Estado de Derecho y división de poderes

ASOCIACION DE LETRADOS
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Foros y Debates

|C|E|P|C|


Asociación
de Letrados
del Tribunal
Constitucional

ÚLTIMAS JORNADAS DE LA ASOCIACIÓN DE LETRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

IX. Extranjería e inmigración.
Oviedo, 2003.

X. La Constitución Europea.
Zaragoza, 2004.

XI. El Estado autonómico.
Palma de Mallorca, 2005.

XII. El futuro de la justicia constitucional.
Santo Domingo de la Calzada, 2006.

XIII. Estado y religión en la Europa del siglo xxi.
León, 2007.

XIV. La reforma constitucional: ¿hacia un nuevo pacto constituyente?
Bilbao, 2008.

XV. La defensa de los derechos fundamentales: Tribunal Constitucional y Poder Judicial.
Toledo, 2009.

XVI. Jurisdicción constitucional y democracia.
Murcia, 2010.

XVII. La Constitución económica.
Cádiz, 2011.

XVIII. Tribunal Constitucional y diálogo entre tribunales.
Madrid, 2012.

XIX. Crisis y Constitución.
El Burgo de Osma, 2013.

XX. El derecho a la privacidad en un nuevo entorno tecnológico.
Cáceres, 2014.

XXI. Democracia constitucional y diversidad cultural.
Cuenca, 2015.

XXII. La nueva perspectiva de la tutela procesal de los derechos fundamentales.
Vitoria, 2016.

XXIII. La ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional.
Úbeda, 2017.

XXIV. El artículo 155 de la Constitución.
Santander, 2018.

XXV. Cuatro décadas de jurisprudencia constitucional: los retos.
Córdoba, 2019.

XXVI. Tribunal Constitucional y Tribunal de Justicia de la Unión Europea
Madrid, 2020.

XXVII. Estado de alarma y constitución,
Valencia.

XXVIII. Los efectos de la declaración e incostitucionalidad,
Valladolid, 2022

XXIX. Estado de Derecho e instituciones democráticas en el actual contexto sociopolítico,
Vigo, 2023

XXX. Estado de Derecho y división de poderes
Málaga, 2024

XXX Jornadas
de la Asociación de Letrados
del Tribunal Constitucional

Estado de Derecho y división de poderes

Marian Ahumada Ruiz
y Magdalena Nogueira Gustavino (coord.)

| Centro de | Estudios | Políticos y | Constitucionales |

Madrid, 2025

Centro de Estudios Políticos y Constitucionales

CONSEJO EDITORIAL

Luis Aguiar de Luque
José Álvarez Junco
Manuel Aragón Reyes
Paloma Biglino Campos
Carlos Closa Montero
Arantxa Elizondo Lopetegi
Ricardo García Cárcel
Rosario García Mahamut
Yolanda Gómez Sánchez
Pedro González-Trevijano
Carmen Iglesias
Francisco J. Laporta
Encarnación Lemus López
Emilio Pajares Montolío
Benigno Pendás
Mayte Salvador Crespo
Mónica Sánchez Redonet
Antonio Torres del Moral

Catálogo general de publicaciones oficiales
http://cpage.mpr.gob.es

Quedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita de los titulares del *copyright*, bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático.

De esta edición, 2025:
© Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional
© Tribunal Constitucional
Domenico Scarlatti, 6
28003 Madrid
http://www.tribunalconstitucional.es
© Centro de Estudios Políticos y Constitucionales
Plaza de la Marina Española, 9
28071 Madrid
http://www.cepc.gob.es
X: @cepcgob
Facebook: CentrodeEstudiosPoliticosyConstitucionales
Instagram: centro_estudios_pol_y_const
Bluesky: cepcgob.bsky.social

NIPO CEPC en papel: 145-25-030-1
NIPO CEPC PDF: 145-25-031-7
ISBN CEPC en papel: 978-84-259-2100-1
ISBN CEPC PDF: 978-84-259-2101-8
Depósito Legal: M-21298-2025

Realización: Dagaz Gráfica, s.l.u.
C/ Ramonet, 14 - 7º-B
28033 Madrid
Impreso en España - *Printed in Spain*

Índice

Págs.

Presentación 9

Primera parte
Estudios

A Estado de Derecho y Separación de Poderes en la Unión Europea 13
por Pedro Cruz Villalón

B Jueces, Estado y Estado de Derecho. Método e independencia judicial 49
por Encarnación Roca Trias

C Gobierno y Estado de Derecho 93
por Yolanda Gómez Sánchez

D Teoría e ingeniería de la independencia judicial 127
por Luis María Díez-Picazo

E El control constitucional del debate parlamentario 147
por Juan Carlos Duque Villanueva

Págs.

Segunda parte

Crónicas de jurisprudencia constitucional

A Crónica del control de constitucionalidad en asuntos no competenciales 221
por Andrés Barragán Andino

B Crónica de jurisprudencia constitucional en materia competencial 301
por Alejandra Boto Álvarez / Cristina Izquierdo Sans

C Crónica de jurisprudencia constitucional en materia de derechos fundamentales sustantivos. 351
por Lucía Arozamena Baró / Fernando de la Peña Pita

D Crónica de jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y garantías constitucionales del proceso 407
por Álvaro Mañas de Orduña

E Crónica de jurisprudencia constitucional en materia parlamentaria. 499
por Marta Souto Galván

F Crónica de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en relación con España, septiembre 2023 a octubre de 2024 553
por Carlos Ortega Carballo

Presentación

El Estado de Derecho y la división de poderes fue el tema elegido para reflexión y debate en las XXX Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional que tuvieron lugar en Málaga los días 7 y 8 de noviembre de 2024. El volumen que ahora se publica pone a disposición de un público más amplio las ponencias presentadas en la sesión central de las Jornadas, así como las crónicas de jurisprudencia constitucional, preparadas por Letrados del Tribunal Constitucional, que son objeto de análisis cada año en esta reunión.

La Primera Parte de este libro —*Estudios*— contiene la versión escrita de las Ponencias. Con el hilo conductor del tema de las Jornadas, Pedro Cruz Villalón (catedrático de Derecho Constitucional, ex-Presidente del Tribunal Constitucional, Abogado General del Tribunal de Justicia de la Unión Europea) se ocupa del Estado de Derecho como valor de la Unión Europea y de los Estados Miembros; Encarnación Roca Trías (catedrática de Derecho Civil, ex-Vicepresidenta del Tribunal Constitucional y previamente magistrada del Tribunal Supremo) reflexiona sobre la independencia judicial en su ponencia sobre «Jueces, Estado y Estado de Derecho»; Yolanda Gómez Sánchez (catedrática de Derecho Constitucional y anterior directora del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales) se detiene en el examen del papel del Gobierno en el Estado de Derecho actual; Luis María Díez-Picazo Giménez (catedrático de Derecho Constitucional y magistrado del Tribunal Supremo) analiza los fundamentos y mecanismos de garantía de la independencia judicial y, finalmente, Juan Carlos Duque Villanueva (Letrado de la Junta General del Principado de Asturias y Secre-

tario general adjunto del Tribunal Constitucional), aborda críticamente la incidencia del control de constitucionalidad en el debate parlamentario. En la Segunda Parte del volumen el lector encontrará las crónicas de jurisprudencia constitucional preparadas en esta ocasión por los letrados Andrés Barragán Andino, Cristina Izquierdo Sans, Alejandra Boto Álvarez, Lucía Arozamena Baró, Fernando de la Peña Pita, Álvaro Mañas de Orduña, Marta Souto Galván y Carlos Ortega Carballo.

La Asociación agradece muy sinceramente a los autores de los Estudios la generosa disposición que mostraron para participar en las Jornadas y sus valiosas aportaciones al debate jurídico-constitucional que es el centro y esencial justificación de esta reunión anual. Reconoce asimismo el esfuerzo de los letrados que se ocupan de las crónicas, obligados al desafío de exponer oralmente, en el tiempo de una mesa redonda, el trabajo de todo un año del Tribunal Constitucional. En la versión escrita de las crónicas, nos ofrecen un análisis más completo y detallado de los pronunciamientos recaídos entre septiembre de 2023 y septiembre de 2024.

Hemos de finalizar reiterando como siempre nuestra gratitud al Tribunal Constitucional por su apoyo constante en la celebración de las Jornadas, así como al Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, que colabora en la edición de este libro y acoge la publicación en su colección Foros y Debates.

La Junta Directiva
de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional

Ignacio García-Perrote Escartín
M.ª Ángeles Ahumada Ruiz
Magdalena Nogueira Guastavino
Lucía Arozamena Baró
Eleuterio González Campo
Miguel Hernández Serna
Nicolás Cabezudo Rodríguez

Primera parte

Estudios

A

Estado de Derecho y Separación de Poderes en la Unión Europea

Pedro Cruz Villalón

SUMARIO

1. Delimitación del tratamiento: Separación de Poderes en el Estado de Derecho

2. En el origen del Estado de Derecho en la UE: el acceso a la justicia

   2.1. El acceso al Tribunal de Justicia de la Unión Europea
   2.2. El acceso a los jueces y tribunales de los Estados miembros según el Derecho de la Unión

3. La calidad de la justicia en los Estados miembros: *Associaçâo Sindical dos Juízes Portugueses* (*ASJP*)

4. La repercusión de la doctrina *ASJP* en la justicia constitucional nacional

5. Consideración final

1. Delimitación del tratamiento: Separación de Poderes en el Estado de Derecho

El binomio Estado de Derecho/Separación de Poderes, objeto de estas Jornadas, adquiere caracteres singulares en el caso de la Unión Europea (UE), tema específico de esta ponencia[1]. Para empezar, el ordenamiento de la UE es uno de los pocos, no me consta ningún otro, que conecta expresamente la noción de Estado de Derecho[2] con la de

[1] El presente texto reproduce con algunas alteraciones la ponencia presentada en las XXX Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional (ALTC) celebradas en Málaga en los días 7 y 8 de noviembre de 2024. La principal de las alteraciones consiste en el añadido de la repercusión de *ASJP* en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC), cuya última resolución en la materia (STC 139/2024) fue objeto de publicación en fecha posterior a las Jornadas. Por las razones que se darán, esta ponencia se sitúa en la estela de la presentada por Paz Andrés Sáez de Santamaría en las precedentes Jornadas bajo el título «La independencia judicial en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea»: Gema Díez-Picazo Giménez/Gemma Sala Galvañ (eds.), *Estado de Derecho e Instituciones democráticas en el actual contexto sociopolítico*, Madrid, CEPC, 2024, pp. 93-112. De la bibliografía más reciente debo destacar, Iglesias Sánchez, S., «La independencia judicial ante el Tribunal de Justicia de la UE. Vías procesales, estándar de control y perspectivas de futuro», Cizur Menor, Aranzadi, 2023, donde la ordenación de la materia en función de las distintas vías procesales ante el TJUE se revela particularmente clarificadora.

[2] Intencionadamente me sirvo de momento del término «noción», aprovechando su evidente neutralidad. Pues con independencia de lo que se diga más adelante acerca de su inicial incorporación al Derecho de la Unión por vía jurisprudencial como *comunidad de Derecho*, la noción Estado de Derecho, que hizo su entrada en el Derecho de la Unión en 1993 en forma de *principio* (art. F TUE) tiene desde 2009 el carácter de *valor* de la Unión, común a los Estados miembros (art. 2 TUE). Resultará imposible detenerse con un mínimo de rigor en la relevancia de la mutación semántica indicada. Apúntese simplemente la idea de que el Estado de Derecho no deja de ser un principio rector del Derecho de la UE por

Separación de Poderes. Lo hace, sin embargo, en contra de lo que cabría esperar, no en su Derecho originario sino en su Derecho derivado, como noción integrada en un complejo más amplio de categorías *comprendidas* en una definición de Estado de Derecho[3]. El caso recuerda, pues, el de las «normas meramente interpretativas» de viejo cuño sobre las que se construyó la histórica sentencia del Tribunal Constitucional español (TC) conocida por el acrónimo de la ley en aquella ocasión declarada parcialmente inconstitucional[4]. Más allá de las en su día discutidas consecuencias atribuidas a esa categoría nacional[5], lo anterior no significaría sino que esa omnicomprensiva descripción del Estado de Derecho incorporada en el Derecho derivado de la UE no alcanza a vincular al Tribunal de Justicia. En realidad, parece como si la primera preocupación del legislador de la UE en la redacción de esa definición hubiera sido la de no dejar nada fuera de la categoría en cuestión.

En todo caso, y dándola por buena, debe destacarse en ella lo relegado del lugar en el que aparece la noción que aquí complementariamente interesa, la Separación de Poderes[6]. Por delante, y con mucho

---

el sólo hecho de que ahora se le califique como valor, sin más calificativos, de la UE. Ver por todos Pablo J. Martín Rodríguez, «El Estado de Derecho en la Unión Europea», Madrid, Marcial Pons, 2021.

[3] En forma de una serie de (sub)principios: Reglamento 2020/2092, de 22 de diciembre, por el que se establecen determinadas disposiciones transitorias para la ayuda del FEADER y del FEAGA, etc. («Reglamento Condicionalidad»): «Artículo 2. Definiciones: A los efectos del presente Reglamento, se entenderá por: a) Estado de Derecho», el valor de la Unión consagrado en el artículo 2 del TUE. Comprende los principios de legalidad, que implica un proceso legislativo transparente, democrático, pluralista y sujeto a rendición de cuentas; de seguridad jurídica; de prohibición de la arbitrariedad del poder ejecutivo; de tutela judicial efectiva, que incluye el acceso a la justicia, por parte de órganos jurisdiccionales independientes e imparciales, también en lo que respecta a los derechos fundamentales; de separación de poderes, y de no discriminación e igualdad ante la ley. El Estado de Derecho se entenderá habida cuenta de los demás valores y principios de la Unión consagrados en el artículo 2 del TUE.

[4] STC 76/83, de 5 de agosto, recaída en el recurso previo de inconstitucionalidad contra el texto definitivo del proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico (LOAPA).

[5] Cfr. Pedro Cruz Villalón, «¿Reserva de Constitución? (Comentario al Fundamento Jurídico 4 de la Sentencia del Tribunal Constitucional 76/1983 de 5 de agosto sobre la LOAPA)». *REDC*, 9 (1983), pp. 185-208.

[6] Apenas hace falta decir que el Derecho de la UE no contiene una *definición* análoga de la Separación de Poderes. Bastante hace éste con incorporar esta noción al contenido del Estado de Derecho. Pues, para empezar, resultaría complicado encontrar una proclamación literal de la Separación de Poderes en los textos constitucionales nacionales. Lo que éstos sí hacen, como también el propio Derecho originario de la UE, es practicarla, es decir,

mayor detalle expositivo, aparecen otras. De entre las cuales nos interesará particularmente la reflejada en el pasaje de esa descripción donde se alude al principio «de tutela judicial efectiva, que incluye el acceso a la justicia, por parte de órganos jurisdiccionales independientes e imparciales».

Esta última referencia a «órganos jurisdiccionales independientes e imparciales» debe ser destacada por lo que tiene de anuncio del principio de Separación de Poderes que figurará después. Baste señalar cómo la noción de Estado de Derecho, aun en su más escueta comprensión, que es la reflejada en el citado pasaje, es inseparable de esta otra de Separación de Poderes. No de otro modo puede comprenderse el postulado de un Estado en el que los jueces garantizan de manera independiente de los otros poderes el cumplimiento de la ley. En suma, sólo un poder judicial *separado* de los otros permite hablar de Estado de Derecho.

En definitiva, la justicia se administra en el Estado de Derecho, de manera exclusiva y excluyente, por un poder judicial autónomo respecto de los restantes poderes: ni éstos deben inmiscuirse en el ejercicio del poder judicial, ni éste debe interferir en el ejercicio de sus competencias por parte de los anteriores. Pero si lo primero muestra connotaciones relativamente claras, lo segundo exigiría entrar en una serie de consideraciones que rebasarían el contenido asumible de esta ponencia.

Lo cual nos llevará a centrarnos en cómo la UE ha encontrado en la garantía de unos órganos jurisdiccionales independientes e imparciales la manifestación más persistente del Estado de Derecho. Y es que, en el contexto general de una noción cuyos perfiles siempre han sido vagos, reina un indiscutido consenso acerca de un contenido nuclear construido en torno a la idea de que el imperio de la ley se hace efectivo encomendando su garantía a órganos independientes que operan con arreglo a las pautas procedimentales que son la marca del poder judicial[7].

---

diseñar la arquitectura del correspondiente Estado, o a su manera de la propia UE, en forma de la consabida triada de poderes acerca de la cual el consenso es desde antiguo completo. *Vid*. art. 13.1 TUE por lo que hace a la Unión. Respecto de los Estados miembros, ya el diseño de la arquitectura institucional de la UE reclama de éstos Separación de Poderes, por la vía de contar con dicha tríada en la articulación y funcionamiento de sus propios poderes, ya sea el Legislativo (Protocolo 1 TUE), el Ejecutivo (art. 16.2 TUE) o el Judicial (Arts. 19.1.2 TUE, art. 267 TFUE).

