ambas del Pleno y de 13 de diciembre de 2012, que se remiten a ella para resolver recursos idénticos planteados por las Comunidades Autónomas de Murcia y Castilla y León, respectivamente.

6. En este período se resolvió también un asunto «antiguo», en relación con la norma legal estatal (en el caso, introducida mediante Real Decreto-ley 6/2000) que regulaba la incorporación de gasolineras en determinados centros comerciales. En la STC 170/2012 (Pleno), de 4 de octubre (42), el Tribunal no aprecia la lesión competencial que la Generalitat de Cataluña imputaba a la norma salvo en lo relativo a su incidencia en la competencia autonómica sobre urbanismo. La norma que establecía la obligación de los grandes establecimien-

(42) De la que se da cuenta asimismo *supra*, págs. 285-286.

tos comerciales de nueva creación de incorporar entre sus equipamientos, al menos, una instalación para suministro de productos petrolíferos a vehículos, se dicta legítimamente según el Tribunal al amparo de la competencia estatal derivada del artículo 149.1.13 y 25. «Lo cuestionado», dice la Sentencia, «es una medida necesaria para conseguir el objetivo de política económica que persigue el legislador básico estatal», puesto que «la finalidad del precepto es facilitar la venta de productos petrolíferos al público en los establecimientos comerciales, con el declarado objetivo de liberalizar el mercado alcanzando una mayor competencia dentro del sector de los productos petrolíferos y, concretamente, en su distribución minorista» (FJ 10). Asimismo, entiende que la norma configura una obligación de mínimos, que permite un margen de desarrollo por las Comunidades Autónomas: «la afectación se produce en un aspecto concreto que no impide, en lo restante, el pleno desenvolvimiento de la competencia autonómica en materia de comercio interior» (FJ 10). En cambio, la previsión de que el espacio que ocupen las instalaciones y equipamientos imprescindibles para el suministro no compute a efectos de volumen edificable ni de ocupación, se considera una medida de carácter urbanístico que no puede entenderse amparada en las competencias que el artículo 149.1.13 y 25 CE y que resulta, por tanto, inconstitucional.

7. Diversas sentencias se refieren a cuestiones conectadas con la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas y sus límites. En el resultado de la decisión por el Tribunal de estos asuntos han pesado decisivamente algunas de las reformas que han afectado a la normativa relevante en este ámbito, muy especialmente, la modificación de 2009 de la LOFCA, cuyo artículo 6 reformado amplía las posibilidades de las Comunidades Autónomas para introducir tributos propios, una conclusión que parece respaldada por algunas de las decisiones del Tribunal sobre las que llamamos la atención aquí. En el asunto resuelto por la STC 208/2012 (Pleno), de 14 de noviembre (43) —un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley foral del Parlamento de Navarra 23/2001 que creaba un impuesto sobre grandes establecimientos comerciales— el Tribunal aplicó la misma doctrina y llegó a la misma conclusión que en su previa STC 122/2012 (Pleno), de 5 de junio, en la que consideró que un impuesto sustancialmente idéntico, introducido en Cataluña, no gravaba el mismo hecho imponible que el impuesto sobre actividades económicas. A igual conclusión llegó también en la STC 197/2012 (Pleno), de 6 de noviembre, a propósito de la introducción por Ley en Asturias del impuesto sobre grandes establecimientos

(43) Véase también *supra*, págs. 252-254.

comerciales. Consideró, en cambio, en la STC 196/2012 (Pleno), de 31 de octubre (44), que el impuesto introducido por el legislador castellano-manchego sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente, en concreto, en las modalidades de su aplicación a la actividad de producción termonuclear de energía eléctrica y de almacenamiento de residuos radiactivos, se solapaba con el impuesto sobre actividades económicas (y especifica el Tribunal que se produce una duplicidad de la «materia imponible», ya que al ser introducido el asunto por medio de cuestión de inconstitucionalidad, la reforma LOFCA, que no era aplicable al litigio pendiente, no se tiene en cuenta para la decisión del asunto). En relación con el notorio asunto del impuesto extremeño sobre depósitos de las entidades de crédito, el Tribunal, en la STC 210/2012 (Pleno), de 14 de noviembre, concluyó que el impuesto en cuestión no coincidía con el IVA ni con el impuesto sobre actividades económicas, no alteraba ni obstaculizaba la libre circulación y no incurría en la prohibición de gravar bienes o actos extraterritoriales. La previsión de que la «validación» de este nuevo impuesto autonómico animara a otras Comunidades Autónomas a introducirlo en esta época de penurias económicas —algunas ya lo tienen y otras se han apresurado a introducirlo— parece ser lo que ha llevado al Ministerio de Hacienda a promover la creación de un impuesto estatal sobre los Depósitos en las Entidades de Crédito, algo que efectivamente ha tenido lugar en el artículo 19 de la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica, con efectos desde el primero de enero de 2013. Lo controvertido del asunto es que el impuesto estatal introducido —que desplaza la posibilidad de los impuestos autonómicos al amparo del artículo 6.2 LOFCA— ha fijado para el nuevo impuesto estatal un tipo de gravamen del 0 por 100.

8. Las Sentencias 163/2012 (Pleno), de 20 de septiembre, y 224/2012 (Pleno), de 29 de noviembre, resolvieron los recursos interpuestos por el Parlamento y la Generalitat de Cataluña, respectivamente, frente a diversos preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial en la redacción introducida tras la reforma de esta norma en 2003. La cuestión central debatida es el espacio para la competencia autonómica en materia de Administración de Justicia, en particular, en lo relativo a las vías para la participación en la adopción de decisiones estatales en este ámbito de actividad. El Tribunal, de modo previsible, aplicando doctrina previa (en particular, la contenida en las SSTC 253/2005 y 31/2010) desestimó al completo el primero de los recursos y respecto del resuelto por la

(44) Puede verse asimismo *supra*, pág. 253.

STC 224/2012, apreció la inconstitucionalidad de la disposición adicional de la norma que, sin carácter de orgánica —daba redacción a la disposición adicional quinta de la Ley de Enjuiciamiento Civil— atribuía al Ministerio de Justicia la creación de las oficinas de señalamiento, en contra de lo previsto en la LOPJ, invadiendo de este modo un ámbito reservado a la Comunidad Autónoma por el bloque de la constitucionalidad.

9. El período tuvo su habitual dosis de Sentencias (declarativas) en materia de subvenciones que invariablemente reiteran la doctrina de la STC 13/1992 (Pleno), de 6 de febrero, con el matiz ya definitivamente incorporado en ella por la STC 178/2011 (Pleno), de 8 de noviembre (así en SSTC 173/2012, 177/2012, 226/2012, 227/2012, 243/2012). El fallo de la STC 211/2012 (Pleno), de 14 de noviembre, que resuelve un conflicto positivo de competencia planteado por el gobierno catalán en relación con la Orden TAS/296/2002 por la que se establecen los nuevos modelos para la notificación de los accidentes de tráfico y se posibilita su transmisión por procedimiento electrónico y la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo que regula la utilización del sistema *Delt@* con este fin, es la mejor muestra de las infinitas complicaciones de la labor de deslinde competencial de detalle que el Tribunal Constitucional se siente obligado a realizar (*María Ángeles Ahumada Ruiz*).

IV. ORGANIZACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS

1. En la STC 238/2012 (Pleno), de 13 de diciembre (45), que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por ochenta y dos Diputados del Grupo Parlamentario Popular contra la Ley Orgánica 2/2004, de 28 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, se suscitó, en lo que este apartado de la crónica se refiere, el posible menoscabo del estatuto de los Jueces y Magistrados por vulneración de la independencia judicial (arts. 103.3, 117, 122 y 127 CE) y de la naturaleza del Consejo del Poder Judicial como garante de la independencia del Poder Judicial (art. 122 CE), como consecuencia de la exigencia de una mayoría de tres quintos, frente a la anterior mayoría absoluta, en el seno del Pleno del Consejo General del Poder Judicial para el nombramiento de los Presidentes de Sala y Magistrados del Tribunal Supremo, de los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia y del Magistrado de la Sala Segunda o Tercera del Tribunal Supremo competen-

(45) Puede verse también *supra*, págs. 271 a 273 y 275-276.

tes para conocer de la autorización de las actividades del Centro Nacional de Inteligencia que afecten a los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 18.2 y 3 CE o del Magistrado que lo sustituya en caso de vacancia, ausencia o imposibilidad [art. 127.1.c) y d) LOPJ].

El Tribunal, tras referirse al concepto de independencia judicial elaborado en resoluciones precedentes (SSTC 108/1986, de 29 de julio, FJ 6; 37/2012, de 19 de marzo, FJ 6), calificar el diseño de la carrera judicial como un elemento esencial del estatuto de los Jueces y Magistrados que debe establecerse, por mandato constitucional, a través de la LOPJ, entiende que la previsión de un nombramiento discrecional para la provisión de las plazas judiciales antes referidas no es contrario a la independencia judicial constitucionalmente garantizada, no pudiendo deducirse del texto constitucional «límite alguno impuesto al legislador orgánico a la hora de configurar el modelo concreto en que el Consejo General del Poder Judicial adopta las decisiones relativas a la provisión de plazas de nombramiento discrecional», lo que es aplicable «al sistema de mayorías que se exijan en el seno del Pleno del Consejo General del Poder Judicial para proceder a esa provisión de plazas», de modo que «la opción por una u otra mayoría [no] pueda considerarse contraria a la Constitución». Es más, para el Tribunal la mayoría exigida de tres quintos al Pleno del Consejo General del Poder Judicial para el nombramiento de los referidos cargos judiciales «contribuye a estimular un amplio consenso en el seno del órgano del gobierno del Poder Judicial respecto de los elegidos que habrán de desempeñar importantes funciones en el seno del poder judicial», reforzándose, de este modo, «la legitimidad de sus nombramientos». Aunque es cierto que la exigencia de una mayoría tan reforzada puede ser instrumentalizada, como se reconoce en la Sentencia, por las minorías, bloqueando aquellos nombramientos, esta circunstancia, a juicio del Tribunal, «no es por sí misma suficiente como para reputarse inconstitucional la introducción de una mayoría cualificada en el procedimiento de toma de decisiones del Consejo General del Poder Judicial, habida cuenta de que existen razones que justifican el recurso a la misma», sin que, como es reiterada doctrina constitucional, el uso torticero de las normas pueda ser nunca en sí mismo motivo bastante para declarar su inconstitucionalidad (FJ 7).

También descarta el Tribunal que el precepto recurrido afecte negativamente al Consejo General del Poder Judicial por perturbar su composición (art. 122.3 CE) y, en particular, al valor de la representación que en su seno ostentan los vocales procedentes de la carrera judicial. Respecto al primer de los motivos impugnatorios, se razona en la Sentencia que «no debe entenderse *a priori* que el Poder Legislativo ataque la independencia judicial al cambiar la regulación sobre nombramientos, cuando actúa en ejercicio del mandato constitucional

contenido en el artículo 122.1 CE», al regular el estatuto de los Jueces y Magistrados, ya que, en primer término, la vinculación entre uno y otro órgano, de existir, es ajena al tipo de mayoría que la LOPJ imponga para el nombramiento de determinados cargos judiciales, y, en segundo lugar, porque lo que el constituyente quiso evitar fue la dependencia política entre el Consejo General del Poder Judicial y las Cortes Generales, para lo que introdujo determinadas cautelas, entre las que no se encuentra la prohibición de modificar la legislación relativa al gobierno del Poder Judicial en el momento y en el sentido que el legislador entienda más oportunos y siempre dentro del respeto a las reglas de contenido material y formal definidas en el bloque de la constitucionalidad. De otra parte, en relación con el segundo de los motivos impugnatorios, el Tribunal afirma que «no parece ser voluntad del constituyente que los vocales de origen judicial, cualquiera que sea su forma de designación, ocupen en el seno del Consejo una posición distinta y superior de la que ocupan sus compañeros juristas, ni el constituyente quiso darles el control de las decisiones del Consejo, ni la dirección de un órgano que, por lo demás, no es un órgano representativo de Jueces y Magistrados (STC 47/1986, de 17 de abril)» (FJ 8) (*Juan Carlos Duque Villanueva*).