[7] Ciertamente no hubiera sido imposible contrastar la Separación de Poderes con otros contenidos específicos de la definición del Estado de Derecho propuesta por el legislador

En este sentido no es de entrada discutible que la independencia judicial conecta directamente con la esfera de los derechos fundamentales en la forma de derecho a una tutela judicial efectiva, formulada también como derecho de acceso a la justicia o derecho a ser oído por un juez imparcial. Ahora bien, desde el momento en que la referencia lo es a una tutela judicial que repetidamente se designa como «efectiva»[8], la urgencia de un poder separado de los restantes salta a la vista. Al mismo tiempo, cada vez que se pone en cuestión la capacidad del juez para conocer de un determinado asunto se está afectando a la integridad funcional del poder judicial y en definitiva del Estado de Derecho.

En esta línea, y volviendo a la arriba reproducida definición de Estado de Derecho operada por el legislador ordinario de la Unión, nuestro problema es que su contenido es tan amplio que todo en la Constitución termina siendo Estado de Derecho. Dicho de otra manera, Estado constitucional y Estado de Derecho, o sus equivalentes en la UE, serían nociones coincidentes. Con la inmediata consecuencia de que difícilmente podríamos situar en una relación dialéctica Estado de Derecho y Separación de Poderes, toda vez que, para empezar, el Estado de Derecho incluiría la Separación de Poderes.

En esta tesitura parece imponerse la opción de restringirnos al referido contenido nuclear del Estado de Derecho, es decir, la garantía de un juez independiente e imparcial, considerada ahora desde la perspectiva de la Separación de Poderes. Esto llevaría a centrarnos en la dimensión estructural del poder judicial, es decir, la de su existencia autónoma tanto como *poder* del Estado como en cuanto *función* del Estado. La atención a estas dos dimensiones del poder judicial, de forma autónoma respecto de los poderes específicamente políticos, exige tratar diferenciadamente la forma de relación de aquél con estos últimos.

Dicho muy sencillamente, desde la perspectiva del poder legislativo le corresponde al poder judicial la función de asegurar el imperio de la ley, lo que eleva a esta última a la condición de premisa de dicha función: la ley como un *prius* para el juez. Esto último no sería mayor problema conceptual si no fuera por la circunstancia de que la aplica-

---

de la Unión. Sólo que algunos de esos contenidos aparecen duplicados en el art. 2 TUE como valores por así decir autónomos. Respecto de otros, la jurisprudencia es escasa y en todo caso difícil de tratar en nuestro contexto con un mínimo de detalle.

[8] Así art. 24.1 CE, art. 19.1.2 TUE, art. 47 CDF.

ción de la ley tiene a su vez una premisa, la de su interpretación, como función a su vez inseparable de la anterior. Sobra decir que esta cuestión posee entidad suficiente como para que, en esta ocasión, resulte obligado sacarla por entero de nuestra consideración.

De este modo podremos centrar nuestro análisis en la dimensión *orgánico-funcional* de la relación entre ambos poderes, el Legislativo y el Judicial. Desde esta perspectiva, el dato esencial a retener es que al legislador le corresponde la inmensa tarea de ordenar el poder judicial, orgánica y funcionalmente. Aquí precisamente, y muy en particular en la dimensión orgánica, se plantea la temática que en esta ocasión nos ocupa, sintetizada en el binomio Estado de Derecho y Separación de Poderes.

Pues si al legislador le compete en exclusiva la ordenación del poder judicial, ello encuentra un límite inmediato en el respeto de la Constitución, en concreto en el respeto de lo que la Constitución dispone respecto de este último. En definitiva, el legislador viene obligado a no desviarse de la configuración del poder judicial como un poder rodeado de garantías que lo hagan digno de su nombre.

La experiencia muestra cómo son variadas las formas como el legislador puede desviarse del referido mandato constitucional o su equivalente en la UE. Esto puede ocurrir, como iremos viendo, por efecto directo del legislador, por ejemplo, en su diseño del estatuto de los jueces. Puede también ocurrir de forma mediata, así cuando el legislador encomienda al poder ejecutivo funciones que afectan negativamente al principio de independencia judicial. Un supuesto menos usual, pero no excepcional, es el de una legislación que permite a un órgano jurisdiccional, pero de estructura o de funcionamientos problemáticos, interferir en la función del juez ordinario. Más allá de la dimensión orgánica, la independencia del poder judicial puede verse afectada por la ordenación de la legislación procesal por parte del parlamento.

Igualmente se hace preciso contar con el supuesto de que sea el poder ejecutivo por su propia mano y desconociendo una legislación en sí misma plenamente legítima, quien interfiera en la independencia judicial. En este último sentido, las interferencias suelen darse en materias concretas que se encuentran *sub iudice*. Pero esta dimensión nos interesará aquí en menor medida.

Queda la cuestión de lo que la Constitución española (CE) llama el *gobierno* del Poder Judicial, sin duda un capítulo por sí mismo considerado que tampoco podrá ser aquí dejado de lado. De diversas

maneras puede el legislador frustrar el esquema constitucionalmente previsto en esta materia, relativa esencialmente a nombramientos, ascensos y régimen disciplinario de los jueces. En esta línea, sabemos cómo el art. 122 CE instituye con el nombre de Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) un órgano *ad hoc* al que se confía este gobierno del poder judicial, autónomo respecto de la triada de poderes del Estado. Pero este es el caso de España y desde luego no el único admitido. En determinados contextos no se excluye el que este gobierno quede situado bajo el paraguas del poder ejecutivo. Aquí entramos en un ámbito reconocidamente resbaladizo en el que el Estado de Derecho no da respuestas tajantes. Como tampoco las dará el Derecho de la Unión a pesar de la atención que dedica a este tipo de órganos nacionales[9].

Evidentemente, todo lo anterior no agota las posibilidades de interferencia en la labor de la justicia: desde la propia sociedad, léase medios de comunicación, partidos políticos, etcétera, pueden surgir fenómenos de acoso a la independencia judicial. Naturalmente, habrá que definir lo que es acoso y lo que no lo es. Lo relevante a efectos inmediatos es que esta problemática queda extramuros de la perspectiva de Separación de Poderes que ahora nos ocupa.

Hechas las consideraciones anteriores de orden general, hora es ya de ir entrando en materia, lo que haremos centrándonos muy particularmente en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (TJ)[10]. Desde que en febrero de 2018 el TJ hizo pública su sentencia *Associaçâo Judicial dos Juízes Portugueses* (*ASJP*)[11], la UE se ha erigido en garante de un poder judicial independiente de los otros poderes en el interior de los Estados Miembros, con evidentes consecuencias para unos poderes judiciales en dichos Estados y en particular para los situados en su

[9] Así, *A.K. y Krajowa Rada Sądownictwa*, sentencia de 19 de noviembre de 2019 (C-585/18).

[10] En adelante utilizaré «TJUE» para referirme al Tribunal de Justicia como «institución» (art. 13.1 TUE) integrada por el «Tribunal de Justicia» (TJ), el «Tribunal General» (TG) y los eventuales, hoy por hoy inexistentes, «tribunales especializados» (art. 19.1 TUE).

[11] Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, el Sr. A. Tizzano, Vicepresidente, los Sres. L. Bay Larsen, T. von Danwitz, J. L. da Cruz Vilaça, A. Rosas, E. Levits (Ponente) y C. G. Fernlund, Presidentes de Sala, y la Sra. C. Toader, los Sres. M. Safjan y D. Šváby, las Sras. M. Berger y A. Prechal, y los Sres. E. Jarašiūnas y E. Regan, Jueces; Abogado General: Sr. H. Saugmandsgaard Øe, *Associaçâo Judicial dos Juízes Portugueses y Tribunal de Contas*, de 27 de febrero de 2018 (C-64/16).

cúspide, quienes pasan a compartir con el TJUE la tarea de la referida garantía.

Punto esencial de partida para esta jurisprudencia son las proclamaciones del TUE según las cuales, sin ánimo exhaustivo: a) el Estado de Derecho es un valor sobre el que se funda la UE (art. 2); b) el Estado miembro que incurra en una violación de dicho valor podrá sufrir las graves consecuencias previstas en el art. 7; c) sólo el respeto del valor Estado de Derecho, sumado al compromiso de defenderlo, permite a un «Estado europeo» solicitar su ingreso como miembro de la Unión (art. 49). Con esto queda dicho cómo la noción de Estado de Derecho ha resultado ser una categoría crucial de la jurisprudencia del TJ cuando las circunstancias lo han exigido. Tales circunstancias, sobra decirlo, se produjeron desde principios de la segunda década del siglo de manera alarmantemente creciente en forma de atentados a la independencia judicial, notablemente en un par de Estados miembros[12].

De esta jurisprudencia interesará tratar dos grandes cuestiones que designaré como *acceso* a la justicia y *calidad* de la justicia. De ellas, la atención preferente corresponderá a la segunda, pero considero importante dedicar un apartado inicial a la primera en razón del protagonismo que ha tenido como antesala de esta otra. Por fin, y por las razones que diremos, resulta obligado dedicar un último apartado a la repercusión de esta jurisprudencia en nuestro ordenamiento jurídico.

En esta línea, se habrá de ver en primer lugar cómo la noción de Estado de Derecho, en sus diversas formulaciones, aparece en lo que es hoy la UE reiteradamente vinculada a la tutela judicial en tanto que postulado del acceso universal a la justicia, empezando por su aplicación al propio TJUE. Por lo que hace al Estado miembro, se le ha reclamado esencialmente que regule el acceso a la justicia de modo que el Derecho de la Unión sea efectivamente garantizado por la vía de la garantía de dicho principio.

En segundo lugar y en lo que más importa, se tratará de ver cómo el valor Estado de Derecho *gira* en un determinado momento desde la mencionada garantía del acceso a la justicia a la garantía de una justicia de una determinada calidad, esencialmente desde la perspectiva de la independencia judicial, en este caso exigida a los Estados miembros. Ese momento, apenas hay que recordarlo, corresponde al de la publicación de *ASJP* el 27 de febrero de 2018, fecha a partir de la cual se

[12] Por todos, Sadurski, W., «Poland's Constitutional Breakdown», Oxford, OUP, 2019.

despliega toda la jurisprudencia del TJ en materia de independencia judicial en los Estados miembros.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que esta jurisprudencia ha traído consigo una serie de problemas colaterales para la jurisdicción del TJ, en buena medida de índole procesal, que han sido objeto de repetido tratamiento y sobre los que no corresponde aquí incidir. Sólo por citar algunos, puede mencionarse la tensión existente entre los requisitos exigidos para la consideración de «órgano jurisdiccional nacional» a efectos de la elevación de una cuestión prejudicial (art. 267 TFUE) y los exigidos de manera general para la consideración como independiente a la justicia de un Estado miembro, por ejemplo cuando opera emitiendo una euroorden; o la evolución en los requisitos de admisibilidad o de relevancia, singularmente de las cuestiones prejudiciales; o, por fin, el recurso a medidas cautelares[13].

En suma, nuestra atención se centrará en los pronunciamientos del TJ que desde 2018 vienen examinando la actuación de los poderes del Estado desde la perspectiva de la garantía de un poder judicial independiente[14]. A las alturas de 2025 esta jurisprudencia ha adquirido una presencia tan regular que ya resulta difícil seguir calificándola de «saga», o términos similares: hoy día es ya un capítulo por derecho propio en la jurisprudencia del TJUE. En el presente contexto me ceñiré a comentar algunos extremos de la misma que me parecen relevantes desde la perspectiva de la Separación de Poderes.

Por fin, un apartado final incluirá algunas reflexiones sobre la repercusión de esta jurisprudencia en nuestro sistema constitucional. No es nueva, desde luego, esta problemática desde que el Estado español adquirió la condición de Estado miembro de las Comunidades Europeas en 1986 por la vía de una mutación constitucional sin reflejo, pues, en nuestra Ley Básica. En la última época, ya el manejo de la Carta de Derechos Fundamentales (CDF) viene dando que hacer al TC; a ello ha venido a sumarse ahora el no menos relevante capítulo de la jurisprudencia que no cesa iniciada en *ASJP*.

---

[13] *Cfr.* Iglesias Sánchez, S., cit., n.º 1, pp. 54-78.

[14] Me remito a la referencia bibliográfica contenida en la nota 21 de la ponencia de Paz Andrés Sáez de Santamaría en las Actas de las anteriores Jornadas. *Vid. supra* n.º 1.

2. En el origen del Estado de Derecho en la UE: el acceso a la justicia

En el principio de toda esta historia del Estado de Derecho aparece siempre el acceso a la justicia, baste remitirse al legendario «Hay jueces en Berlín»[15], y desde luego así ha sido de manera conspicua en el caso de la UE, donde la noción de Estado de Derecho nace y se desarrolla esencialmente apegada al acceso a la justicia o, si se prefiere, como reacción a la denegación de justicia. Invariablemente se trata de la posibilidad de que la propia causa sea oída por un juez, paradigmáticamente cuando se impetra tutela frente a quienes gobiernan: por un juez, pues, que no se confunde con el gobernante. Ahora bien, tratándose de la UE, en seguida debemos hacer frente a una primera peculiaridad: pues una cosa es la Unión y otra sus Estados miembros, de tal modo que se impondrá un tratamiento separado.

2.1. El acceso al Tribunal de Justicia de la Unión Europea

El principio de acceso a la justicia proyectado sobre el TJUE puede ser ilustrado con la ayuda de un corto número de asuntos. En ellos brillan ciertamente las luces, sin desconocer alguna que otra antigua sombra. El primero por derecho propio es el asunto *Les Verts*[16], cuyo apartado 23 constituye uno de los pasajes de la jurisprudencia del TJ que merecería ser tallado en piedra:

> *(L)a Comunidad Económica Europea es una comunidad de Derecho, en la medida en que ni sus Estados miembros ni sus instituciones pueden sustraerse al control de la conformidad de sus actos con la carta constitucional fundamental que constituye el Tratado*.

En los ya lejanos tiempos de la segunda legislatura del Parlamento Europeo surgida del sufragio universal, el TJ emitía una sentencia en un asunto en el que estaba en juego el acceso al Tribunal de Justicia al hilo de un supuesto sin excepcional relieve, pero en el que de una

---

[15] Esteve Pardo, J., «Hay Jueces en Berlín: Un cuento sobre el control judicial del poder». Madrid, Marcial Pons, 2020.

[16] *Parti écologiste «Les Verts» contra Parlamento Europeo*, sentencia de 23 de abril de 1986 (C-293/83).

tirada se hacían dos proclamaciones de indiscutible trascendencia por lo que tenían de inéditas: una, la CEE era definida como «comunidad de Derecho»; otra, el Tratado CEE era descrito como la «carta constitucional»[17] de dicha Comunidad.

En términos de interpretación, *Les Verts* es un caso de *integración* del enunciado del artículo del Tratado CEE que enumeraba las instituciones cuyos actos caían bajo el control del Tribunal de Justicia (art. 173): con la particularidad de guardar silencio respecto del Parlamento Europeo. El TJ declarará que también frente a los actos del Parlamento cabe un recurso de anulación, a pesar del silencio/omisión del Tratado al respecto.

Lo que ocurre es que esta interpretación integradora del Tratado vendrá reforzada con el auxilio de dos nociones cuya fuerza eclipsa a la dimensión concreta del asunto: «comunidad de Derecho» y «carta constitucional». En suma, la CEE es una *comunidad de Derecho*, dicho esto en un momento en el que la noción de Estado de Derecho aún no ha accedido a los Tratados. Y el Tratado CEE es descrito como la *carta constitucional* de esa Comunidad.

Empezando por lo segundo, decir «carta constitucional» suponía conectar al Tratado con el universo conceptual de lo constitucional, hasta ahora esencialmente reservado a los Estados. El TJ va a dotar de un aura constitucional al Tratado en un momento en el que precisamente va a intervenir en su literalidad mediante una operación de integración. Para ello necesita de una idea fuerza, la cual no será otra que la indicada de «comunidad de Derecho», por cuya proclamación comienza la oración que nos ocupa.

La interpretación integradora de esa carta constitucional se impone, en efecto, porque la CEE *es* una comunidad de Derecho[18]. Basta fijarse en lo que sigue para advertir en qué sentido está dicho esto. La CEE es una comunidad de Derecho, «en la medida en que» ni sus Estados miembros ni sus instituciones pueden sustraerse al control de conformidad de sus actos con la carta constitucional que constituye el Tratado. Por eso es una comunidad de Derecho, *por cuanto*, dicho en positivo, tanto los Estados miembros como las instituciones de la Unión se hallan sometidos a un control (*scil.* jurisdiccional) de sus actos. Y ello precisamente con el parámetro del Tratado CEE.

---

[17] Más exactamente, «carta constitucional fundamental».

[18] La versión en lengua inglesa despeja cualquier duda: «a Community based on the rule of law».

Pasado el tiempo, la universalidad de este control jurisdiccional de los actos de la Unión quedará proclamada incluso en circunstancias extremas, en concreto cuando se trató de decidir si el TJUE podía y debía controlar la juridicidad de un Reglamento del Consejo en directa ejecución de una resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Tal era la cuestión en el asunto *Kadi*[19], concerniente a particulares que se ven privados de sus bienes sin posibilidad de un recurso judicial efectivo a seguido del «11 de septiembre». El TJ, casando una primera resolución del todavía Tribunal de Primera Instancia, declarará la plena justiciabilidad del Reglamento en cuestión estando en juego principios constitucionales esenciales de la UE. En definitiva, al Sr. Kadi y compañía no se le debe privar de su derecho a la defensa por parte del legislador de una Unión de Derecho, como ya se le llama, ni siquiera en las muy especiales circunstancias del caso.