V. DERECHOS FUNDAMENTALES

Pocas Sentencias relativas a derechos fundamentales merecen ser destacadas durante el último cuatrimestre del 2012. El análisis del derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones realizado en la STC 241/2012 (Sala Primera), de 17 de diciembre, a propósito de las comunicaciones que mediante programa informático realizaban dos trabajadoras en el centro laboral, o, el enfoque que la STC 192/2012 (Sala Segunda), de 29 de octubre, realizó del artículo 23.2 CE en relación con el cargo de Rector de Universidad pública, son los pronunciamientos más interesantes. Como ya se apuntaba en crónicas anteriores, sigue siendo realmente complicado atisbar la especial trascendencia constitucional de la mayoría de los recursos de amparo resueltos mediante sentencia, salvo que se identifique tal concepto con la mera lesión del derecho fundamental alegado.

1. Sobre el principio de igualdad, artículo 14 CE, la STC 189/2012 (Sala Segunda), de 29 de octubre, analizó la queja planteada que se centraba en determinar si el recurrente vio vulnerado sus derechos a la igualdad en la ley, en relación con el artículo 25.2 CE, y a la tutela judicial efectiva, artículo 24.1 CE, como consecuencia de la decisión administrativa, confirmada en vía judicial, de deducir del importe de su pensión no contributiva de invalidez la cantidad impu-

tada en concepto de manutención, durante el tiempo de su internamiento penitenciario, al computar la misma como rentas o ingresos propios. Consideraba el demandante que se vulneraba el principio de igualdad desde tres perspectivas; en primer lugar, en relación con los restantes internos que, por no tener reconocida una pensión no contributiva, no tienen que pagar por su manutención; en segundo término, en relación a los que, hallándose en su misma situación, se encuentran internados en establecimientos penitenciarios situados en otras Comunidades Autónomas que no aplican dicho criterio y, por último, en relación con otros perceptores de pensiones no contributivas que reciben igualmente la manutención con cargo a fondos públicos en hospitales, comedores o centros de acogida y a quienes no se les descuenta su importe. Descarta el Tribunal que, en ninguno de los supuestos, se hubieran aportado términos válidos de comparación. En primer lugar, planteado como término de comparación la situación de los restantes internos del propio centro penitenciario no perceptores de prestaciones no contributivas, afirma el Tribunal que no puede pretenderse tal comparación, ya que ninguno de los internos, y tampoco el recurrente, debe abonar cantidad alguna por su manutención en prisión. Señala la Sentencia que no es posible realizar una comparación como la propuesta por el recurrente entre los internos del centro penitenciario según que perciban o no una pensión no contributiva, dado que es precisamente el posible efecto de la prestación alimenticia sobre la pensión no contributiva que el recurrente percibe y los otros internos no, la cuestión sobre cuya compatibilidad con el artículo 14 CE se discute. En segundo lugar, consideró el Tribunal que no se acreditó el hecho de que se le haya aplicado un descuento en su pensión no contributiva que no se aplique en otras Comunidades Autónomas. Finalmente, siempre desde la perspectiva del artículo 14 CE, planteaba el recurrente la desigualdad en relación con otros perceptores de prestaciones no contributivas, no ingresados en prisión, que perciben prestaciones alimenticias en comedores sociales, hospitales o centros de acogida —a los que no se les computa dicha prestación en orden a la determinación de la procedencia y de la cuantía de la prestación no contributiva—; estima la Sentencia que hubiera sido necesario, para entrar a conocer el fondo de esta alegación, que se hubiera aportado, al menos, un indicio sobre lo que simplemente se afirma apodícticamente.

2. En relación con el derecho a la vida e integridad física y psíquica reconocido en el artículo 15 CE, la STC 182/2012 (Sala Primera), de 17 de octubre, desestimó la demanda de amparo que cuestionaba la constitucionalidad de la decisión de sobreseimiento y archivo de las diligencias previas iniciadas en virtud de una denuncia por torturas. Con cita de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con los supuestos de

denuncias de torturas, y recordando que, en su vertiente procesal, impone al Estado una obligación positiva de protección —que abarca la exigencia de suficiencia y eficacia de la investigación criminal—, constata el Tribunal que las resoluciones impugnadas acordaron el archivo del procedimiento por falta de credibilidad sobrevenida de la denuncia, al no resistir su contraste con los datos obrantes en los ocho informes médicos que se realizaron en el curso de la detención. Considera la Sentencia que de los antecedentes obrantes en la causa, sustancialmente la denuncia y los informes médicos emitidos, no se puede concluir que exista una «sospecha razonable» o una «afirmación defendible» en los términos que reconoce la STEDH de 16 de octubre de 2012 (*Otamendi Egiguren c. España*), que convierta en inconstitucional el cierre anticipado de la instrucción.

3. En la STC 241/2012 (Sala Primera), de 17 de diciembre, analizó el Tribunal si las resoluciones judiciales impugnadas vulneraron los derechos a la intimidad personal, artículo 18.1 CE, y al secreto de las comunicaciones, artículo 18.3 CE, de la recurrente al desestimar la demanda que para su tutela planteó ante los tribunales ordinarios. En síntesis, se quejaba de que la empresa para la que presta servicios habría vulnerado tales derechos al acceder a los ficheros informáticos en que quedaban registradas las conversaciones mantenidas con otra trabajadora a través de un programa de mensajería instalado por ellas mismas en un ordenador de uso común y sin clave de acceso; conversaciones, alegaba, de carácter íntimo que entendía deben estar protegidas por el secreto de las comunicaciones. Descarta de inicio el Tribunal la lesión del derecho a la intimidad personal, puesto que fue la propia demandante y otra trabajadora quienes realizaron actos dispositivos que determinaron la eliminación de la privacidad de sus conversaciones, al incluirlas en el disco del ordenador en el cual podían ser leídas por cualquier otro usuario, pudiendo trascender su contenido a terceras personas. En relación al derecho al secreto de las comunicaciones destaca la Sentencia dos elementos fácticos relevantes para determinar si la pretensión de secreto alegada por la demandante formaba o no parte del ámbito de protección de tal derecho fundamental, frente a la intervención empresarial examinada; de un lado, que el ordenador era de uso común para todos los trabajadores; y de otro, que la empresa había prohibido expresamente a los trabajadores instalar programas en el ordenador, prohibición ésta que en modo alguno aparece como arbitraria en tanto que se enmarca en el ámbito de las facultades organizativas del propio empresario. Considera el Tribunal que la posibilidad de uso común del ordenador por todos los empleados permite considerar que la información archivada en el disco duro era accesible a todos los trabajadores sin necesidad de clave de acceso alguna, por lo que esta circunstancia permite afirmar su incom-