Pocos años más tarde, ya con el Tratado de Lisboa en vigor, el asunto *Polonia/Comisión*[20] permitirá al TJ enfrentarse con un supuesto de indefensión, esta vez de un Estado miembro frente a un acto de la Unión, en unas singulares circunstancias temporales[21]: concretamente, cuando el acto en cuestión se ha adoptado una vez firmado el correspondiente Acta de adhesión pero antes de que el ingreso en la Unión se haya hecho efectivo, con la consiguiente adquisición de la condición de Estado miembro. Una interpretación estricta de los plazos procesales, dos meses en el caso (art. 263.6 TFUE), llevaría a considerar extemporáneo el recurso, como así declaró en la instancia el TG. No obstante, el TJ, en línea con el abogado general[22], estimó con expre-

---

[19] Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 3 de septiembre de 2008, *Yassin Abdullah Kadi y Al Barakaat International Foundation contra Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas* (C-402/05 P y C-415/05 P), de 3 de septiembre de 2008. Con continuación en C-584/10 P (*Kadi II.*).

[20] C-336/09 P, de 26 de junio de 2012.

[21] Reglamento (CE) n.º 60/2004 de la Comisión, de 14 de enero de 2004, por el que se establecen medidas transitorias en el sector del azúcar con motivo de la adhesión de la República Checa, Estonia, Chipre, Letonia, Lituania, Hungría, Malta, Polonia, Eslovenia y Eslovaquia (DO L 9, p. 8).

[22] Conclusiones del abogado general (AG) Cruz Villalón de 21 de diciembre de 2011: «(L)a idea de una Unión de Derecho, el valor del Estado de Derecho, impone no sólo el respeto de los derechos fundamentales y la sujeción de las instituciones al control de la conformidad de sus actos con la Carta Constitucional que constituyen los Tratados y a los principios generales del Derecho, sino también la creación democrática del Derecho derivado de la Unión… (apartado 30) … Cabría incluso añadir que la interpretación *praeter legem* está llamada a imponerse, en especial, cada vez que constituye la única respuesta

siones tajantes el recurso de casación de Polonia[23]. En breve, el TJ otorgó prioridad al derecho del Estado miembro a una tutela efectiva por encima de los estrictos términos del TFUE.

En resumen de todo esto: tanto el Estado de Derecho como valor de la Unión común a los Estados miembros como sus anteriores formulaciones como comunidad de Derecho y Unión de Derecho aparecen en estricta conexión con el acceso a la justicia, muy en particular en el marco de actos de la Unión. Ello no nos debe sin embargo impedir señalar algunas sombras en la vigencia de este principio. Lo ilustraré sobre todo con la continuada vigencia de la doctrina *Plaumann* desde 1963, a lo que añadiré el muy singular asunto *Sharpston*.

El Tratado de Lisboa había tratado de introducir una suavización de la persistente doctrina *Plaumann* referida a las posibilidades de acceso de los particulares al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas[24]. Con arreglo a la misma, y dicho en dos palabras, el acto en cuestión debe encontrarse dirigido al particular, si no *nominatim*, sí redactado en unos términos que lo individualizaran inequívocamente[25]. Sin necesidad de entrar ahora en los términos literales de la suavización introducida en 2009, baste decir que éstos no brillaban por la claridad[26]. A pesar de los esfuerzos de algún Abogado General por generar un espacio propio para este intento de suavización[27], la doctrina que se ha

válida a una cuestión, no prevista en los Tratados, que pone en entredicho radicalmente uno de los valores de la Unión como los enumerados en el artículo 2 TUE» (apartado 51).

[23] «Recuérdese que la Unión es una Unión de Derecho cuyas instituciones están sujetas al control de la conformidad de sus actos, en particular, con el Tratado y con los principios generales del Derecho… Dichos principios constituyen el fundamento mismo de esta unión y su observancia implica, como dispone expresamente, por otra parte, el artículo 4 TUE, apartado 2, que los nuevos Estados miembros sean tratados en pie de igualdad respecto de los antiguos Estados miembros» (apartados 36 y 37).

[24] Asunto *Plaumann & Co.*, de 15 de julio de 1963 (C-25/62).

[25] «(Q)uienes no sean destinatarios de una Decisión sólo pueden alegar que ésta les afecta individualmente cuando dicha Decisión les atañe debido a ciertas cualidades que les son propias o a una situación de hecho que les caracteriza en relación con cualesquiera otras personas y, por ello, les individualiza de una manera análoga a la del destinatario».

[26] «Toda persona física o jurídica podrá interponer recurso…contra los actos de los que sea destinataria o que la afecten directa e individualmente y contra los actos reglamentarios que la afecten directamente y no incluyan medidas de ejecución».

[27] «No me parece que esta función de colaboración administrativa asumida por las autoridades nacionales competentes corresponda a lo que los constituyentes tenían en mente al someter el recurso de anulación de las personas físicas y jurídicas contra los actos reglamentarios al nuevo y más flexible doble requisito de admisibilidad». Conclusiones del AG Cruz Villalón en el asunto *T&L Sugar y Sidol Açúcares*, C-456/13 P (apartado 35).

impuesto ha frustrado aquella intención del Tratado[28] y con ella la idea de un «fin de *Plaumann*»[29].

Por fin, un supuesto bien singular es el de los recursos de anulación interpuestos por la Sra. Eleanor Sharpston, en tanto que abogada general desde 2006 a propuesta del Reino Unido, frente a la resolución de los representantes de los Estados miembros poniendo fin anticipadamente a su función como consecuencia del *Brexit*[30]. Estos recursos fueron finalmente objeto de diversos autos de inadmisión por el TG[31]. Se da, en efecto, la circunstancia de que los actos adoptados por los representantes de los Estados miembros no figuran entre los susceptibles de control jurisdiccional por el TJUE[32]. A diferencia, sin embargo, de lo que ocurriera en *Les Verts* y en *Polonia/Comisión*, el TJ decidió en esta ocasión no proceder a una interpretación integradora del TFUE[33].

Ciertamente, considerar *in toto* a los actos de los representantes de los Estados miembros como sometidos a la jurisdicción del TJUE no

---

[28] Con base en una interpretación genética: «En efecto, de la nota de transmisión del Praesidium de la Convención (Secretaría de la Convención Europea, CONV 734/03), de 12 de mayo [de] 2003, se desprende que, pese a la propuesta de modificación del artículo 230 CE, párrafo cuarto, que menciona los "actos de alcance general", el Praesidium eligió otra opción, la que menciona los "actos reglamentarios". Como se señala en la nota de transmisión anteriormente citada, esta formulación permitía "establecer una distinción entre los actos legislativos y los actos reglamentarios, manteniendo un enfoque restrictivo en lo referente a los recursos de los particulares contra los actos legislativos (para los que la condición de afectado 'directa e individualmente' sigue siendo de aplicación)" Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 3 de octubre de 2013». *Inuit Tapiriit Kanatami y otros contra Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea* (apartado 49).

[29] «*Plaumanns* Ende. Ein Vorschlag zu Art. 263 Abs. 4 AEUV», en, *ZaöRV* 70 (2010), pp. 547-566.

[30] Cfr. Iglesias Sánchez, S., cit., n.º 1, pp. 130-133, con extensa referencia bibliográfica en su nota 59.

[31] Asuntos T-180/20, 184/20 y 550/20C-684/20 y C-685/20 P, todos de 6 de octubre de 2020.

[32] Art. 263 TFUE, párr. 1: «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea controlará la legalidad de los actos legislativos, de los actos del Consejo, de la Comisión y del Banco Central Europeo que no sean recomendaciones o dictámenes y de los actos del Parlamento Europeo y del Consejo Europeo destinados a producir efectos jurídicos frente a terceros. Controlará también la legalidad de los actos de los órganos u organismos de la Unión destinados a producir efectos jurídicos frente a terceros».

[33] La situación de la abogada general británica era distinta de la del juez británico en la medida en que, a diferencia del caso de los jueces, el TUE no contiene correspondencia alguna entre los abogados generales y los Estados miembros: Art, 19.2, párr. 1 TUE: «El Tribunal de Justicia estará compuesto por un juez por Estado miembro. Estará asistido por abogados generales».

es algo fácilmente imaginable. Ahora bien, la doctrina ha señalado la singularidad de aquellos de tales actos que fuesen adoptados en el marco de una competencia objeto de regulación por los Tratados[34]. Tal sería el caso del art. 253 TFUE, que establece condiciones suficientemente detalladas respecto de quiénes pueden ser objeto de tales nombramientos[35].

2.2. El acceso a los jueces y tribunales de los Estados miembros según el Derecho de la Unión

Hemos visto cómo en el apartado 23 de la sentencia *Les Verts* los Estados miembros son equiparados a las instituciones de la Unión en lo que se refiere a un control de sus actos con el parámetro de «la carta constitucional fundamental que constituye el Tratado» y cómo este control, entre otros, de los actos de dichos Estados miembros permite hablar de una «comunidad de Derecho». Por tanto, en este momento el TJ no está diciendo exactamente que los Estados miembros individualmente considerados tengan la condición de Estados de Derecho, sino que sus actos como Estados miembros están sujetos al TCEE, permitiendo ello referirse a la CEE como una comunidad de Derecho. En consecuencia, aquí trataremos de los mandatos procedentes del Derecho de la Unión dirigidos a los Estados miembros en tanto que partes de una Unión de Derecho.

En este sentido, la jurisprudencia anterior a *ASJP* respecto de la organización y funcionamiento del poder judicial en los Estados miembros, dejando aún de lado la cuestión de qué sea «órgano jurisdiccional nacional» en el sentido del actual art. 267 TFUE[36], se sitúa esencialmente en el *acceso* a la justicia y sólo de manera muy débil en lo que nos ocupará después, la *calidad* de dicho poder judicial.

---

[34] *Vid. supra* n.º 30.

[35] Art. 253, párr. 1 TFUE: «Los jueces y abogados generales del Tribunal de Justicia, elegidos entre personalidades que ofrezcan absolutas garantías de independencia y que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio, en sus respectivos países, de las más altas funciones jurisdiccionales o que sean jurisconsultos de reconocida competencia, serán designados de común acuerdo por los Gobiernos de los Estados miembros por un período de seis años, tras consultar al comité a que se refiere el artículo 253».

[36] *Vid. infra* 3.

Los términos de la cuestión venían de antiguo marcados por la conocida doctrina *REWE*, sentada en 1976[37]. Esta jurisprudencia dirige a los Estados miembros dos mandatos, un mandato *de equivalencia* y un mandato de *efectividad*, ambos en relación con la obligación de los Estados miembros de garantizar la aplicación judicial del Derecho de la Unión. Con arreglo al primero, el Derecho de la Unión no puede recibir en los Estados miembros una garantía judicial inferior a la dispensada para el Derecho nacional. Se trata por tanto de un mandato de contenido *relacional* construido sobre la hipótesis no infundada de que la eficacia del Derecho nacional se encuentra garantizada en los Estados miembros de manera suficiente. El segundo, por su parte, introduce una garantía adicional en el sentido de que el acceso a los tribunales nacionales no se encuentre hasta tal punto dificultado que esta tutela judicial de principio carezca de virtualidad práctica. Bien es verdad que la jurisprudencia posterior ha relativizado en términos funcionales los extremados términos de la formulación anterior, pero en términos *orgánicos*, que son sobre todo los que aquí interesa, apenas puede hablarse de consecuencias del principio de efectividad[38].

Esta jurisprudencia condensó por mucho tiempo el mandato del Derecho de la Unión a los Estados miembros en lo que se refiere al acceso a la justicia. De tal manera que, cuando se incorporó al Derecho originario el actual artículo 19.1.2 TUE[39], no se vio inicialmente otra cosa que una alusión a los referidos principios de efectividad y equivalencia[40]. Es importante subrayar lo anterior por cuanto esto ayuda a

---

[37] *Rewe-Zentralfinanz eG y Rewe-Zentral AG contra Landwirtschaftskammer für das Saarland*. Sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de diciembre de 1976, C-33/76. *Cfr.* Prechal, S. y Widdershoven, R., «Redefining the Relationship between "Rewe-Effectiveness" and Effective Judicial Protection», en *Review of European Administrative Law*, 4 (2011), pp. 31-50; Kommendijk, J., «Is there light on the horizon? The distinction between 'REWE-Effectiveness and the Principle of Effective Judicial Protection in Art. 47 of the Charter after *Orizzonte*», en *CMLR*, 53 (2016), pp. 1395-1418.

[38] Apartado 5: «[…] quedando claro que estas normas no pueden ser menos favorables que las correspondientes a *recursos similares* de carácter interno…los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario deben ejercitarse ante los órganos jurisdiccionales nacionales según las modalidades establecidas por la norma nacional …sólo podría ser de otro modo si estas *modalidades y plazos* hicieran imposible en la práctica el ejercicio de derechos que los órganos jurisdiccionales nacionales deben salvaguardar» (*cursivas mías*).

[39] «Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión». Procedente del art. I-29.1.2 del fallido Tratado por el que se establece una Constitución para Europa.

[40] Es expresivo a este respecto la muy somera atención prestada a este segundo párrafo del art. 19.1. TUE a la altura de 2013 en el comentario al art. 19 TUE en, Hermann-Jo-

comprender la intensidad del cambio producido en la función del art. 19.1.2 TUE a partir de la sentencia *ASJP*, en cuya virtud el centro de gravedad del precepto se desplaza del *acceso* a la justicia a la *calidad* de la justicia. A ello pasamos ahora a referirnos.

3. La calidad de la justicia en los Estados miembros: *Associaçâo Sindical dos Juízes Portugueses* (*ASJP*)

La cuestión de la *calidad* de la justicia en los Estados miembros queda resumida en el acrónimo al que se viene haciendo referencia desde el principio: *ASJP*. Con esta sentencia, en efecto, el art. 19.1.2 TUE se erige en el puntal de una exigencia de calidad de la justicia en dichos Estados, singularmente en términos orgánicos de independencia respecto de los otros poderes.

La historia inmediata que conduce hasta esta sentencia, así como la de la intensa jurisprudencia derivada de la misma a lo largo de los siete años desde entonces transcurridos, ha sido objeto de un tratamiento hasta tal punto intenso y exhaustivo como para permitirnos la simple remisión al mismo[41].

No obstante, como se viene señalando, esta jurisprudencia merece especial atención desde la perspectiva del principio de Separación de Poderes. Baste recordar cómo se trata de una jurisprudencia dirigida a afrontar la grave deriva iliberal de injerencia de los poderes legislativo y ejecutivo en la independencia del poder judicial, esencialmente en un par de Estados miembros, ante la impotencia de los protagonistas de los mecanismos políticos de excepción previstos en el art. 7 TUE[42].

Con anterioridad a *ASJP* y complementando lo anterior, la cuestión de la calidad de la justicia en los Estados miembros apenas se había hecho presente en la jurisprudencia del TJ sino en términos que habría que calificar de *identidad* de la justicia. Quiere decirse que se trataba, en definitiva, de la necesidad de interpretar qué debía entenderse por «órgano jurisdiccional nacional» en el sentido del hoy art. 267 TFUE, es decir, por órgano facultado/obligado a elevar una cuestión prejudicial

---

seph Blanke/Stelio Mangiameli (eds.), *The Treaty on European Union. A Commentary*. Springer, 2013, p. 767, n.º marg. 16: «[…] does not add anything new, merely reiterating the principle of effective judicial protection developed by the ECJ in its case law […]».

[41] Me remito a, Iglesias Sánchez, S., cit., n.º 1, pp. 227-235.

[42] Cit., n.º 16.

al TJ. La jurisprudencia al respecto no es particularmente ambiciosa, en el sentido de que la cuestión se resuelve esencialmente en función de lo que la respectiva legislación nacional al respecto dispone, guiada no en último lugar por el propósito de no entorpecer el flujo de cuestiones prejudiciales que constituyen el alimento por excelencia de la labor de declaración del Derecho de la Unión por parte del TJ. La consecuencia es que la más ambiciosa jurisprudencia *ASJP* ha situado al TJ ante la disyuntiva de mantener o no el nivel de exigencia básicamente formal cuando de la admisibilidad de una cuestión prejudicial se trata, con el riesgo en su caso de dar lugar a un indeseable doble rasero[43].

Un modo de explicar cómo se encontraban jurisdiccionalmente las cosas hasta 2018 se refleja en el asunto *Comisión/Hungría* fallado en 2012. El tema era una drástica rebaja de la edad de jubilación de los jueces (y de los notarios) hasta dejarla en los 62 años. La intención política del cambio legislativo era innegable. Pero la Comisión no se imaginó reconducir su recurso de incumplimiento hacia la independencia de la justicia, presentándolo en su lugar como un tema de discriminación por razón de la edad. En esta misma línea, TJ aceptó dar un perfil bajo al asunto resolviéndolo de manera bastante expeditiva en una sala de cinco jueces la cual constató una vulneración del Derecho de la Unión con base en la intensidad y la desproporción de la reducción de la edad de jubilación[44]. Es de tener en cuenta cómo, a las alturas de 2012, la degradación del Estado de Derecho en Hungría apenas se anunciaba y aún tendría que esperar para recibir la compañía de Polonia. Las cosas sin embargo, evolucionarían pronto en el grado preocupante que se sabe.

Es así como el 27 de febrero de 2018 se hace pública la sentencia del TJ en el asunto *ASJP*. La sentencia tiene su origen en una cuestión prejudicial elevada por el Supremo Tribunal Administrativo portugués, el cual se dirige al TJ mediante un enunciado no particularmente complicado:

---

[43] *Cfr.* detenidamente, IGLESIAS SÁNCHEZ, S., cit., n.º 1, pp. 40-53.

[44] C-286/12 de 6 de noviembre de 2014. «Declarar que Hungría ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 2 y 6, apartado 1, de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, al adoptar un régimen nacional que obliga a cesar en su actividad profesional a los jueces, fiscales y notarios que han alcanzado la edad de 62 años y entraña una diferencia de trato por motivos de edad que carece de proporcionalidad con los objetivos perseguidos».

> «*Habida cuenta de las exigencias imperativas de supresión del déficit presupuestario excesivo y de la ayuda financiera regulada por disposiciones [del Derecho de la Unión], ¿debe interpretarse el principio de independencia judicial consagrado en el art. 19.1.2 TUE y en el art. 47 CDF…en el sentido de que se opone a las medidas de reducción salarial aplicadas a los magistrados en Portugal por imposición unilateral y continuada de otros poderes u órganos constitucionales?*».

La pregunta interesa ya en cuanto está planteada en evidentes términos de relación entre los poderes del Estado: lo que se cuestiona y casi denuncia es literalmente una «imposición unilateral y continuada de otros poderes u órganos constitucionales». Pero de manera más general lo que hace verdaderamente importante a la redacción de la pregunta es su modo de concretar las disposiciones de Derecho originario cuya interpretación se solicita. De lo que se trata, en efecto, es de la interpretación de la «independencia judicial» en tanto que principio vigente en el Derecho de la Unión, pero lo crucial es que a continuación se declara con toda soltura y absoluta naturalidad que este principio se encuentra «consagrado en el art. 19.1.2 TUE». Sólo a continuación invoca el art. 47 CDF, en el que, aquí sí, consta la exigencia de «un juez independiente e imparcial». La pregunta, por fin, identifica la actuación de los poderes estatales acaso dictados en violación del Derecho de la Unión, o sea, las medidas de reducción salarial aplicadas a los magistrados en Portugal. Ahora bien, no debe olvidarse la premisa de la que el tribunal nacional parte en su formulación de la pregunta («Habida cuenta de las exigencias imperativas de supresión del déficit presupuestario excesivo y de la ayuda financiera regulada por disposiciones [del Derecho de la Unión]»): pues con ella se está casi invitando al TJ a finalmente concluir en la legitimidad de la reducción salarial cuestionada.

Yendo ya a la sentencia y dicho con sencillez, el TJ construirá su respuesta sobre la exclusiva base del art. 19.1.2 TUE, dejando en esta ocasión enteramente de lado el art. 47 CDF. Esta circunstancia podría acaso explicarse con base en el literalmente más amplio espacio de proyección de este precepto por contraste con lo dispuesto de manera general para la incidencia de la CDF en los Estados miembros: «ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión» (art. 19.1.2 TUE) *versus* «únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión» (art. 51.1 inciso1

CDF). Así se hace constar de pasada en el apartado 29 de la sentencia[45]. Ahora bien, la realidad es que la extensiva interpretación que el TJ dio a la referida cláusula de la CDF en *Åkerberg*[46] hace que el ámbito material del art. 51.1, inciso 1 CDF no haya acabado siendo inferior al del art. 19.1.2 TUE.

Esto lleva a pensar que la más profunda razón de esta opción del TJ se sitúa en la voluntad de responder a la cuestión en términos estructurales o de arquitectura de la Unión, desechando un enfoque centrado en derechos fundamentales: Es la Unión la que necesita que el poder judicial de los Estados miembros responda en su organización y función a lo que se espera de un Estado de Derecho. En resumen, el acento se pone decididamente en la exigencia de «órganos jurisdiccionales independientes e imparciales» señalados en la definición de Estado de Derecho incorporada en el Reglamento2020/2022[47].

Por lo que hace a la concreta pregunta planteada, el TJ acepta al cien por cien la tesis del tribunal proponente. Es decir, primero, que el art. 19.1.2 TUE consagra el principio de independencia judicial; segundo, que una determinada reducción salarial de los jueces *puede* efectivamente oponerse a dicho principio de independencia judicial. El apartado 45 de *ASJP* lo declara sin ambages:

> «*(E)l hecho de que (*los Magistrados*) perciban un nivel de retribuciones en consonancia con la importancia de las funciones que ejercen constituye una garantía inherente a la independencia judicial*».

Todo esto significa, primero, que a partir de ahora la calidad de la justicia en los Estados miembros no es en absoluto ajena a la UE;

---

[45] «Con carácter liminar, en cuanto al ámbito de aplicación *ratione materiae* del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, procede observar que esta disposición se refiere a "los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión", con independencia de la situación en la que los Estados miembros aplican este Derecho, en el sentido del artículo 51, apartado 1, de la Carta» (apartado 29).

[46] «En consecuencia, puesto que los derechos fundamentales garantizados por la Carta deben ser respetados cuando una normativa nacional esté incluida en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, no existe ningún supuesto comprendido en el Derecho de la Unión en el que no se apliquen dichos derechos fundamentales. La aplicabilidad del Derecho de la Unión implica la aplicabilidad de los derechos fundamentales garantizados por la Carta» (Sentencia de 26 de febrero de 2013, *Åglagaren c. Hans Åkerberg Fransson*, C-617/10, apartado 21.

[47] *Vid. supra* n.º 3.

segundo, que el Derecho de la Unión exige que los jueces sean retribuidos en los Estados miembros «en consonancia con la importancia de las funciones que ejercen». Por lo que hace a esto último, el TJ ha tenido muy recientemente ocasión de detallar en un largo dispositivo los requisitos a los que deben someterse el Legislativo y el Ejecutivo a la hora de abordar la regulación de las remuneraciones de los jueces, así como las condiciones bajo las cuales sería legítimo proceder a una reducción de las mismas[48].

Ahora bien, volviendo a las circunstancias del caso, la plena aceptación de principio de la tesis del tribunal portugués no llevará a apreciar una vulneración del principio de independencia judicial por parte de las instancias políticas. En las circunstancias del caso, brevemente puestas de manifiesto en los apartados 46 a 50 siguientes de la sentencia, no podrá considerarse que se ha visto afectada la independencia de los miembros del Tribunal de Cuentas portugués en tanto que específica cuestión situada en el origen de la cuestión prejudicial.

La doctrina de principio sentada en *ASJP* no tardaría en poner de manifiesto sus transcendentales consecuencias. Todavía en el asunto *LM* la cuestión prejudicial procedente de Irlanda se responde por referencia indirecta al art. 7 TUE, en combinación con el 47 CDF[49]. De este modo, la puesta de largo de *ASJP* tendrá lugar con ocasión del asunto *Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo)*[50] precedida de los Autos dictados por la Vicepresidenta ya en octubre de 2018 en este mismo asunto[51]. Es en esta ocasión cuando la doctrina *ASJP* tiene consecuencias efectivas al apreciar ya una vulneración de la independencia judicial en los cambios legislativos ocurridos respecto del Tribunal Supremo polaco con invocación del art. 19.1.2 TUE y cita singular de *ASJP*[52].

---

[48] Sentencia *XL*, de 25 de febrero de 2025 (C-146/23 y C-374/23).

[49] Sentencia de 25 de julio de 2018, *Minister for Justice and Equality*, C-216/18 PPU.

[50] Sentencia de 24 de junio de 2019, *Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo)*, C-619/18.

[51] Autos de 19 de octubre, de 15 de noviembre, de 17 de diciembre de 2018 adoptando medidas provisionales.

[52] Sentencia de 24 de junio de 2019 (C-619/18): «1) La República de Polonia ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, al prever, por un lado, la aplicación de la medida de reducción de la edad de jubilación de los jueces del Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) a los jueces de ese Tribunal en ejercicio nombrados con anterioridad al 3 de abril de 2018 y al atribuir, por otro lado, al Presidente de la República la facultad discrecional para prorrogar la función jurisdiccional en activo de los jueces de dicho Tribunal una vez alcanzada la nueva edad de jubilación».

Es aquí donde en esta ocasión podemos detenernos, ante la improcedencia de repetir la abrumadora sucesión de resoluciones del TJ que, desde 2018 han apreciado vulneraciones de la independencia del poder judicial en diversos Estados miembros de la UE en aplicación de la doctrina *ASJP*. En cambio, sí conviene ilustrar muy brevemente, por vía de ejemplo, la manera como, con base en esta doctrina, el TJ ha hecho frente a la injerencia en la independencia del poder judicial respecto de los otros poderes del Estado.

Así, por lo que hace a las injerencias *de efecto directo* por parte del Legislativo debemos referirnos ya a la reducción de la edad de jubilación de los magistrados del Tribunal Supremo de Polonia[53] y de jurisdicciones inferiores[54]. Por lo que hace a la atribución por el Legislativo al Ejecutivo de facultades problemáticas para la independencia judicial cabe citar esa misma jurisprudencia referida a un Legislativo que permite, ya sea al Presidente de la República ya sea al Ministro de Justicia, dejar sin efecto persona por persona la referida reducción de la edad de jubilación. Por lo que hace a la atribución a órganos judiciales de composición problemática de facultades que suponen una merma para la independencia judicial cabe citar el caso de la jurisprudencia relativa a Salas Disciplinarias[55]. Por lo que hace a los órganos de gobierno del poder judicial puede citarse la jurisprudencia relativa a Polonia respecto de su Consejo Nacional del Poder Judicial[56]. Por lo que hace a la menos abundante jurisprudencia relativa al Derecho procesal nacional es muy de destacar el asunto *Hann Invest*[57].

Por fin, ha de destacarse en esta sede el sonoro conflicto entre el Tribunal Constitucional polaco y el TJ a raíz de la sentencia de 15 de julio de 2021, *Comisión Europea c. Polonia (Régimen disciplinario de los jueces*), donde el TJ aprecia singularmente una vulneración del art. 267 TFUE por parte del legislativo polaco, en razón de la restric-

---

[53] Sentencia de 24 de junio de 2019, *Comisión/Polonia*, cit., n.º 54.

[54] Sentencia de 5 de noviembre de 2019, *Comisión europea contra Polonia (Independencia de los tribunales ordinarios)*, C-192/18.

[55] Sentencia *A.K.*, cit., n.º 9.

[56] *Ibid.*

[57] Sentencia de 11 de julio de 2024, *Hann-Invest d.o.o. y otros* (asuntos acumulados C-554/21, C-622/21 y C-727/21). Ver al respecto, de particular interés, las conclusiones del AG Priit Pikamäe en este asunto, de 26 de octubre del año anterior.

ción a los tribunales de la jurisdicción ordinaria de su derecho/deber a elevar una cuestión prejudicial[58].

La trascendencia de *ASJP* y su progenie ha sido universalmente destacada: tanto por su arrojo como por la inquietud que suscita. Imposible entrar aquí en su valoración con un mínimo de detenimiento[59]. El TJ ha suplido con su actuación jurisprudencial la impotencia del Consejo para actuar políticamente con las unanimidades exigidas por el art. 7 TUE. Lo ha hecho con reconocido éxito pero, de algún modo, matando moscas a cañonazos. No desde luego en el sentido de que la deriva iliberal desarrollada en una parte localizada de la UE sea algo trivial, pero sí por cuanto no ha sabido hasta ahora *contingentar* el alcance de la doctrina elaborada[60]. Los llamamientos de los abogados generales en este sentido continúan básicamente sin respuesta[61].

Como quiera que sea, en el momento presente la independencia judicial en los Estados miembros, singularmente frente a los otros poderes, se encuentra sólidamente instalada en el ordenamiento de la Unión. A lo largo de los últimos siete años, la jurisprudencia desarrollada por el TJ ha puesto incansablemente de manifiesto todas las

---

[58] C-791/19). El Tribunal Constitucional de Polonia reaccionó a esta sentencia con una declaración de *ultra vires*, a la que la Comisión terminó respondiendo dos años más tarde con un recurso de incumplimiento (*Comisión Europea c. República de Polonia*, C-448/23), que desde el pasado 23 de marzo cuenta con unas Conclusiones del AG Spielmann proponiendo no sólo la radical desautorización de las resoluciones denunciadas del Tribunal constitucional polaco sino además el no reconocimiento de su condición de tribunal independiente e imparcial. Hay que reconocer que el TC polaco lleva camino de salir peor parado con su declaración de *ultra vires* que el tribunal de Karlsruhe con la suya de un año antes (Sentencia de 5 de mayo de 2020 en el asunto *PSPP*).

[59] Me remito de manera preferente, y a pesar de los cuatro años transcurridos desde su publicación, a Pablo J. Martín Rodríguez, cit., n.º 2, pp. 103-128.

[60] La *lógica* de *ASJP* sería en sí misma perfectamente trasladable a otros capítulos del ordenamiento constitucional de los Estados miembros. Así, el legislador de la Unión ha incorporado a su definición del Estado de Derecho como valor de la Unión la existencia de «un proceso legislativo transparente, democrático, pluralista y sujeto a rendición de cuentas». Y sabemos hasta qué punto la garantía de un legislativo de este carácter es tan vital para la correcta eficacia del Derecho de la Unión, empezando por la implementación de las Directivas, como pueda ser una justicia independiente.

[61] Llamamientos que quedan sintetizados en el temprana inquietud del AG Bobek en sus Conclusiones en *Asociația «Forumul Judecătorilor din România»* (Asuntos acumulados C-83/19, C-127/19 y C-195/19): «¿Está dispuesto el Tribunal de Justicia, en el futuro, a ocuparse de cualquier cuestión o elemento que le planteen sus homólogos nacionales alegando que este o aquel elemento de la estructura judicial o del procedimiento nacional, desde su punto de vista subjetivo, pueden suscitar dudas en cuanto al grado de independencia judicial que consideran adecuado?» (apartado 222).

consecuencias prácticas del pronunciamiento de principio contenido en *ASJP*. A la vista de esto parece inevitable preguntarse por las repercusiones de esta evolución jurisprudencial en las instancias jurisdiccionales supremas de los Estados miembros.

4. La repercusión de la doctrina *ASJP* en la justicia constitucional nacional

El runrún de la doctrina *ASJP* comenzó a hacerse oír en España conforme en paralelo se cronificaba en las Cortes Generales la parálisis del último proceso de renovación del CGPJ. Hasta conseguir superar dicha parálisis en 2024, cada uno planteaba su receta o sus exigencias para salir del atasco, no siempre inobjetables desde la perspectiva *ASJP*[62]. Es así como un poder legislativo impotente ante su propio fracaso terminó incidiendo en las funciones de un órgano de gobierno del poder judicial en situación de forzada prórroga[63] y, como era previsible, sin poder evitar que el cambio legislativo fuera recurrido de inconstitucionalidad, y que lo fuera con invocación del Derecho de la Unión[64]. Es así como llegaba a configurarse un CGPJ de competencias reducidas («en funciones»), privándole *supuestamente* de una función directamente confiada por la Constitución, la cual le era al cabo de un tiempo *devuelta* por el mismo legislador[65]. Ante una invo-

[62] Así al hilo de la propuesta, finalmente abandonada, de rebajar la mayoría cualificada de tres quintos para los 8 vocales de propuesta parlamentaria. *Vid.* Cruz Villalón, P., «Polonia ¿distinta y distante?», *El País* de 21 de octubre de 2020.

[63] Ley orgánica 4/2021, de 29 de marzo, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder y Ley Orgánica 8/2022, de 27 de julio, de reforma de los artículos 570 bis y 599 de la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial

[64] Recurrida la primera por los grupos parlamentario Vox y Partido Popular, dando lugar a las SSTC 128/2023, de 2 de octubre y 15/2024, de 29 de febrero, respectivamente. La segunda es recurrida por el grupo parlamentario del Partido Popular, dando lugar a la STC 139/2024, de 6 de noviembre. Es peculiar la circunstancia de que, por todos los indicios, el primero de los recursos de inconstitucionalidad frente a la LO 4/2021 no invocase el Derecho de la Unión, lo que resultó en la no consideración de esta dimensión por parte del TC, cosa que sí hicieron abundantemente los votos particulares**,** todo ello con el resultado de que los votos particulares concomitantes a la segunda sentencia, donde sí se invocó y se tomó en consideración el Derecho de la Unión, simplemente se remitieran a los expresados en la primera.

[65] Digo *supuestamente* por cuanto, en contra de lo que de forma invariable se ha entendido y por encima de lo que pudiera haber sido la *voluntas legislatoris*, en mi opinión

cación semejante del Derecho de la Unión el TC se encontraba con la misma dificultad de siempre, es decir, la de definir su propia posición cada vez que, con ocasión de la deliberación de un determinado caso, el ordenamiento de la UE llama a su puerta.

Recordemos en este sentido cómo un tribunal todavía joven y seguro de su posición como intérprete supremo de la Constitución hubo de enfrentarse a los pocos años de su entrada en funciones con la insospechada novedad de un completo ordenamiento venido de fuera, reclamando sin embargo efecto directo, amén de incondicionada primacía. Así fue como el TC resolvió por unanimidad y en términos que pronto se revelarían decepcionantes el recurso frente a la regulación de la elección de los Diputados nacionales al Parlamento Europeo[66]. Un tercio de siglo más tarde, los pronunciamientos emitidos en aquel caso continúan siendo repetidos por el TC casi en forma de *mantra*[67]. Con todo, el TC ya no vive en los tiempos de la unanimidad que mereció aquella sentencia. La discusión sobre esta materia puede considerarse instalada en el seno del TC, por más que esto ocurra por el momento en términos asimétricos[68]. Pero conviene elevar el tiro.