patibilidad con los usos personales y reconocer que, en este caso, la pretensión de secreto carece de cobertura constitucional al faltar las condiciones necesarias de su preservación. Además, la prohibición expresa de instalar programas en el ordenador de uso común fue desobedecida por la recurrente y otra trabajadora, quienes instalaron un programa de mensajería instantánea, por lo que no existiendo una situación de tolerancia a la instalación de programas y, por ende, al uso personal del ordenador, no podía existir una expectativa razonable de confidencialidad derivada de la utilización del programa instalado, que era de acceso totalmente abierto y además incurría en contravención de la orden empresarial. Aclara el Tribunal que lo expuesto no impide afirmar que en el desarrollo de la prestación laboral pudieran producirse —en otras circunstancias— comunicaciones entre el trabajador y otras personas cubiertas por el derecho al secreto del artículo 18.3 CE. La Sentencia cuenta con un voto particular discrepante del Magistrado Sr. Valdés Dal-Ré.

4. Sobre el artículo 23 CE, destaca la STC 192/2012 (Sala Segunda), de 29 de octubre, que resolvió el recurso de amparo planteado contra la Sentencia que anuló la proclamación de la candidatura del demandante de amparo a las elecciones a Rector de la Universidad Rey Juan Carlos, al considerar que el recurrente no podía concurrir como candidato en las elecciones convocadas, al haber desempeñado ya el cargo de Rector durante los dos mandatos precedentes (46). Analiza el Tribunal dos cuestiones; la primera, si el derecho fundamental reconocido en el artículo 23.2 CE se proyecta sobre el cargo de Rector de una Universidad pública, esto es, si queda comprendido en la noción de «funciones y cargos públicos» que acoge el precepto constitucional; la segunda, si la interpretación que hizo el órgano judicial de los Estatutos de la Universidad Rey Juan Carlos vulneró el artículo 23.2 CE, por dispensar al demandante de amparo un eventual trato discriminatorio o atentatorio a las exigencias del principio de igualdad, en relación con aquellas otras personas

(46) El órgano judicial interpretó el artículo 77.3 *in fine* de los Estatutos de la indicada Universidad —con arreglo al cual quien sea Rector «[ú]nicamente podrá presentar de nuevo su candidatura a las elecciones a Rector una sola vez consecutiva»— entendiendo que impedía al demandante de amparo concurrir como candidato a las elecciones rectorales pues, tras haber resultado elegido en las convocadas el año 2002, se mantuvo en el cargo una vez que entraron en vigor los Estatutos de la Universidad aprobados en virtud del Decreto 22/2003, de 27 de febrero, hasta que, agotado el mandato, se procedió a la celebración de nuevas elecciones, ajustadas a lo dispuesto en los citados Estatutos, en las que el demandante de amparo resultó elegido y, consiguientemente, nombrado Rector en el año 2005. Por tanto, a juicio del órgano judicial, el demandante de amparo había ejercido el cargo de Rector durante dos mandatos, habiendo quedado incurso así en la causa de inelegibilidad prevista en el artículo 77.3 *in fine* de los ya indicados Estatutos.

que, tras el pronunciamiento judicial, sí pueden concurrir como candidatos a la elecciones rectorales.

Afirma el Tribunal que, desde una perspectiva estrictamente constitucional, las «funciones públicas» englobadas en la protección que dispensa el artículo 23.2 CE han sido caracterizadas por la jurisprudencia constitucional por ser funciones desarrolladas en el ámbito de la Administración y por ser desempeñadas por funcionarios públicos en el sentido del artículo 103.3 CE, esto es, por aquellas personas vinculadas con la Administración mediante una relación de servicios de carácter estatutario. En consecuencia, afirma la Sentencia que el cargo de Rector de una Universidad pública implica el desempeño de una función pública incardinada en el ámbito de protección del artículo 23.2 CE (47). Una vez determinado que el derecho fundamental reconocido en el artículo 23.2 CE se proyecta sobre el cargo de Rector de una Universidad pública, el Tribunal consideró que la interpretación que hizo el órgano judicial de los Estatutos de la Universidad Rey Juan Carlos vulneró el mencionado precepto constitucional, por dispensar al demandante de amparo un eventual trato discriminatorio, o atentatorio a las exigencias del principio de igualdad, en relación con aquellas otras personas que, tras el pronunciamiento judicial, sí podían concurrir como candidatos a la elecciones rectorales. Sin que sea dudoso que la norma cuya interpretación se discute —el art. 77.3 de los Estatutos de la Universidad Rey Juan Carlos (48)— limita a dos el número de mandados consecutivos que pueden desempeñarse en el ejercicio del cargo de Rector a partir de la entrada en vigor de los Estatutos, el problema se centraba en determinar si el mandato que ya venía ejerciendo el demandante de amparo en el momento en que se aprobaron los referidos Estatutos debía de computarse a tales efectos. Pues bien, cualquier respuesta al respecto debe partir, dice el Tribunal, de constatar la ausencia de previsión normativa expresa, pues lo cierto es que del tenor de la disposición aplicada no se infiere ni que el mandato en curso fuera computable ni lo contrario, ya que nada dice en sí misma acerca de la cuestión controvertida. Considera

(47) Explica la Sentencia que del cuadro normativo que configura este cargo académico se infiere, en primer lugar, que las universidades públicas se integran en el marco de las Administraciones públicas. En segundo lugar, se trata de una función reservada a funcionarios públicos de carrera, sin que sea óbice la particularidad de que el cargo de Rector sea proveído a través de un proceso electoral, pues, como consecuencia de la complejidad de la organización de las Administraciones públicas, puede el legislador configurar diferentes sistemas de provisión de las diversas funciones públicas, con tal de que no se aparte en su diseño de los principios constitucionales fijados en el artículo 103.3 CE.