---

no cabe considerar que una simple omisión o silencio contenida en una norma de rango legal, en la pura realidad de los hechos pueda alcanzar a tener eficacia de derogación alguna sobre una norma de rango constitucional nítida en su claridad y respecto de la cual guarda el legislador respetuoso silencio. A lo único que podría afectar tal reforma es a la reiteración del precepto constitucional en cuestión introducida con simple efecto declarativo en la LOPJ. Por lo mismo, la posterior supuesta *devolución* de dicha función sólo pudo tener carácter declarativo, sin consecuencia alguna pues para la validez de unos nombramientos de miembros del TC que en modo alguno venían hechos legítimos por causa de la citada LO 8/2022. Es de lamentar que el TC haya dejado pasar en silencio esa torpe operación del legislador, apoyado en una discutible jurisprudencia, cual es la referida a leyes tempestivamente recurridas pero derogadas en el momento de la deliberación del caso (STC 128/2023 FJ 2 A y STC 15/2024 FJ 2 c).

[66] STC 28/91, de 14 de febrero, relativa a la Ley Orgánica 1/1987, de 2 de abril, de modificación de la Ley Orgánica 5/1985 del Poder Judicial para la regulación de las elecciones al Parlamento Europeo. A notar que ya entonces los asuntos de Pleno arrastraban un retraso de cuatro años. Con la consecuencia en este caso de dejar pasar las terceras elecciones generales al Parlamento Europeo en 1989 sin dar respuesta a la impugnación de la legislación nacional correspondiente.

[67] Expresándome así soy plenamente consciente de que la decena de años, en la que desempeñé una función relevante en el Tribunal Constitucional (1992-2001) no supuso un avance en el necesario esfuerzo de clarificación, o acaso rectificación, en esta materia, dicho sea con independencia de las mayores o menores oportunidades al respecto ofrecidas al tribunal durante el referido período.

[68] Hay que observar que se trata de una asimetría peculiar en la que el *europeísmo* transita, aunque la palabra sea odiosa, de unos frentes a otros: valga comparar el caso de

El problema último que explica la persistencia de esa doctrina dista de ser circunstancial o localizado. Puede resumirse de la siguiente manera: El ordenamiento de la UE interfiere de forma cada vez más intensa en la constitucionalidad de los Estados miembros. De este modo, nuestro *espacio constitucional nacional* resulta hoy día de la conjunción de dos ordenamientos constitucionales autónomos, dotados ambos idéntica eficacia jurídica directa. De nada sirve que, históricamente, el ordenamiento constitucional supranacional hiciera en su día ingreso en dicho espacio constitucional por la brecha del ordenamiento constitucional *interno* (art. 93 CE). A escala de la UE, el proceso de integración ha resultado en un inédito espacio que, por lo que hace al Estado Miembro, puede imaginarse como un fenómeno de *implosión* ocurrido en el interior de un hasta ahora plácidamente instalado ordenamiento constitucional. A nadie se le oculta cómo, para un juez constitucional nacional que «ya estaba antes», esto es efectivamente un problema.

Esto admitido, cabe adelantar con independencia de lo que se dirá después, cómo el reto para una justicia constitucional nacional es el de colaborar en la generación de alguna dosis de racionalidad en el interior de este espacio en conjunción con los restantes sujetos de la *compañía de tribunales constitucionales europeos*[69], donde evidentemente también habrá que contar con un ejercicio de introspección por parte del TJUE. Quiere decirse que si la UE es hoy lo que es gracias al esquema jurisdiccional que representa el TJUE, ello no impide reconocer que se trata de un modelo que se comporta más como el propio de un Estado Federal que como el que cabe imaginar de una comunidad política de carácter supranacional. En este singular estado de cosas, *administrar* el principio de primacía del Derecho de la UE en tanto que función indeclinable del TJUE requiere un cúmulo de virtudes, no siendo la autocontención la última de ellas[70].

Por el momento, la dificultad para la justicia constitucional nacional se ciñe básicamente a los dos grandes capítulos ya mencionados. El primero, por más antiguo, es el de la doble disciplina, nacional y europea, de los derechos fundamentales desde 2009. Este capítulo se

---

la Declaración 1/2004 y votos particulares adjuntos con el de las sentencias y votos particulares aquí singularmente comentados.

[69] En la conocida formulación de Andreas Vobkuhle. *Vid. id.*, «Multilevel cooperation of the Constitutional Courts, Der Verfassungsgerichtsverbund», en *European Constitutional Law Review*, 6 (2010), pp. 175-198.

[70] Me remito por lo demás al apartado «5. Consideración final».

encuentra ya muy elaborado doctrinalmente, tanto a nivel nacional como sobre todo supranacional[71]. No es el que toca tratar en esta ocasión. El segundo y más reciente es el de la doble disciplina de la garantía de un poder judicial independiente en los Estados miembros por parte conjuntamente del TJUE y de sus homólogos nacionales. Es en el que nos situamos ahora.

Por fortuna, España ha sido considerada hasta ahora *puerto seguro* en lo que a la independencia judicial se refiere. Por desgracia, sin embargo, nuestro poder judicial se ha convertido en los últimos años en el oscuro objeto de deseo de las instancias políticas. Se ha legislado y actuado sobre él de forma bastante cuestionable, tanto por parte de unos como de otros. La degradación del entorno social en el que se mueve nuestra justicia no es la menos grave de las circunstancias. Y es en esas condiciones como el TC debe hacer su parte del trabajo.

No me parece oportuno, precisamente por mi parte, entrar en el modo concreto como el TC se ha pronunciado sobre las cuestiones sustantivas planteadas por estos recursos, en tanto que juez *inapelable* de la constitucionalidad nacional y ni siquiera en el fondo de su respuesta como juez *vacilante* de la constitucionalidad europea. Me ceñiré a lo que más arriba evocaba, es decir, al modo como el TC está abordando su propia posición en relación con el ordenamiento jurídico europeo, singularmente ante la tesitura de incorporar la doctrina *ASJP*. Con esta intención dirijo ya la atención a la cuestión evocada en el arranque de este apartado, los recursos de inconstitucionalidad dirigidos contra la reforma y sucesiva contrarreforma de la ley reguladora del CGPJ.

Ante todo, no debía sorprender después de todo lo dicho que el segundo de los citados recursos de inconstitucionalidad frente a la primera de las dos reformas invocase la jurisprudencia emitida por el TJ desde 2019 ante una cuestión que tocaba de lleno a la composición y funcionamiento del CGPJ. El tribunal no podrá ignorar el alegato en esta segunda ocasión, aun a costa de volver a hacer el eterno ejercicio de introspección acerca de su identidad como tribunal constitucional.

---

[71] *Vid.* Arzoz Santisteban, X. (coord.), «La irradiación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea». Madrid, Marcial Pons, 2024; López Castillo, A., «La Carta y los hermeneutas habidos y por haber», en *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Quince años de jurisprudencia*, Alarcón, María Luz; López Castillo, Antonio (coords.), Valencia, Tirant lo Blanc, 2025, pp. 39-67.

A ello dedicará el detallado FJ 3 c de la STC 15/2024. Centraré mi comentario de dicho FJ en sus párrafos segundo y tercero.

El primero de ellos, con el que el TC da comienzo a su respuesta al argumento basado en el Derecho de la Unión, es llamativo de entrada por la insistencia en la ya citada STC 28/91[72], una jurisprudencia de la que cabría pensar que se encontraba ya en el cajón de los recuerdos[73]. Fiel a la misma, el TC no sigue viendo en el art. 93 CE sino «un procedimiento de autorización formal de determinado tipo de tratados», con la consecuencia de no comprender de qué modo pudiera extraerse conclusión alguna de lo previsto en dicho precepto ante la hipótesis de una vulneración sustantiva del Derecho de la Unión.

Cierto es que el art. 93 CE tiene ese carácter pero, a la altura de 2024, parece discutible sostener que en dicho precepto no haya más que eso. Ya la Declaración 1/2004 relativa al frustrado proyecto de Tratado Constitucional, y de la que no hay rastro en la sentencia que comentamos, llevó a cabo un laudable esfuerzo en orden a identificar en la Constitución, concretamente en el referido artículo, un improvisado gancho del que colgar la mutación constitucional que supuso en 1986 la incorporación de España al proceso de integración europeo. Al mismo tiempo, y quizá con mayor trascendencia, aquella Declaración apreciaba una situación en la que una pluralidad de ordenamientos, «autónomos en su origen» se encuentran «llamados a coexistir». Es evidente que el párrafo séptimo del FJ 2 de dicha Declaración había sido pensado palabra por palabra.

Eso era en 2004. Pero hay que hacer notar cómo desde 2011, y por incongruente que resulte la sede[74], la Constitución deja inequívoca constancia en su art. 135 de que el nuestro es un *Estado miembro* de una *Unión Europea*, circunstancia esta que por sí sola hubiera debido

---

[72] Cit., n.º 68.

[73] He leído con desolación el breve apartado que dedico al Derecho comunitario como canon a la sazón *proscrito* para nuestro juez constitucional en «El ordenamiento constitucional: Una indagación empírica. I. Fundamentos», en *La curiosidad del jurista persa, y otros estudios sobre la Constitución*, 2.ª ed., Madrid, CEPC, 2006, pp. 107-120. Se trata de un texto presentado escasos meses después de la publicación de la STC 28/91, cuyo sentido esas líneas no sólo asumían, sino que potenciaban con pretensión dogmática. Señalo esto únicamente como expresivo de un ambiente doctrinal *plus* jurisprudencial frecuente en la época a la hora de encarar, desde una interpretación de la todavía joven Constitución, el significado del proceso de integración europeo: salvadas desde luego todas las excepciones. *Vid.*, por lo demás, «Prólogo» a esa segunda edición (p. 17).

[74] Versión resultante de la Reforma de la Constitución de 7 de septiembre de 2011.

llevar al TC a reconsiderar su jurisprudencia hasta entonces emitida al efecto. Piénsese que, desde aquel ya alejado año, un exótico lector de nuestra Constitución terminará comprobando en un punto avanzado de su lectura, seguramente con sorpresa, que el Estado español es parte integrante de una singular Unión de Estados con capacidad, cuando menos, para condicionar un atributo de soberanía como es la fijación del volumen de déficit financiero de tales Estados individualmente considerados. Como también alcanzará a saber que esa Unión de Estados se rige por lo pronto por un llamado «Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea» que no da la impresión de tratarse de un tratado más, y aun dudosamente de los previstos en el art. 93 CE[75]. Será, en efecto, ese tratado quien, en particular, determine el valor de referencia para el cálculo del volumen de deuda pública admisible en el conjunto de las administraciones públicas del Estado miembro en cuestión, en función del producto interior bruto nacional. De algún modo y llegado a este punto, nuestro atento lector se verá obligado a rebobinar y casi a comenzar su lectura de nuevo.

Es claro en todo caso que la Constitución, expresándose por tarde que sea así, reconoce al Estado español como *Estado integrado* en un espacio supranacional constitucionalmente disciplinado[76]. En estos términos, nuestra justicia constitucional hubiera debido sentirse legitimada, si no obligada, para poner en pie un discurso jurisdiccional de reconstrucción de todo lo que, desde hace más de una década, en esa Constitución explícitamente consta.

Volviendo al referido párrafo segundo del FJ 3 c de la STC 15/2024, el *mantra* evocado se sitúa más o menos en los siguientes términos: a) con arreglo a una consolidada jurisprudencia, el Derecho de la UE no integra el canon de constitucionalidad; b) la eventual infracción de ese ordenamiento no entraña contravención del art. 93 CE; c) en el marco de atribuciones que corresponde al TC, no cabe declarar la

[75] Art. 135.2 CE: «El Estado y las Comunidades Autónomas no podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para *sus* Estados Miembros» (*cursiva mía*). Art. 135.3 párr. 3.º CE: «El volumen de deuda pública del conjunto de las Administraciones Públicas en relación con el producto interior bruto del Estado no podrá superar el valor de referencia establecido en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea».

[76] Recuperando el expresivo título de Francisco Rubio Llorente en su pionera síntesis del patrimonio constitucional común europeo, «El constitucionalismo de los Estados integrados de Europa», en *REDC*, 48 (1996), pp. 9-33.

conformidad o disconformidad de una norma nacional con el Derecho de la Unión[77].

Cabría imaginar que con las anteriores declaraciones la cuestión podía darse por zanjada: el juez constitucional nacional no podría, sin incurrir en exceso de jurisdicción, incorporar al Derecho de la Unión en su canon de control. No es esto sin embargo lo que ocurre. El párrafo que inmediatamente sigue efectúa un quiebro en el que se razona más o menos del modo siguiente:

Ahora bien, resulta que el principio de independencia judicial invocado por los recurrentes no es privativo del Derecho de la Unión. En la CE está presente también el mismo principio de variadas maneras, de forma que, siendo así, *no hay impedimento* para dar respuesta al argumento basado en el Derecho de la Unión. Es más, toda la jurisprudencia del TJ generada a partir de *ASJP* (por todas, se opta por la cita de *Repubblika*[78]) resulta *aplicable* al caso, también por la razón de que los jueces nacionales son jueces de la Unión. Todo ello hace que resulte *relevante* analizar si el procedimiento legislativo cuestionado limita la noción de independencia judicial según el Derecho de la Unión, pues si la conclusión fuera negativa para la ley recurrida, esta circunstancia contribuiría de modo adicional a la inconstitucionalidad de la misma Ley[79]. Ciertamente, decir que «no hay impedimento» no es decir mucho, pues podría ser que sólo se hace *ex abundantia cordis*. Pero la

---

[77] Hay sin embargo que reconocer el párrafo está lleno de relativizaciones de la tesis que se enuncia: «en sí mismo», «necesariamente», «contravención directa», «planteamiento de principio». Quizá estas expresiones anuncien el giro que se va a efectuar en el siguiente párrafo.

[78] Sentencia de 20 de abril de 2021, *Repubblika*, C-896/19: Una opción cuestionable en su oportunidad en el contexto del razonamiento de la sentencia: ver al respecto la cita de aquélla en el voto particular conjunto a la STC 128/2023. Dicho esto, el recurso a un principio de no regresión en una materia tan sensible como esta no me parece la pieza más brillante de esta jurisprudencia.

[79] Con esto, los párrafos siguientes, que quedarán sin comentario, estarán particularmente dedicados a responder al argumento fundado en lo que las SSTC 128/2023, 15/2024 y 139/2024 encuadran entre los vicios de inconstitucionalidad formal, como sería el que repetidamente de aspectos englobados en la tramitación parlamentaria: en concreto, la ausencia de informe previo del CGPJ en caso de modificación de la LOPJ (art. 561.1.1.º LOPJ). Sólo haría observar que el segmento de frase citado en el párrafo sexto del FJ 3 c, extraído del apartado 52 (que no 55) de la seminal sentencia del TJ de 24 de junio de 2019 *Comisión*/*Polonia (Independencia del Tribunal Supremo)*, C-619/18 («corresponde a los Estados miembros determinar cómo organizan su administración de justicia») conduce a equívoco leído al margen del conjunto de la frase («[…] si bien, como recuerdan la República de Polonia y Hungría, corresponde a los Estados miembros determinar cómo organi-

conclusión del TC es inequívoca: el Derecho de la Unión contribuye a la eventual inconstitucionalidad de la ley[80].

No es discutible por tanto que el TC termina incluyendo el examen del problema desde el Derecho de la Unión. Ahora bien, a la vista del modo como se expresa, es dudoso que el TC esté tratando con ello al Derecho de la Unión como un canon de control equiparable en rigor al que corresponde al ordenamiento nacional. Todo parece indicar que para el TC se trata este de un canon *devaluado*. En suma, el TC, utilizando el canon europeo, no se está insertando en la lógica del art. 267 TFUE, auténtica piedra de toque en toda esta materia.

Todo lo contrario de lo que resulta del segundo de los votos particulares que acompañan a la reciente STC 139/24[81]. Se trata de un voto de firma única, lo que evidencia que el magistrado discrepante no logró convencer al resto del Pleno en el curso de la deliberación que se afirma producida[82]. No sabemos, sin embargo, con qué intensidad se discutieron las posiciones de principio que figuran en este importante voto. Esto me parece relevante por cuanto ignoro si en alguna ocasión anterior ha llegado a la deliberación del Pleno una posición tan ajustada a las lentes del TJUE. De haber sido así, la soledad del voto no augura cambios inminentes en la posición tradicional del TC[83].

---

zan su Administración de Justicia, no es menos cierto que, al ejercer esta competencia, deben cumplir las obligaciones que les impone el Derecho de la Unión»).

[80] El sólidamente trabajado voto conjunto de cuatro miembros del Pleno del tribunal se hace eco de la ya citada Declaración 1/2004 y declara imperativo atender a la doctrina del TJUE, junto con la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). En el voto aparecen destacadas las consecuencias del principio de Separación de Poderes. A mi entender, sin embargo, el problema principal de este voto desde la perspectiva que aquí importa es que trata de manera indiferenciada los imperativos derivados del CEDH y del Derecho de la Unión, siendo así que ya de la propia Declaración 1/2004 allí citada se desprende que la condición de España como parte en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y como Estado miembro de la UE son realidades cualitativa y normativamente diferentes.

[81] STC 139/24, de 6 de noviembre, cit., n.º 64. Voto particular del Magistrado Macías Castaño.

[82] Formalmente, el extenso y documentado voto particular es peculiar por distintos motivos, el más llamativo siendo el de recurrir a notas a pie de página, con las consiguientes complicaciones visuales en el formato de la publicación en el Boletín Oficial del Estado. Pero esta circunstancia es al mismo tiempo expresiva del particular carácter de este texto, a medio camino entre lo jurisdiccional y lo doctrinal.

[83] De haber prosperado las tesis del voto, el TC hubiera debido llevar a cabo un distanciamiento expreso respecto del peculiar modo como procedió a *acatar* la Sentencia del TJ recaída en el asunto *Stefano Melloni* (C-399/2011, de 26 de febrero de 2013), donde la respuesta del TJ a la cuestión prejudicial resulta en simple «criterio hermeneútico» (STC 26/2014, de 11 de marzo, FJ 4).

Merece la pena detenerse simplificadamente en las tesis que ahí se sostienen. Son dos: una, la ley enjuiciada supone sustantivamente una vulneración del Derecho de la Unión; dos, la propia sentencia supone una vulneración de procedimiento del Derecho de la Unión. Por lo que hace a lo primero, la vulneración material del Derecho de la Unión, comparto la premisa relativa a la inviabilidad de seguir sosteniendo que al TC le esté vedado, en el marco del control que le es propio, apreciar la disconformidad de la ley nacional con el Derecho de la Unión (apartado 16). No obstante, me suscita dudas la afirmación de que los arts. 2 y 19.1.2 TUE son normas «suficientemente concretas y de eficacia directa» (apartado 17), con entera independencia del principio general de «efecto directo» del Derecho de la Unión (apartado 17). El voto concluye aquí con una apreciación de vulneración sustantiva del Derecho de la Unión lo suficientemente rotunda como para imaginar una exención del deber de plantear una cuestión prejudicial[84]. La última parte del voto, sin embargo, se adentra en una esforzada argumentación de la que, a pesar de todo, resultaría la obligación del TC de elevar una cuestión prejudicial.

5. Consideración final

Mi consideración final tiene más que ver con las consecuencias de la jurisprudencia *ASJP* para la justicia constitucional en los Estados miembros que con sus repercusiones en el equilibrio interno entre los poderes del Estado por la vía de una tutela, hasta cierto punto exterior, del poder judicial respecto de las instancias políticas. Es el caso que *ASJP* ha generado una nueva brecha de penetración del Derecho de la Unión en la autonomía de la Constitución nacional que viene a sumarse a la producida años atrás por el ámbito de aplicación de la CDF en los Estados miembros declarado en *Åkerberg*[85]: con consecuencias inmediatas para la posición de la justicia constitucional.

Echando una mirada a tantos años ya de jurisdicción constitucional en España, mi primera impresión es que nuestro TC se ha tomado demasiado en serio el título que su Ley orgánica le otorga de «intérprete

[84] Ver al respecto, Ulloa Rubio, I., «La primacía del Derecho de la Unión en materia de Estado de Derecho: Un repaso a la jurisprudencia del TJUE sobre independencia judicial», *La Ley Unión Europea*, 104, 2022.

[85] Cit., n.º 46.

supremo de la Constitución» (art. 1.1 LOTC). Decir esto puede parecer una frivolidad, por lo que no está demás intentar explicarse.

Sin género de dudas al TC le corresponde ese título en tanto que intérprete de la Constitución nacional, por más que se trate de un título cada vez más devaluado[86]. Ahora bien, conviene subrayar aquí una circunstancia que no por evidente ha llevado a que se extraigan de ella todas las consecuencias. Se trata de que, en nuestro sistema constitucional, la jurisdicción del TC tiene muchos más flecos que los que con frecuencia nos imaginamos. La Constitución ciertamente enuncia un número de competencias insoslayables del TC, pero en modo alguno lo hace de manera exhaustiva. Su jurisdicción puede verse genéricamente ampliada por ley orgánica, de lo que hay suficiente prueba. Por otra parte, ya en el propio ámbito de la jurisdicción constitucional por así decir de atribución directa hay bastante más que texto constitucional a interpretar. Esto vale tanto para el amparo de derechos como para los conflictos de competencia territorial, donde las normas de desarrollo constitucional, vale decir, leyes orgánicas de derechos fundamentales y el llamado bloque de la constitucionalidad en su conjunto devienen materia prima a respetar e interpretar por el juez constitucional.

Esta circunstancia bien conocida plantea ya la cuestión de hasta qué punto la atribución de estas materias adicionales al TC las convierte *eo ipso* en constitucionales. En suma, si el TC no solamente es supremo en lo que se refiere a la interpretación de la Constitución. Dicho de otra manera, cabe preguntarse por el sentido del citado art. 1.1 LOTC cuando declara al TC sometido únicamente a la Constitución y a su Ley orgánica. Aquel sabio legislador se mostró decididamente ingenuo en este punto, a menos de explicarlo como un enunciado de intención didáctica. En definitiva, el conjunto normativo relevante para el TC es de fronteras esencialmente fluidas. Desde esta perspectiva, tienen escaso sentido las distinciones entre constitucionalidad directa e indirecta, derivada o interpuesta. La vinculación con la Constitución es sin duda

[86] *Cfr.* Requejo Pagés, J. L., «Luces y sombras de la justicia constitucional europea», en Aragón Reyes, M./Solozábal Echavarría, J. J. (coords.), *El Estado constitucional democrático. Libro en homenaje a Javier Jiménez Campo*, Madrid, CEPC, 2024, pp. 773-787; *id.*, «Gestalt und Probleme der Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa», en «Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa: Vergleich und Perspektiven», en Bogdandy, A./Grabenwarter, C./Huber, P. M. (eds.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, vol. VII, Heidelberg, C.F. Müller, 2021, pp. 795-846.

la marca de fábrica del Derecho administrado por el juez constitucional. Pero tiene escaso sentido el esfuerzo de reconducir toda la tarea de interpretación del TC a una tarea de interpretación de la Constitución.

Con lo anterior no se quiere implicar que el Tribunal Constitucional no sea merecedor de su nombre completo, tanto el adjetivo de Tribunal como el adjetivo de Constitucional. El calificativo cada vez más frecuente de «órgano de garantías constitucionales», aparte de ser insidioso, es a la vez de pobre significado. A menos que la expresión *garantías constitucionales* configurando un espacio donde el Tribunal Supremo no es «superior en todos los órdenes» (art. 123.1 CE), no sea sino una manera cómoda de remitir a la jurisdicción del TC tal como resulte de la Constitución y demás legislación relevante.

Si esto se viera así, debieran desaparecer en buena medida las dificultades para encarar la incorporación del Derecho de la Unión al canon de enjuiciamiento de la jurisdicción constitucional con algo menos de dramatismo. En atención a un sano positivismo, no vendría mal que se diera entrada en el texto de la propia LOTC al sintagma «Derecho de la Unión Europea», del modo y de las formas que sean. Pero aún si no lo hiciera. El TC está declarando ya con toda naturalidad que los jueces nacionales son jueces del Derecho de la Unión. Desde esta perspectiva parece difícil decir que, precisamente él, *no* está sometido al Derecho de la Unión.

Pero no cabe engañarse. Pasar a tratar al Derecho de la Unión, si se quiere incluso en virtud del principio de equivalencia[87], igual que trata al Derecho nacional tiene un coste posicional innegable para el TC, el de asumir consecuentemente su condición de órgano jurisdiccional nacional en el sentido del art. 267 TFUE. Es un coste real para el TC porque, a diferencia de lo que ocurre con el resto de su jurisdicción, lleva consigo la pérdida del derecho a la última palabra.

Nuestro TC puede naturalmente seguir como hasta ahora, asumiendo un riesgo de condena por parte del TJUE que por otra parte no se antoja excesivo por el momento. Pero la cuestión es si se trata de la posición más inteligente, o si merece la pena limitarse a señorear el corralito constitucional nacional, si se permite la licencia. Más inteligente a medio y largo plazo parece la empresa de resituarse en el tablero del espacio constitucional nacional y europeo. Esto supondría plantearse

[87] Así uno de los argumentos, no exento de discusión, del Tribunal Constitucional de Austria en su conocida sentencia de 14 de marzo de 2012 («Sentencia de la Carta»).

la cuestión de su identidad no en términos de supremacía sino en términos de especialidad, sin que eso suponga decir que la tarea es fácil.

En definitiva, para la actual justicia constitucional, perdidos irremisiblemente los monopolios, no parece haber otro refugio que el de la excelencia, la excelencia en lo propio, es decir, en lo que puede hacer mejor que otros. En la misma línea podría decirse que la singularidad de esta justicia sólo podrá mantenerse en los tiempos venideros bajo la premisa de que aporte un valor añadido a la democracia constitucional. Teniendo en cuenta que la capacidad de resistencia de cualquier institución es limitada.

B

Jueces, Estado y Estado de Derecho. Método e independencia judicial

Encarnación Roca Trias

SUMARIO

I. Una introducción necesaria

II. Qué se espera de los jueces. Independencia e imparcialidad

III. El juez ante sí mismo: los métodos de interpretación y la imparcialidad

1. Interpretación, política y método
2. El método

IV. El juez constitucional decide

A) Los criterios de interpretación. La STC 198/2012
B) El activismo judicial: las SSTC 19/2023 y 44/2023
C) De nuevo el activismo judicial: La STC 115/2024

V. Conclusiones

VI. Bibliografía

I. Una introducción necesaria

A partir de la teoría de la división de poderes de Montesquieu, el poder judicial quedó reducido en la literatura constitucionalista a un poder residual. Si los jueces tenían que estar sometidos al imperio de la ley, ello significaba que el poder legislativo prevalecía sobre los jueces. Y la progresiva influencia del poder ejecutivo sobre el legislativo llevaba a una cierta «asimilación» entre ellos, por lo que, indirectamente, los jueces estaban de alguna manera sometidos también al poder legislativo. De este modo, la tripartición de Montesquieu acababa siendo una falacia.

Sin embargo, como consecuencia de la consolidación del aspecto jurídico de la democracia, es decir, el Estado de derecho, surge la necesidad de controlar los actos del legislativo por la posibilidad de desviación de este poder de las pautas constitucionales. Es decir, en la ecuación C*onstitución c. Poder legislativo*, como también en los actos del ejecutivo, solo los jueces, constitucionales y ordinarios, tienen competencia para ejercer el control. Por ello debe potenciarse la independencia judicial. Estos son los problemas que se plantean en la que se identifica como «cuestión polaca», a la que debe unirse la problemática generada en otros países de la UE. La independencia judicial es fundamental en la UE, dado que, por encima de todo, los jueces de cualquier sistema judicial que forma parte de la UE son *jueces europeos* y, por ello, están sometidos a las reglas de la UE, entre ellas, la independencia judicial.

Ahora se califica a la independencia judicial como un elemento básico del Estado de derecho, fundamento de la democracia moderna. Pero la crítica a los jueces, a sus decisiones y a la falta de independen-

cia y también de imparcialidad viene de antiguo. Un texto muy significativo es el grupo de discursos denominado *Verrinas*, pronunciados por Cicerón en torno a los años 70 A.C., con ocasión del robo de obras de arte llevada a cabo por el propretor Gayo Verres en Sicilia y del que fue acusado por el pueblo de la isla, que había elegido como su abogado defensor a Cicerón. Dejando aparte la peripecia judicial de este asunto, me interesa resaltar aquí las acusaciones de Cicerón respecto a las formas en que actuaban los jueces romanos, es decir, el Senado:

> «Lo que era del todo deseable, jueces, y lo único a que podría aspirar más que a ninguna otra cosa —**apaciguar el odio hacia vuestra clase y la mala fama de la administración judicial**—. Pues ha echado raíces desde hace tiempo una creencia perniciosa para la nación y peligrosa para vosotros, que se ha propagado en las conversaciones de la gente, no solo entre el pueblo romano sino en el extranjero: que en los juicios como los que ahora se celebran ningún hombre adinerado, aun siendo culpable, puede ser condenado […].
>
> Me hice cargo de esta causa como actor, jueces, en medio de una unánime aprobación y expectación, **no para aumentar la malquerencia hacia vuestra clase, sino para remediar su mala fama generalizada**[1].
>
> Ahora la gente está a la expectativa, observan de qué modo se comporta cada uno de nosotros en respetar los compromisos y en la observancia de las leyes. Ven que, hasta ahora, tras la ley sobre los tribunos, se ha condenado a un solo senador y quizá al más pobre, cosa que no critican, pero que no tienen por qué alabar sobremanera. En efecto, **no es ninguna gloria ser íntegro cuando no hay nadie que pueda o intente corromperlo**»[2].

Esta crítica a la falta de independencia de los jueces se reproduce en la literatura en general. Pocos se han dado cuenta de que, en el famoso discurso, *to be or not to be*, en el acto tercero de *Hamlet, príncipe de Dinamarca,* Shakespeare pone en su boca el lamento siguiente:

> «[…] Porque ¿quién aguantaría los ultrajes y desdenes del mundo, la injuria del opresor […] *las tardanzas de la justicia*, las inso-

[1] Cicerón. *Discursos. I. Verrinas. Discurso contra Quinto Cecilio Primera sesión. Segunda sesión (Discursos I y II).* Introducción, traducción y notas de José M.ª Requejo Prieto. Gredos, junio 2019, p. 241.

[2] Cicerón. *Discursos*, cit., p. 261.

> lencias del poder y las vejaciones que el paciente mérito recibe del hombre indigno […]?».

Podría citar y citar: citas históricas referidas a hechos reales y citas que contienen las críticas de poetas e intelectuales acerca de la dudosa independencia de los jueces. Pero no vayamos tan lejos. En un interesante artículo publicado en agosto de 2024 por el historiador Sean Willentz[3], titulado «*The "Dred Scott" of our time*» y a propósito de comentar la sentencia del Tribunal Supremo americano en el caso *Trump v. United States*, de 1 de julio de 2024, señala que sin ninguna duda, al decretar la inmunidad de Trump por los sucesos acaecidos en enero de 2021, con el intento de asalto al Congreso de los Diputados, la Corte Suprema americana dictó una sentencia tan amplia que colocó al Presidente por encima del derecho. Y esto lo hace, siempre según el comentarista, de una forma descarada, porque, así como en el caso *Dred Scott,* el presidente Buchanan mantuvo en secreto las presiones que ejerció sobre los magistrados del Tribunal Supremo, que también guardaron silencio, en el caso *Trump v. United States* algunos miembros de la actual Corte americana no se han abstenido de proclamar su postura favorable a la actuación de Trump, sin haberse abstenido de juzgar estos casos.

Esta Introducción pretende solo señalar que, desde Cicerón hasta el Tribunal Supremo americano, el problema de la calidad de la justicia, la división de poderes, entendida en cada momento de acuerdo con los elementos culturales de la época, y las influencias del poder sobre la independencia judicial han existido siempre. Esta intervención va a preocuparse de dos importantes temas, unidos entre sí: el de la independencia política del poder judicial y la manifestación de esta independencia que se traduce en los métodos de interpretación, sobre todo en los casos constitucionales y los resultados que el uso de diferentes métodos va a producir, y de ello, su imparcialidad.

[3] Willentz, Sean. «The "Dred Scott" of Our Time». *The New York Review of Books*, August, 15, 2024, pp. 33-35.

II. Qué se espera de los jueces. Independencia e imparcialidad

La tripartición de Montesquieu entre legislativo, ejecutivo y judicial como poderes que constituyen el Estado, convierten al Juez en el eje del Estado de Derecho. Ciertamente, Montesquieu no les tenía ninguna confianza, lo que produjo el sistema de la casación en Francia; el juez debía limitarse a «decir» las palabras de la ley y cualquier modificación en estas «palabras» debía ser decidida por el Parlamento que había promulgado la ley. Dice Tusseau[4] que los paradigmas de la actividad jurídica, de una parte y los de la actividad política, por otra, parecen superponerse; la primera, es decir, la actividad judicial, se politiza, mientras la segunda, forzada por el derecho, se juridifica. Y añade que el corazón de esta nueva forma política es una extensión del ámbito jurisdiccional más allá de la esfera tradicional reconocida desde siempre ¿Quiere ello decir que la teoría de la división de poderes tiende a diluirse, para dar un cada vez mayor protagonismo al juez? En un trabajo de estas características debe hacerse una referencia al Estado de derecho, que es el que deberá mantener la independencia del poder judicial.

En un sistema moderno, en el que se pone en práctica la efectiva división de poderes, el juez se convierte en el eje del Estado de Derecho, porque es el poder del Estado que hace cumplir la ley, lo que ha dispuesto el órgano de la soberanía popular. El Estado de Derecho es la consecuencia de la democracia: sin democracia, no hay Estado de Derecho y sin Estado de Derecho no hay democracia; ambos están intrínsecamente vinculados. Este planteamiento aparece en el art. 1.1 CE, cuando establece que «España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho», lo que significa que tal como está definido en la Constitución se produce «una distribución horizontal de poderes entre los de un mismo nivel», es decir, las Cortes, el Gobierno, el Tribunal Constitucional y el Consejo General del Poder judicial[5]. Y lo mismo se logra si acudimos al art. 2 del Tratado de la UE, que incluye el Estado de Derecho como uno de los valores en que la UE se funda.

---

[4] Tusseau, G. «La visibilité nouvelle des juges constitutionnels». En *Traité international de droit constitutionnel.* Michel Troper – Dominique Chagnollaud. Dalloz, 2012, T. III, p. 171.

[5] M. García Pelayo. «La Constitución», en *Comentarios a la Constitución Española* (Rodríguez Piñero-Casas Baamonde, dirs.). T. I, 2018, p. XXXII.