(48) Dicho precepto dispone: «El mandato del Rector tendrá una duración de cuatro años. Sólo podrá ser removido por el Claustro y en la forma establecida por estos estatutos. Únicamente podrá presentar de nuevo su candidatura a las elecciones a Rector una sola vez consecutiva.»

el Tribunal que si bien la interpretación realizada por el órgano judicial del artículo 77.3 de los Estatutos no sería objetable desde la óptica del artículo 24.1 CE, sí lo es desde canon de la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales sustantivos. En efecto, afirma, cualquier exégesis en este ámbito debe estar presidida por el principio de interpretación del ordenamiento jurídico en el sentido más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales. Así, en primer lugar, las causas de inelegibilidad de los cargos y funciones públicas deben ser objeto de interpretación restrictiva. En segundo lugar, lo decisivo para juzgar la exclusión en el acceso a un empleo o cargo será siempre la existencia o no de norma impeditiva para el nombramiento. En el presente caso, estima el Tribunal que, en ausencia de norma que explícitamente permitiera la exclusión del demandante de amparo en el proceso electoral, debió la Sala sentenciadora realizar una interpretación de los Estatutos de la Universidad Rey Juan Carlos conforme al derecho fundamental discutido. En definitiva, el órgano judicial, afirma la Sentencia, pese a la ausencia de norma expresa impeditiva excluyó al demandante de amparo de la posibilidad de acceder al cargo de Rector de la Universidad Rey Juan Carlos mediante una aplicación extensiva de la causa de inelegibilidad prevista en el artículo 77.3 *in fine* de sus Estatutos, soslayando el principio de interpretación más favorable a la efectividad del derecho fundamental reconocido en el artículo 23.2 CE, dispensándole así un trato contrario a las exigencias del principio de igualdad en relación con aquellas otras personas que, tras el pronunciamiento judicial, sí podían concurrir como candidatos a las elecciones rectorales. La Sentencia contiene un voto particular discrepante de la Magistrada Sra. Roca Trías.

Sobre el artículo 23 CE, la STC 246/2012 (Pleno), de 20 de diciembre, resolvió sobre la constitucionalidad de los artículos 32.4 y 33.3 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de Administración local de la Comunidad de Madrid (49). Entendía el órgano judicial que los preceptos legales cuestionados afectan al núcleo esencial del derecho de los concejales no adscritos al ejercicio de cargos públicos representativos, en la medida en que tales preceptos permiten excluir a tales concejales de su participación en las comisiones informativas municipales. Constata el Tribunal que los preceptos cuestionados, aunque se anticipan a la

(49) Artículo 32.4: «Los Concejales que adquieran su condición con posterioridad a la sesión constitutiva de la Corporación deberán incorporarse al grupo político formado por la lista en la que hayan sido elegidos. En caso contrario, tendrán la condición de Concejales no adscritos. El Concejales no adscrito tendrá los derechos que individualmente le correspondan como miembro de la Corporación pero no los derivados con carácter exclusivo de su pertenencia a un grupo político.»

Artículo 33.3: «Las comisiones estarán integradas exclusivamente por Concejales designados por los distintos grupos políticos de forma proporcional a su representatividad en el Pleno.»

reforma del artículo 73.3 LBRL (50) por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, introduciendo la figura del concejal no adscrito en los Ayuntamientos madrileños meses antes de que lo hiciera con carácter general el legislador estatal, responden sin duda a la misma finalidad que el citado artículo 73.3 LBRL, esto es, a la decisión de poner límite al fenómeno del denominado «transfuguismo político» en el ámbito de las Corporaciones locales. En tal sentido, afirma la Sentencia, los preceptos cuestionados —al igual que el art. 73.3 LBRL en la redacción resultante de la Ley 57/2003— parten del principio general de la necesaria adscripción de los concejales a un grupo político a efectos de su actuación corporativa. En relación con la prohibición de incorporarse a otro grupo político o de constituir un nuevo grupo, los preceptos cuestionados establecen dos previsiones específicas al privar a los concejales no adscritos de los derechos, tanto económicos como políticos, derivados con carácter exclusivo de su pertenencia a un grupo político y al determinar que las comisiones informativas municipales estarán integradas «exclusivamente» por concejales designados por los distintos grupos políticos de forma proporcional a su representatividad en el Pleno. Recordando el Tribunal que el núcleo esencial de la función representativa se corresponde con aquellas funciones que sólo pueden ejercer los titulares del cargo público por ser la expresión del carácter representativo de la institución y de las que no pueden ser privados incluso en el caso de que los titulares del cargo público hayan optado por abandonar el grupo político de procedencia, considera que lo establecido en el cuestionado segundo párrafo del artículo 32.4 de la Ley madrileña 2/2003, precepto que reconoce a los concejales no adscritos los derechos que individualmente les correspondan como miembros de la Corporación, pero no

(50) Artículo 73.3 LBRL: «A efectos de su actuación corporativa, los miembros de las Corporaciones locales se constituirán en grupos políticos, en la forma y con los derechos y las obligaciones que se establezcan con excepción de aquellos que no se integren en el grupo político que constituya la formación electoral por la que fueron elegidos o que abandonen su grupo de procedencia, que tendrán la consideración de miembros no adscritos. [...] Los derechos económicos y políticos de los miembros no adscritos no podrán ser superiores a los que les hubiesen correspondido de permanecer en el grupo de procedencia, y se ejercerán en la forma que determine el reglamento orgánico de cada Corporación. Esta previsión no será de aplicación en el caso de candidaturas presentadas como coalición electoral, cuando alguno de los partidos políticos que la integren decida abandonarla [...] Cuando la mayoría de los concejales de un grupo político municipal abandonen la formación política que presentó la candidatura por la que concurrieron a las elecciones o sean expulsados de la misma, serán los concejales que permanezcan en la citada formación política los legítimos integrantes de dicho grupo político a todos los efectos. En cualquier caso, el secretario de la Corporación podrá dirigirse al representante legal de la formación política que presentó la correspondiente candidatura a efectos de que notifique la acreditación de las circunstancias señaladas.»

aquellos derechos derivados con carácter exclusivo de la pertenencia a un grupo político, es conforme al artículo 23.2 CE (51). En cuanto al artículo 33.3 de la Ley madrileña 2/2003, considera el Tribunal que, teniendo en cuenta la relevancia de los dictámenes o informes adoptados en las comisiones informativas para el ejercicio de la función de control del gobierno municipal y para la formación de la voluntad de la Corporación a través del Pleno —funciones representativas que constitucionalmente corresponden a todos los concejales— ha de entenderse que el derecho a participar, con voz y voto, en las comisiones informativas municipales forma parte del núcleo inherente a la función representativa que *ex* artículo 23.2 CE corresponde a los miembros de la Corporación individualmente considerados. Por ello, excluir absolutamente a los concejales no adscritos del derecho a asistir a las comisiones informativas y participar en sus deliberaciones (con voz y voto) supondría entorpecer y dificultar la posterior defensa de sus posiciones políticas mediante la participación en las deliberaciones y la votación de los asuntos en el Pleno, incidiendo por ello de forma negativa en el núcleo de las funciones de representación que son propias del cargo de concejal individualmente considerado, lo que determinaría la vulneración de los derechos del cargo electo garantizados en el artículo 23.2 CE.

5. Como es habitual, el derecho a la tutela judicial efectiva, artículo 24 CE, ha provocado el mayor número de resoluciones también durante este cuatrimestre. La STC 231/2012 (Sala Primera), de 10 de diciembre, se centra en determinar si las resoluciones judiciales recurridas, al acordar la inadmisión de la demanda por contener expresiones calificadas por el órgano judicial como «coloquiales, superfluas e impropias de un escrito procesal», vulneraron los derechos a la tutela judicial efectiva, artículo 24.1 CE, y a la libertad de expresión, artículo 20 CE. Considera el Tribunal que no es posible advertir que concurriera en la demanda un incumplimiento de los requisitos procesales exigibles, susceptible de justificar, primero, el requerimiento de subsanación, y de determinar, después, el archivo de la demanda por la falta de subsanación. El requerimiento de subsanación se situaba en el terreno de la valoración de la ca-

(51) Siempre que se interprete, aclara el Tribunal, en el sentido de que los derechos que le corresponden al concejal no adscrito son precisamente aquellos de los que es titular como miembro electo de la Corporación municipal y que forman parte del núcleo esencial de la función representativa que constitucionalmente corresponde a los representantes políticos; derechos entre los que se encuentran el de participar en la actividad de control del gobierno local, el de intervenir en las deliberaciones del Pleno de la Corporación, el de votar en los asuntos sometidos a votación en el Pleno y el de obtener la información necesaria para poder ejercer los anteriores derechos, así como, por su conexión con los anteriores derechos, el derecho de participar en las comisiones informativas.

lidad técnica y del rigor expresivo de la demanda, interpuesta además sin la participación de asistencia letrada. Consecuentemente, afirma el Tribunal, el juzgador, al inadmitir la demanda por incumplimiento del indicado requerimiento, se sitúa fuera de la legislación procesal aplicable que no ha previsto el archivo de actuaciones por razón de la inclusión de expresiones coloquiales, superfluas o inapropiadas. Aclara la Sentencia que el Auto de inadmisión no incurrió en un formalismo enervante a la hora de interpretar una norma procesal sin ajustarse al estricto canon que impone el principio *pro actione*, sino que ha incurrido directamente en arbitrariedad al inadmitir la demanda social con base en razones carentes de todo fundamento legal. Por otra parte, descarta el Tribunal que esté en juego el derecho a la libertad de expresión, puesto que la ley procesal aplicable no configura como motivo de inadmisión de la demanda la utilización de expresiones injuriosas o poco respetuosas. Si lo hiciera, podría entrar en juego este derecho, obligando a interpretar que sólo las demandas insultantes son inadmisibles, en línea con la jurisprudencia constitucional relacionada. Por ello, concluye el Tribunal, no se trata de comprobar si los términos de la demanda son ofensivos, basta constatar que la autoridad judicial, al vedar el acceso a la jurisdicción sin apoyarse en causa legal alguna, ha violado el derecho a la tutela judicial efectiva.

La STC 205/2012 (Sala Primera), de 12 de noviembre, analiza si la decisión de la Audiencia Nacional de conceder la extradición del recurrente —que poseía nacionalidad española— a Egipto, su país de origen, para ser juzgado por delitos graves, con determinadas condiciones, vulneraba los artículos 24.1 y 2, 25.1, 15 y 9.3 de la Constitución. Parte el Tribunal de la prohibición de extradición de nacionales, recordando que es uno de los supuestos que nuestra Ley de extradición pasiva mantuvo como excepción a la extradición. Recuerda la Sentencia que el artículo 3.1 LEP establece estrictamente dos elementos para denegar la extradición, uno positivo, que es que la cualidad de nacional sea apreciada por el tribunal de la extradición en el momento de la decisión sobre la misma y uno negativo, que es que la nacionalidad no hubiera sido adquirida con el fraudulento propósito de hacer imposible la extradición. En los Autos recurridos la Audiencia Nacional, se razonaba que existe una doble nacionalidad efectiva, española y egipcia, y se descartaba que la nacionalidad española se hubiera adquirido en fraude de ley. No obstante, entendió el órgano judicial que la situación de doble nacionalidad y el ejercicio efectivo de la nacionalidad egipcia por el reclamado, impedía conceder primacía a lo establecido en el artículo 3.1 LEP, por ser contrario a los propios actos. Este razonamiento es considerado irrazonable por el Tribunal que, a la vista de las concretas circunstancias examinadas y desde la perspectiva del Derecho interno, considera que el

recurrente ostenta únicamente la nacionalidad española, válidamente adquirida y que no posee la doble nacionalidad por cuanto que renunció a su nacionalidad anterior, sin que, por otra parte, exista tratado de doble nacionalidad con Egipto. Concluye el Tribunal que, al no existir tal tratado se ha vulnerado la prohibición de extraditar nacionales contenida en la Ley de extradición pasiva y, en consecuencia, dicha infracción adquiere relevancia constitucional en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, dado el taxativo tenor literal del artículo 3.1 LEP, no siendo adecuada desde la perspectiva constitucional la interpretación efectuada por los Autos de la Audiencia Nacional que a pesar de dicha prohibición de entrega accedieron a la extradición de un nacional. En igual sentido las SSTC 206/2012 (Sala Primera), de 12 de noviembre, y 232/2012 (Sala Segunda), de 10 de diciembre.