La responsabilidad de que la regla jurídica «Estado de Derecho» funcione va a corresponder a los jueces, a quienes se atribuye en exclusiva el ejercicio de la potestad jurisdiccional «en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado» (Art. 117.3 CE). La Constitución describe a los jueces en el art. 117.1 como «independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley». Pero ¿corresponden estas características jurídicas a todos los jueces? En un interesante estudio, ya un poco antiguo, pero aun válido, el profesor Dieter Simon[6] pone de relieve que entre las características asociadas al Estado constitucional se encuentra la de la independencia del juez, pero hay muchos tipos de jueces o, mejor dicho, el juez puede actuar de muy diversas formas, ninguna incompatible con la otra. De este modo Simon estudiará el juez independiente al lado del dependiente; el juez histórico, el no vinculado y el político. Por lo que se refiere a este último modo de proceder, Simon se plantea la cuestión, muy ampliamente discutida, de la legitimación del poder del juez y dice: «si esta actividad (de enjuiciamiento) es de carácter político, entonces tiene que ser legitimada, justificada y controlada (establecido como básico el clásico axioma democrático según el cual todo poder —y subsecuentemente toda actuación política— emana "del pueblo")»[7] y ello se relaciona con el papel del derecho creado por los jueces, es decir, la jurisprudencia. Es cierto que el juez tiene el poder de llenar lagunas, porque, además, no debe dejar los casos imprejuzgados (art. 1.7 CC), pero como añade Simon, «no puede descartarse que en la decisión judicial no hayan influido factores que no se reflejan en la argumentación de la sentencia, como, p. ej., el caso de que el acusado sea una mujer»[8].

Hasta hace poco, se había considerado que, en la tripartición de poderes, el juez resultaba el menos peligroso, porque no está en sus manos el crear derecho, no tiene suficiente dinero en los presupuestos generales como para poder constituir organizaciones paralelas y porque no tiene fuerza propia y necesita recurrir a poderes externos para ejecutar sus sentencias. Si las razones para considerar el poder judicial como el más débil de los tres poderes, las razones que lo justifican no son exactas. En primer lugar, en un tiempo de legislación desmesurada y de

---

[6] D. Simon. *La independencia del juez*. Trad. de Ximénez-Carrillo. Editorial Ariel, S.A., Barcelona, 1985, p. 10.

[7] D. Simon, cit., p. 109.

[8] D. Simon, cit., p. 158.

mala calidad, el poder que le otorga juzgar y ejecutar lo juzgado, que, en definitiva, va a ser aplicar la ley en vigor al caso concreto que las partes someten a su consideración, le convierte en un creador del derecho, a pesar de sí mismo, porque la única interpretación atendible va a ser la del juez al aplicar la ley. En segundo lugar, es posible que los presupuestos públicos destinados a la Justicia y su administración no sean los más abundantes; sin embargo, los procedimientos de reclamación ante los jueces y tribunales comportan importantes cantidades de dinero, que viene a ser el objeto más común de las reclamaciones tanto entre particulares, como frente al Estado. Y, en tercer lugar, el Estado o quien tenga competencias sobre la administración de justicia, debe poner a disposición de los jueces y Tribunales la fuerza pública. Pero, además, el juez se convierte en el protector de las minorías en casos de ejercicio extralimitado de la mayoría que ostenta el poder ejecutivo.

La función jurisdiccional, además, no puede ser separada del art. 24 CE, puesto que es a los jueces y tribunales a quienes corresponde la aplicación de los derechos fundamentales, tal como establece el art. 53.3 CE.

La discusión sobre el Estado de derecho ha tomado alas en Europa a raíz de los casos de Polonia y de Hungría, a los que se han añadido los casos de Rumanía, Malta y Croacia. En el fondo de la problemática se encuentra la oposición política a llevar a cabo una política de disciplina respecto a los principios democráticos establecidos en el TUE, entre ellos, el de la independencia judicial, que implica también la imparcialidad. El problema se genera debido a la progresiva transformación de lo que fue en sus inicios una unión económica, hacia una unión política, de donde los principios democráticos deben regir en todo el ámbito de la UE.

El TJUE ha utilizado un camino complejo para llegar a la conclusión de que la regla del Estado de derecho en la UE incluye la independencia judicial. Es decir, si los jueces son independientes en cada país, ello es porque en la UE rige el Estado de derecho, que incluye dicha independencia. A partir de la sentencia *Associação Sindical dos Juízes portugueses* el TJUE ha abierto la vía para que puedan presentarse cuestiones prejudiciales relativas a leyes nacionales que se pueda entender que vulneran la independencia judicial[9].

[9] García-Valdecasas Dorrego, «El Tribunal de Justicia, centinela de la independencia judicial desde la sentencia Associação Sindical dos Juices Portugueses (ASJP)». *Revista española de Derecho europeo*, núm. 72, 2019. Leído electrónicamente.

Pero vayamos por partes. No corresponde explicar aquí una teoría sobre el Estado de derecho, sino exponer los conceptos que la UE ha ido utilizando para justificar lo que es y en qué consiste, para llegar a incluir la independencia judicial de los jueces en los Estados miembros entre las materias de Derecho europeo que corresponde controlar al TJUE. No hay que olvidar que estamos trasladando un concepto genérico a una organización que aun no es en sí misma un Estado. Como afirma Rodríguez-Piñero[10], la proclamación de España como Estado de derecho, «asegura la normatividad de la Constitución […]la independencia judicial […]. La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto a los derechos humanos […]». Como dirá Magaldi Mendaña, el «TJUE entiende que el art. 19,1,2 TUE es, en realidad, una concreción del valor "Estado de Derecho" proclamado en el art. 2 TUE; un valor que incluye, lógicamente, una tutela judicial efectiva por parte de los órganos judiciales independientes e imparciales». Pero, además, añade, «al conectar el contenido del art. 19 TUE con el contenido del art. 2 TUE, el TJUE está, en realidad, aplicando la cláusula del Estado de derecho a la UE, no a los Estados miembros»[11].

A partir de aquí, un elemento importante de defensa del Estado de derecho se planteará entorno a la independencia de los jueces. ¿Forma parte la independencia del poder judicial del Estado de derecho? ¿Se incluye la independencia en el Estado social y democrático de Derecho del art. 1.1 CE? De lo dicho en la STJUE de 27 de febrero de 2018, en el asunto *Associaçao Sindical dos Juízes portugueses* se abre una puerta al control directo por parte de la UE del cumplimiento del derecho en los países de la UE y se determina que el contenido del Estado de derecho es el previsto en el art 19 TUE, que establece que el Tribunal de Justicia «garantizará el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de los Tratados» e impone a los Estados miembros la obligación de establecer «las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de

[10] Rodríguez-Piñero. «Comentario al Título Preliminar», en *Comentarios a la Constitución Española* (Rodríguez Piñero-Casas Baamonde, dirs.), cit., T. I, p. 15.

[11] Magaldi Mendaña, N. «La garantía de independencia del juez europeo: una revolución encubierta del TJUE». *Estudios de Deusto*. Vol. 70/1, enero-junio 2022, p. 89, donde sigue diciendo que la UE es una unión de derecho, «en la que, con toda lógica, debe garantizarse la tutela judicial efectiva a los ciudadanos respecto de los derechos que el ordenamiento jurídico de dicha Unión les confiere».

la Unión». La independencia judicial será inherente a la función de juzgar según dicha sentencia: «La existencia misma de un control judicial efectivo para garantizar el cumplimiento del Derecho de la Unión es inherente a un Estado de Derecho» (pr. 36) y a continuación añade: «A efectos de garantizar la tutela judicial efectiva, resulta primordial preservar la independencia de tal órgano, como así lo confirma el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta, precepto que, entre las exigencias vinculadas al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, menciona el acceso a un juez independiente» (pr. 42). Pero no hay que olvidar que «La garantía de independencia, que es inherente a la misión de juzgar no sólo se impone, en el ámbito de la Unión, en lo que respecta a los jueces y abogados generales del Tribunal de Justicia y a los jueces del Tribunal General, tal como prevé el artículo 19 TUE, apartado 2, párrafo tercero, sino que también obliga, en el ámbito de los Estados miembros, en lo que respecta a los jueces y tribunales nacionales». Y todo ello en cumplimiento de lo establecido en el art. 47.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, que incluye como un elemento de la tutela judicial efectiva que las causas deben ser decididas por un «juez independiente e imparcial». Así, la independencia y la imparcialidad del juez se constituyen como un elemento integrador del Estado de Derecho y por ello, a partir de la sentencia *Jueces portugueses* y en los casos que se han planteado después estos dos elementos han sido de capital importancia.

Las decisiones del TJUE sobre imparcialidad judicial forman ya un cuerpo importante de doctrina. La primera después de la sentencia sobre los Jueces portugueses es la que se conoce como *Minister for Justice and Equality,* de 25 de julio de 2018. Según el encabezamiento de la propia sentencia, se trata de una cuestión prejudicial que «tiene por objeto la interpretación del artículo 1, apartado 3, de la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros (DO 2002, L 190, p. 1), en su versión modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009 (DO 2009, L 81, p. 24)» respecto a «[…] la ejecución en Irlanda de órdenes de detención europeas emitidas por órganos jurisdiccionales polacos contra LM». La cuestión planteada se refiere al problema de si después de las modificaciones realizadas en el orden judicial por los órganos políticos polacos, debe enviarse a Polonia al interesado que se arriesga a no ser juzgado equitativamente, vulnerándose así sus derechos

a la tutela judicial efectiva, de acuerdo con el art. 47 de la Carta[12]. Respecto a esta cuestión el TJUE realiza diversas advertencias y crea dos cánones.

a) La primera advertencia consiste en recordar que las relaciones entre los Estados miembros se fundamentan en el principio de confianza mutua, sin el que no puede funcionar la UE y por ello declara que «[…] el principio de confianza mutua obliga a cada uno de esos Estados, en particular en lo que se refiere al espacio de libertad, seguridad y justicia, a considerar, salvo en circunstancias excepcionales, que todos los demás Estados miembros respetan el Derecho de la Unión y, muy especialmente, los derechos fundamentales reconocidos por ese Derecho» (núm. 35 y 36).

b) La segunda se refiere a la relación entre independencia judicial y protección de la tutela judicial efectiva como derecho fundamental de los ciudadanos, ya que la Unión «es una Unión de Derecho, en la que los justiciables tienen derecho a impugnar judicialmente la legalidad de cualquier resolución o de cualquier otro acto nacional por los que se les aplique un acto de la propia Unión» (núm. 49) porque para garantizar la tutela judicial efectiva, resulta primordial preservar la independencia de tales órganos, como así lo confirma el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta (núm. 59).

c) La sentencia *Minister for Justice and Equality* fijará, además, dos cánones, el de la independencia y el de la imparcialidad. En el

---

[12] El texto de las dos cuestiones planteadas es el siguiente: «1.ª No obstante las conclusiones del Tribunal de Justicia en la sentencia [de 5 de abril de 2016], Aranyosi y Caldararu [(C-404/15 y C-659/15 PPU, U:C:2016:198)], si el órgano jurisdiccional nacional [constata] que existen pruebas sólidas de que las condiciones en el Estado miembro emisor son incompatibles con el derecho fundamental a un proceso equitativo porque el propio sistema judicial del Estado miembro emisor ya no está funcionando conforme al Estado de Derecho, ¿es preciso que la autoridad judicial de ejecución aún compruebe, concreta y precisamente, la exposición del afectado al riesgo de que su proceso no sea equitativo en caso de que dicho proceso se sustancie en un sistema que ha dejado de funcionar conforme al Estado de Derecho?».

2.ª «Cuando el órgano jurisdiccional nacional haya concluido que se ha producido una vulneración sistémica] del Estado de Derecho, ¿está obligado el órgano jurisdiccional nacional, en su condición de autoridad judicial de ejecución, a acudir ante la autoridad judicial emisora para recabar [la] información [complementaria necesaria] que permita al órgano jurisdiccional nacional descartar la existencia del riesgo de que el proceso no sea equitativo y, en tal caso, qué garantías [de proceso equitativo] deberían ofrecerse?».

apartado 63 dice «en lo que atañe a la necesidad de *independencia* de los órganos jurisdiccionales que está comprendida en el contenido esencial de ese derecho, procede recordar que dicha necesidad es inherente a la función de juzgar y engloba dos aspectos. El primer aspecto, de orden externo, supone que el órgano en cuestión ejerza sus funciones con plena autonomía, sin estar sometido a ningún vínculo jerárquico o de subordinación respecto a terceros y sin recibir órdenes ni instrucciones de ningún tipo, cualquiera que sea su procedencia, de tal modo que quede protegido de injerencias o presiones externas que puedan hacer peligrar la independencia de sus miembros a la hora de juzgar o que puedan influir en sus decisiones (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, C-64/16, EU:C:2018:117, apartado 44 y jurisprudencia citada)».

El segundo canon que establece la sentencia *Minister for Justice and Equality* se refiere a *la imparcialidad*. «El segundo aspecto, de orden interno, se asocia al concepto de imparcialidad y se refiere a la equidistancia que debe guardar el órgano de que se trate con respecto a las partes del litigio y a sus intereses respectivos en relación con el objeto de dicho litigio. Este aspecto exige el respeto de la objetividad y la inexistencia de cualquier interés en la solución del litigio que no sea el de la aplicación estricta de la norma jurídica».

De lo anterior se puede deducir que la independencia judicial es una cualidad que el juez ostenta frente al poder público, protegiéndosele frente a injerencias externas de cualquier tipo, «especialmente en lo referente a la composición del órgano, así como al nombramiento, a la duración del mandato y a las causas de inhibición, recusación y cese de sus miembros, que permitan excluir toda duda legítima en el ánimo de los justiciables en lo que respecta a la impermeabilidad de dicho órgano frente a elementos externos y en lo que respecta a su neutralidad con respecto a los intereses en litigio». Especialmente interesante es la causa que se refiere a la composición del órgano, que viene a coincidir con la exigencia del juez predeterminado por la ley. En definitiva, la independencia del juez se traduce en su plena autonomía.

Respecto al canon de la imparcialidad, la misma sentencia afirma que se trata de un aspecto interno, es decir, el juez frente al caso. Estos dos aspectos van a fijar por ahora las características que el TJUE va a atribuir a este elemento, esencial, del Estado de Derecho, la independencia judicial.

La STJUE más fundamental es la *Comisión c. Polonia,* de 24 de junio de 2019[13]. La Comisión había interpuesto una demanda contra Polonia por incumplimiento del art. 19, 1, 2pr TUE, en relación con el art. 47 de la Carta europea de Derechos humanos, debido a los cambios producidos en relación con la edad de jubilación de los jueces del Tribunal Supremo de Polonia y otras modificaciones que, según la Comisión, podrían vulnerar la independencia del poder judicial. Hay que tener en cuenta que la decisión condenatoria del TJUE aplica la doctrina de la sentencia de los *Jueces portugueses* y parte de la base de que, al ser los jueces nacionales, jueces europeos y tener que aplicar el Derecho de la UE, podría sufrir el principio de la tutela judicial efectiva, proclamado en el art. 47 de la Carta si estos jueces no fuesen independientes e imparciales. Las obligaciones impuestas a Polonia por la pertenencia a la UE incluyen el cumplimiento de los derechos fundamentales reconocidos en la Carta, porque forman parte del Derecho de la Unión, según dispone el art 6.3 TUE y es por ello por lo que el TJUE ha admitido las demandas de la Comisión por incumplimiento del Derecho europeo a través del art. 19 TUE.

El origen de esta sentencia se encuentra en los cambios que las leyes polacas produjeron y que, al parecer de la Comisión, lesionaban la independencia judicial porque ésta forma parte del derecho a un juicio justo, según establece el art. 47 de la Carta. De aquí que vaya a fijarme solo en tres aspectos de esta importante sentencia[14].

a) Una de las afirmaciones importantes se encuentra en el apartado 52, donde se rebaten las alegaciones de Polonia, apoyada por Hungría, respecto a las competencias para la organización del poder judicial dentro de cada Estado miembro. Que señala lo siguiente: «Por

[13] El objeto de la demanda presentada por la Comisión contra la República de Polonia viene resumido en el apartado 1 de la sentencia que dice: «Mediante su demanda, la Comisión Europea solicita al Tribunal de Justicia que declare que la República de Polonia ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, en relación con el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, "Carta"), por una parte, al reducir la edad de jubilación de los jueces del Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo, Polonia) y aplicar esta medida a los jueces de dicho Tribunal en ejercicio nombrados antes del 3 de abril de 2018 y, por otra parte, al atribuir al Presidente de la República la facultad discrecional para prorrogar la función jurisdiccional en activo de los jueces de ese Tribunal una vez alcanzada la nueva edad de jubilación».