La STC 204/2012 (Sala Primera), de 12 de noviembre, se detuvo en estudiar si se había vulnerado el derecho del demandante a la tutela judicial efectiva, artículo 24.1 CE, en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, al haber denegado el órgano judicial la tramitación de un recurso de apelación a causa de no haber constituido el recurrente el depósito exigido por la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial o no haber acreditado en plazo el reconocimiento del derecho de justicia gratuita. El demandante de amparo alegaba que no se tuvo en cuenta la circunstancia de que habiéndose formulado solicitud de reconocimiento del derecho de justicia gratuita, la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita no había resuelto aun cuando se inadmitió su recurso. Recordando el artículo 16 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, reguladora de la asistencia jurídica gratuita (52), y al artículo 6.5 de la mencionada Ley, conforme al cual el reconocimiento de este derecho incluye la exención del pago de depósitos necesarios para la interposición de recursos, constata el Tribunal que la solicitud se formuló dentro de plazo y que el recurrente actuó diligentemente, advirtiendo al órgano jurisdiccional, de modo repetido, que la petición estaba pendiente de resolución por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita, por ello, concluye el Tribunal, la decisión del Juzgado de inadmitir el recurso de apelación fue manifiestamente irrazonable

(52) Que dispone: «la solicitud de reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita no suspenderá el curso del proceso», añade: «No obstante, a fin de evitar que el transcurso de los plazos pueda provocar la preclusión de un trámite o la indefensión de cualquiera de las partes, el Juez, de oficio o a petición de éstas, podrá decretar la suspensión hasta que se produzca la decisión sobre el reconocimiento o la denegación del derecho a litigar gratuitamente, o la designación provisional de abogado y procurador si su intervención fuera preceptiva o requerida en interés de la justicia, siempre que la solicitud del derecho se hubiera formulado en los plazos establecidos en las leyes procesales.»

y, por tanto, lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE.

Destaca la STC 201/2012 (Sala Segunda), de 12 de noviembre, que abordó, desde la perspectiva de la parte acusadora, las garantías procesales en la segunda instancia penal. El núcleo de la controversia radicaba en que la Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación interpuesto por el demandante de amparo (acusador en el pleito penal), sin dar respuesta a su pretensión de que se revisara la valoración de la prueba y la calificación jurídica asumida por el órgano judicial de instancia y que había dado lugar a un pronunciamiento absolutorio.

La Sala fundaba la imposibilidad de conocer del fondo del recurso en que, según la doctrina constitucional desarrollada a partir de la STC 167/2002 (Pleno), de 18 de septiembre, para pronunciarse sobre la revocación de una Sentencia absolutoria es precisa la celebración de vista oral con audiencia al acusado y, sin embargo, la legislación procesal sobre el recurso de apelación impide la admisión de pruebas que ya fueron practicadas en primera instancia (53). Recuerda el Tribunal que el canon de control de constitucionalidad en materia de recursos de amparo contra Sentencias penales absolutorias, parte de que la víctima de un delito no tiene un derecho fundamental constitucionalmente protegido a la condena penal de otra persona sino que meramente es titular del *ius ut procedatur*. Distingue el Tribunal, a los efectos de determinar si el pronunciamiento de la Audiencia Provincial puede ser calificado como arbitrario o manifiestamente irrazonable, cada una de las dos premisas argumentales esgrimidas por el órgano judicial: la referida a las posibilidades de repetición de prueba en segunda instancia; y la atinente al margen de respuesta del órgano *ad quem* sin necesidad de celebración de vista oral. En primer lugar, y por lo que respecta a las posibilidades de celebración de vista oral en segunda instancia, recuerda que la doctrina constitucional no exige o alienta la repetición del juicio ante el órgano *ad quem* cuando se pretenda revisar una absolución, pudiendo éste, en el ejercicio de la potestad que le otorga el artículo 117.3 CE y a partir de una interpretación no arbitraria de la regulación legal del recurso de apelación, confirmar la absolución sin citar a quienes hubieran declarado en primera instancia. Lo único que la Constitución proscribe es la revocación de una absolución —o, en general, una revisión *in peius* de la decisión de primera

(53) Circunscribiendo el artículo 790.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal la práctica de prueba en apelación a aquellas que no pudieron proponerse en la primera instancia, a las propuestas que fueron indebidamente denegadas, siempre que hubiere formulado en su momento la oportuna reserva, y a las admitidas que no fueron practicadas por causas que no sean imputables al apelante.

instancia— sin respeto a las garantías de intermediación y defensa contradictoria. Recuerda asimismo que las garantías de intermediación y contradicción, como principios esenciales de una correcta valoración de la prueba, así como la de audiencia personal, son garantías vinculadas al derecho de defensa y al derecho a la presunción de inocencia, cuya exigencia también en la segunda instancia a través de la celebración de vista se fundamenta en la particular protección constitucional de quien, como acusado, es sometido al *ius puniendi* estatal. En definitiva, afirma el Tribunal, ningún derecho fundamental del recurrente se vio afectado por la decisión de la Audiencia Provincial de no celebrar vista oral, teniendo en cuenta, además, que la denegación de vista se ha motivado a partir de una interpretación no arbitraria ni irrazonable de la legalidad vigente. La segunda cuestión radicaba en si, a partir de las pretensiones aducidas por el actor en su recurso de apelación, el órgano de segunda instancia disponía de un margen de respuesta sin necesidad de celebración de vista o si debía ésta convocarse ineludiblemente como condición previa a poder pronunciarse sobre las alegaciones del apelante. Recuerda el Tribunal que conforme a su doctrina, la Audiencia Provincial omitió dar respuesta a una pretensión impugnatoria cuyo enjuiciamiento, en la medida en que estaba restringido a revisar la calificación jurídica de los hechos probados, no precisaba de audiencia personal al acusado ni de celebración de vista oral, y que tal omisión vino fundada en una interpretación errónea de la doctrina constitucional y de los preceptos que regulan el recurso de apelación penal; error que trasciende el plano de la irrelevancia constitucional y califica como manifiestamente irrazonable y lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva, por cuanto dicha interpretación conlleva la completa abrogación de las posibilidades de recurrir en apelación por las partes acusadoras, opción que no puede considerarse acorde con el sistema de recursos vigente en la actualidad.

La STC 187/2012 (Sala Segunda), de 29 de octubre (54), reiterando doctrina consolidada, consideró lesivo del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías, artículo 24.1 y 2 CE, por incurrir el órgano judicial en exceso de jurisdicción con preterición del sistema de fuentes, al inaplicar la disposición transitoria cuarta, apartado sexto, de la Ley del Parlamento de Cataluña 2/2002, de 14 de marzo, de urbanismo, en la redacción dada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, y, en su lugar, aplicar el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, sin plantear la cuestión de constitucionalidad. Recuerda el Tribunal que la Senten-

(54) También reseñada *supra*, págs. 255-256 y págs. 277 a 279.

cia impugnada, por más que pueda resultar aparente o formalmente motivada, no puede considerarse fundada en Derecho, porque el órgano judicial incurrió en exceso de jurisdicción *ex* artículo 163 CE y concordantes sobre el control de leyes, que además resultó lesiva de las garantías del proceso debido y que provocó indefensión de la recurrente en amparo. El órgano judicial inaplicó una ley postconstitucional vigente sin plantear la cuestión de inconstitucionalidad y lo fundamentó en la aplicación de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal *ex* artículo 149.3 CE, con un entendimiento de la misma que no resulta conforme con la doctrina constitucional.

6. En relación con el principio de legalidad sancionadora, la STC 175/2012 (Sala Segunda), de 15 de octubre, denegó el amparo solicitado. Se planteaban dudas en cuanto a la aplicación del artículo 10.2 LDC (55) que dispone una serie de criterios generales que vinculan a la Administración al decidir sobre la importancia de la infracción y correlativamente sobre la cuantía de la sanción. Ello supone, afirma el Tribunal, que la actuación de la Administración no es enteramente libre sino que está sujeta a ciertos parámetros señalados en la ley. Recuerda la Sentencia que se han censurado normas legales en supuestos en que la ley aplicable no establecía qué concretas conductas de las tipificadas habían de ser reputadas leves, cuáles graves y qué otras muy graves, de modo que la integración de cada conducta en cada una de esas categorías, aun cuando vinculada por criterios generales, se acordaba singularmente, caso por caso, por el órgano administrativo sancionador; en estos casos se consideró que dicha norma no contenía una predeterminación constitucionalmente suficiente de la correspondencia entre infracciones y sanciones y, en consecuencia, que las sanciones impuestas a su amparo desconocían la vertiente material del principio de legalidad. No ocurre tal defecto en el precepto señalado, pues resulta evidente, dice el Tribunal, que el artículo 10 LDC no divide las infracciones

(55) «Artículo 10. Multas sancionadoras

1. El Tribunal podrá imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellas que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en los artículos 1, 6 y 7, o dejen de cumplir una condición u obligación prevista en el artículo 4.2, multas de hasta 150.000.000 de pesetas, cuantía que podrá ser incrementada hasta el 10 por 100 del volumen de ventas correspondiente al ejercicio económico inmediato anterior a la resolución del tribunal.

2. La cuantía de las sanciones se fijara atendiendo a la importancia de la infracción, para lo cual se tendrá en cuenta: *a)* la modalidad y alcance de la restricción de la competencia; *b)* la dimensión del mercado afectado; *c)* la cuota de mercado de la empresa correspondiente; *d)* el efecto de la restricción de la competencia sobre los competidores efectivos o potenciales, sobre otras partes en el proceso económico y sobre los consumidores y usuarios; *e)* la duración de la restricción de la competencia; *f)* la reiteración en la realización de las conductas prohibidas.»

que tipifica en categorías, lo que no significa que entre esas infracciones haya unas leves, otras graves y otras muy graves y que el legislador no las haya diferenciado a la hora de atribuirles su correspondiente sanción, sino que ha considerado conveniente atribuir a todas las clases de conductas que tipifica una misma gravedad, que sólo diferirá por las circunstancias de hecho que rodeen a la comisión concreta de las mismas, las cuales tendrán su reflejo en la cuantificación de la multa por medio de la aplicación razonada de los criterios generales que dicho precepto enuncia. De acuerdo a esta interpretación, según la cual el artículo 10 LDC tipifica una sola categoría de infracciones y una sola categoría de sanciones, no aprecia el Tribunal ningún déficit de predeterminación normativa en la correlación entre infracciones y sanciones pues ésta es unívoca.

Por el contrario, la STC 166/2012 (Sala Primera), de 1 de octubre (56) —que resolvía la constitucionalidad del artículo 30 de la Ley del Parlamento de Cataluña 3/1993, de 5 de marzo, del estatuto del consumidor (57)— estimó que tal precepto es contrario al artículo 25 CE. El órgano cuestionante sustentaba su duda en la posible contradicción entre el inciso señalado y el principio de taxatividad en la tipificación de infracciones resultante del principio de legalidad recogido en el artículo 25.1 CE. Recuerda el Tribunal que el precepto cuestionado al trasladar la calificación de las infracciones a un momento aplicativo posterior y, por ende, externo a la previsión legal, es contrario a la vertiente material del derecho a la legalidad sancionadora recogido en el artículo 25.1 CE (*Carlos Ortega Carballo*).

(56) Comentada asimismo *supra*, págs. 254-255.

(57) Tal precepto dispone que «se calificarán como leves, graves o muy graves en función del riesgo que supongan para la salud o seguridad de los consumidores, con especial atención a las de los que están especialmente protegidos por la presente Ley, en función de la cuantía del beneficio obtenido como consecuencia directa o indirecta de la infracción, en función de la situación de predominio del infractor en algún sector del mercado y en función de su reincidencia».