[14] Sobre esta cuestión y más ampliamente, ver Krzywoń, «La defensa y el desarrollo del principio de independencia judicial en la Unión Europea». *Revista Española de Derecho constitucional.* 2020, p. 103. https://doi.org/10.18042/cepc/redc.119.03.

otra parte, si bien, como recuerdan la República de Polonia y Hungría, corresponde a los Estados miembros determinar cómo organizan su Administración de Justicia, no es menos cierto que, al ejercer esta competencia, deben cumplir las obligaciones que les impone el Derecho de la Unión […] y, en particular, el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, apartado 40). Además, al exigir a los Estados miembros que cumplan estas obligaciones, la Unión no pretende en modo alguno ejercer por sí misma dicha competencia ni, por tanto, contrariamente a lo que alega la República de Polonia, que se la esté arrogando». La cuestión es más sutil, porque los Estados miembros tienen plena competencia para organizar el sistema judicial que tengan por conveniente. Lo que no pueden hacer es organizarlo de tal forma que las normas nacionales hagan sospechar que se están vulnerando los principios de independencia e imparcialidad porque si así ocurriera, se estaría infringiendo el art. 47 de la Carta que exige precisamente que las causas sean oídas por un «juez independiente e imparcial». Al formar parte del Derecho de la Unión, y al haberse comprometido Polonia, como cualquier otro Estado miembro, al cumplimiento de estas obligaciones, el problema de la posible falta de independencia e imparcialidad se refleja en la UE, al ser los jueces polacos, como ya he dicho antes, jueces europeos. Y así se confirma de forma clara en el apartado 58 de la sentencia *Comisión c. Polonia*[15].

b) El segundo punto se refiere de nuevo a la independencia, exigencia que deriva de lo que se ha venido comentando y que comprende dos aspectos. En el apartado 72 se habla del primer aspecto y se dice que «El primero de ellos, de orden externo, supone que el órgano en cuestión *ejerza sus funciones con plena autonomía* (énfasis añadido), sin estar sometido a ningún vínculo jerárquico o de subordinación respecto a terceros y sin recibir órdenes ni instrucciones de ningún tipo, cualquiera que sea su procedencia, de tal modo que quede protegido

[15] «La necesidad de independencia de los tribunales, inherente a la función jurisdiccional, está integrada en el contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a un proceso equitativo, que reviste una importancia capital como garante de la protección del conjunto de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables y de la salvaguarda de los valores comunes de los Estados miembros proclamados en el artículo 2 TUE, en particular el valor del Estado de Derecho [véase, en este sentido, la sentencia de 25 de julio de 2018, Minister for Justice and Equality (Deficiencias del sistema judicial)».

de injerencias o presiones externas que puedan hacer peligrar la independencia de sus miembros a la hora de juzgar o que puedan influir en sus decisiones (sentencia de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, apartado 44 y jurisprudencia citada)». Respecto del segundo requisito, el apartado 73 señala que «El segundo aspecto, de orden interno, se asocia por su parte al concepto *de imparcialidad* y se refiere a *la equidistancia que debe guardar el órgano de que se trate con respecto a las partes del litigio y a sus intereses respectivos en relación con el objeto de dicho litigio* (énfasis añadido). Este aspecto exige el respeto de la objetividad y la inexistencia de cualquier interés en la solución del litigio que no sea el de la aplicación estricta de la norma jurídica [sentencia de 25 de julio de 2018, *Minister for Justice and Equality* (Deficiencias del sistema judicial)».

¿Cómo se traducen estos requisitos? El TJUE señala que estos principios tienen el siguiente contenido: «*postulan la existencia de reglas, especialmente en lo referente a la composición del órgano, así como al nombramiento, a la duración del mandato y a las causas de inhibición, recusación y cese de sus miembros, que permitan excluir toda duda legítima en el ánimo de los justiciables en lo que respecta a la impermeabilidad de dicho órgano frente a elementos externos y en lo que respecta a su neutralidad con respecto a los intereses en litigio*» (apartado 74) (énfasis añadido). A la vez, comportan unas ciertas garantías como la inamovilidad que no quiere decir que los jueces deban permanecer en su cargo indefinidamente, sino que «los jueces puedan permanecer en el ejercicio de sus funciones en tanto no hayan alcanzado la edad de jubilación forzosa o hasta que termine su mandato cuando este tenga una duración determinada. Aunque no tiene carácter absoluto, este principio solo puede ser objeto de excepciones cuando existan motivos legítimos e imperiosos que lo justifiquen y siempre que se respete el principio de proporcionalidad».

De todo lo anterior se deduce que el «estatuto» del juez europeo está gobernado por los principios de independencia e imparcialidad y se refiere: (i) a las cuestiones de los nombramientos, que no excluyen el nombramiento por el legislativo o el ejecutivo, si los jueces no están sometidos a presión alguna una vez nombrados[16]; (ii) la duración del mandato; (iii) el régimen disciplinario que exige normas cuya manipu-

[16] Krzywoń, cit., p. 102.

lación sea imposible o muy difícil para el poder político[17]; (iv) las causas de inhibición, recusación y cese de los magistrados que deben quedar determinadas. Dicho «estatuto» cuenta con unas determinadas garantías como son la creación de un Consejo del Poder judicial, que solo permite garantizar estas situaciones cuando, como afirma la STJUE *A.K* dicho organismo disfruta de una independencia suficiente respecto del poder ejecutivo y del legislativo y de la autoridad que debe emitir el nombramiento[18].

El camino recorrido por el TJUE no se queda aquí. Ha vuelto a insistir sobre estos mismos temas en la STJUE *Comisión europea c. Polonia,* de 5 de noviembre de 2019. Se trata de la jubilación de jueces antes de lo previsto, pero en este caso estableciendo una edad de jubilación más temprana para las mujeres respecto a sus compañeros hombres. El TJUE aplicó también el art. 19.1, 2 TUE relacionado con los principios de tutela judicial efectiva y proceso equitativo (apartado 106) e insistió en la inamovilidad, es decir el mantenimiento de los jueces en funciones hasta la edad de jubilación «para evitar cualquier riesgo de que dicho régimen pueda utilizarse como sistema de control político del contenido de las resoluciones judiciales (apartado 114) y ello no solo en los ceses directos sino en las prórrogas (apartados 119-124) que estaban previstas en la ley que la Comisión impugnó y que fue declarada contraria al Derecho de la UE en esta sentencia». La STJUE de 20 de enero de 2023 dirá: «La entera consecuencia de los sucesos de Polonia demuestra vivamente que las sucesivas reformas tiene como objetivo debilitar la independencia judicial […] Como consecuencia de las sucesivas reformas, los jueces fueron expuestos a la interferencia con los poderes legislativo y ejecutivo y, en consecuencia, debilitados sustancialmente».

Pero la problemática de la imparcialidad y la independencia no se queda en las sentencias polacas: existen tres casos de Rumanía que confirman los mismos principios: el caso de *los Jueces Rumano*s, de 18 de mayo de 2021, que consideró contrario al derecho de la Unión el establecimiento de un sistema para indemnizar los errores judiciales

[17] En el apartado 77 de la STJUE *Comisión c. Polonia* se dice que el régimen disciplinario «exige que las normas que rigen el régimen disciplinario y, por tanto, una posible remoción de quienes tienen la misión de juzgar presenten las garantías necesarias para evitar cualquier riesgo de que dicho régimen pueda utilizarse como sistema de control político del contenido de las resoluciones judiciales».

[18] Krzywoń, cit., p. 105.

cometidos por los jueces porque entre otros extremos, la línea que dibujaba entre la responsabilidad del Estado frente a particulares que sufren daños como consecuencia de un error judicial y la responsabilidad personal del juez por este mismo hecho, era problemática desde el punto de vista de la independencia, porque podría ser usada como un instrumento de presión contra la actividad judicial. La sentencia *Euro Box Promotion,* de 21 de diciembre de 2021 declaró que obligar a un juez nacional el aplicar la jurisprudencia de la Corte Constitucional que el Tribunal ha considerado contraria al Derecho europeo es incompatible con el principio de la prioridad del Derecho europeo, principio seguido también por la STJUE de 21 de febrero de 2022. La sentencia del caso *Repubblika* de 20 de abril de 2021; aquí el Tribunal formula el principio de no regresión, de manera que no puede modificarse una legislación que tenga como finalidad la reducción de valor del Estado de derecho y debe asegurar que una regresión en el derecho de la administración de justicia debe prevenirse para evitar la adopción de reglas que socaven la independencia del poder judicial. Finalmente, la STJUE relativa a Croacia, de 11 de julio de 2024 resolvió un caso de derecho procesal que, aunque declarado contrario al derecho de la UE, no parece tenga ninguna relación con los casos de Polonia, Malta y Rumanía en relación con la independencia de los jueces.

Como conclusión de esta parte hay que decir que, a nivel de principios, tanto el derecho constitucional español, como el derecho europeo han admitido la regla de que la independencia judicial es un elemento esencial del Estado de Derecho. Y ello en base a dos argumentos jurídicos: (i) la primacía del derecho europeo sobre el derecho interno implica que los jueces nacionales son jueces europeos, porque tienen como función su aplicación preferente y no pueden aplicar las reglas internas contrarias al derecho de la Unión, y (ii) los Tribunales constitucionales están afectados también por estas decisiones: el Derecho europeo es también de aplicación preferente y la UE no puede admitir desviaciones del sistema.

III. El juez ante sí mismo: los métodos de interpretación y la imparcialidad

De acuerdo: según todas las normas que constituyen el estatuto del juez, deben existir garantías contra las presiones externas que puedan

sufrir los jueces. Sin embargo, la cuestión es mucho más delicada cuando nos enfrentamos a la que puede llamarse independencia interna de un juez. Hace ya un tiempo, una juez española solicitó ser apartada de la tramitación de dos expedientes matrimoniales de personas del mismo sexo. Alegaba su derecho a la objeción de conciencia. La sentencia 1068/2012, de 20 de febrero, de la Sala 3.ª del TS inadmitió a trámite el recurso de casación contra una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que le había denegado dicho derecho. Este caso, la objeción de conciencia, pasa a otro plano en esta investigación de la independencia del juez.

Más curioso puede ser el caso, narrado por Cliff Sloan[19], de los jueces nombrados por Roosevelt durante la Segunda Guerra Mundial. El comentarista del libro que figura en la cita, Rakoff, señala que en el verano de 1941 Roosevelt nombró siete de los nueve jueces de la Corte Suprema estadounidense; los nombrados reverenciaban al presidente y habían capitulado ante lo que el presidente quería. Tenían frecuentes reuniones con Roosevelt; le asesoraban en la redacción de las leyes, cambiando puntos de vista sobre cualquier tema relativo a las políticas públicas y le escuchaban a menudo en materias que podían llegar a la Corte o que ya habían llegado. El resultado, según el comentarista, fue la firmeza de la Corte en el apoyo de los deseos del presidente en muchas materias. Según se dice, esto ha provocado durante años problemas relativos a la necesidad de abstención de estos magistrados, que no se han resuelto, a pesar de la redacción de un código de conducta aprobado en noviembre de 2024.

Los ejemplos americanos pueden llevar a la conclusión de que no hay nada nuevo bajo el sol y que la proclamada independencia e imparcialidad de los jueces, aunque sean jueces constitucionales, no deja de ser un desiderátum. En el caso americano puede ahora hablarse de esta cuestión porque han pasado ya muchos años desde los acontecimientos ocurridos durante la presidencia de Roosevelt y todo el mundo ha muerto, aunque conductas parecidas se predican de los actuales jueces, como lo ocurrido en el caso *Bush v. Gore*, en el año 2000, o en el caso *Trump v. United States,* en 2024.

Los jueces, sin embargo, están obligados a aportar razonamientos jurídicos para justificar sus decisiones y a ello se llega interpretando

[19] Jed S. Rakoff. «FDR's Compliant Justices». *New York Review ob Books*, diciembre 5, 2024, p. 38, en el análisis del libro de Cliff Sloan. *The Court at War. FDR's, His Justices and the World the Made.*

la legislación y los antecedentes. Y aquí reside la gran contradicción interna de los jueces, porque dependiendo de la metodología que se utilice, se puede llegar a una solución u otra. Y no hay por qué ocultar que detrás de la utilización de una u otra se encuentra el pensamiento personal del juez. Y aquí entra en juego el concepto de *imparcialidad.*

1. Interpretación, política y método[20]

A) *¿Qué es interpretar?* Interpretar no es palabra exclusivamente jurídica, en la medida que consiste en la utilización de un método para dar sentido a algo. No constituye, por tanto, un monopolio jurídico. El punto de partida puede centrarse en que una obra, cualquier obra, es el resultado final de una actividad intelectual. Puede manifestarse de formas diversas, bien sea directamente, cuando el destinatario es capaz de captar sin problemas lo que el autor le está diciendo o bien indirectamente, porque la naturaleza de la obra creada requiere un intermediario entre el creador/autor y el destinatario. Es el caso de la interpretación de la ley incluida la Constitución.

Ahora quiero dar un paso más: el texto jurídico es un objeto independiente que siempre requiere un intermediario para poder ser percibido por aquellos a quienes va destinado. Dworkin defiende la existencia de diferentes tipos de interpretación, entre los que identifica la que él denomina «interpretación creativa»[21], que concuerda con la interpretación artística. La interpretación de las prácticas sociales coincide con la artística porque ambas tienen como objetivo dar sentido, interpretar, algo creado por alguien como una entidad diferente (*as an entity distinct from them*), es decir, lo que llamaremos *una obra*. Añade que la interpretación creativa se propone descifrar las intenciones de los autores, pero en la actuación (*play*) —y esto resultará muy importante para lo que quiero decir—, no son fundamentales los propósitos del autor sino los del intérprete[22]. Esto será básico para la interpretación del derecho. Dworking no abandona el argumento relativo a la interpretación; en la última de sus obras *Justice for Hedgehogs,* insistió en

[20] En las líneas que siguen he utilizado las ideas y parte del texto de mi artículo «La interpretación del texto silencioso». *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*. *Nueva Época.* Vol. 20, núm. 2 (2017), pp. 13-22. https://doi.org/10.5209/FORO.59006.

[21] Dworkin, Ronald. *Law's Empire*. Fontana PressLondon, 1986, p. 50.

[22] Dworkin, Ronald, ob. cit., p. 52.

que puede hallarse un denominador común entre las actividades que realizan los historiadores, los psicoanalistas, los sociólogos, los antropólogos, los juristas, etc. Los juristas interpretan contratos, testamentos, leyes, cadenas de precedentes, la democracia y el espíritu de las constituciones; señala que todos los géneros de interpretación comparten importantes elementos, y por ello resulta apropiado tratar la interpretación como uno de los grandes ámbitos de la actividad intelectual[23].

Una primera conclusión será que el texto es independiente de su autor, pero para ser efectivo requiere de un intermediario y por ello se entiende que una vez un autor ha publicado su obra (o una ley es promulgada), este mismo autor no tiene más autoridad para interpretarla que cualquier otro que utilice las técnicas correctas para entenderla[24]. De aquí que:

1.ª El objeto, aquello a lo que debe darse sentido, es un texto «*silencioso*». Sin un intérprete, el texto no tiene sentido para la mayoría.
2.ª El intermediario tiene que estar especializado en las técnicas de interpretación adecuadas. Por tanto, el creador de la ley, el legislador, termina su labor cuando se publica la ley en un diario oficial, y a partir de ahí necesita un intermediario para que el texto sea efectivo. Este intermediario, el juez, tiene que saber identificar el caso que la ley prevé en su lenguaje abstracto.
3.ª El texto no tiene un significado unívoco. Un texto aparentemente claro como el art. 32 CE puede tener distintos significados en la práctica: «El hombre y la mujer pueden contraer matrimonio con plena igualdad jurídica». Esta diversidad se pone de relieve en el diverso sentido que se le atribuye en la STC 198/2012 que aceptó la constitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo y los votos particulares.

Un texto puede tener diversos sentidos y la ley no deja de ser un texto literario, que muchas veces utiliza palabras en un sentido distinto del que tienen en el lenguaje vulgar, o bien pueden aparecer con

---

[23] Dworkin, Ronald. *Justice for Hedgehogs*. The Belknap Press of Harvard University Press. Cambridge, Ma, London, England, 2011, p. 123.

[24] Dworkin, R. *Justice…*, cit., p. 130, con cita de Ricoeur, quien entiende que el autor es solo un primer intérprete.

más de un significado. El intérprete tiene que identificar e individualizar el sentido del texto. La glosa puramente textual llevará al positivismo y éste a una estéril aplicación del derecho, que facilita actitudes no democráticas.

Un juez carece de libertad para elegir el método a través del cual aplicará las propuestas legislativas. La labor interpretativa debe dar sentido a dos elementos de la norma: el denominado «*supuesto de hecho*», es decir, en qué ocasiones se aplicará aquella concreta solución legal, para qué caso está prevista aquella regla. Esa es una de las funciones del intérprete: reconocer el supuesto de hecho y aplicarle la consecuencia jurídica. El segundo es dar sentido a la norma abstracta que va a aplicarse para resolver el conflicto.

El art. 3 CC le dice al intérprete qué criterios debe utilizar para dar sentido a la frase jurídica: «*las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y la finalidad de aquellas*». De acuerdo con esto, el juez no puede permitirse determinadas libertades que sí se permitirían a otro tipo de intérpretes. El juez, máximo aplicador de la ley, no es libre de darle el sentido que, de acuerdo con sus valores, esta ley debe tener en la aplicación al caso concreto: no se puede admitir la objeción de conciencia respecto a la legislación emanada de un cuerpo legislativo elegido democráticamente. Por tanto, nuestro método interpretativo excluye la libertad, porque la función del juez es normativa.

B) *La interpretación constitucional.* Se puede argumentar que la interpretación constitucional tiene sus características y que no sigue los métodos marcados en el art. 3.1 CC.

Luego voy a ocuparme de las distintas doctrinas, pero resumo lo que pienso si digo que, si bien no hay mayores diferencias entre la interpretación de un texto normativo y la Constitución, en general pueden producirse tres posibles resultados en general:

1.º *Interpretación-conocimiento* que consiste en desvelar el significado de un texto concreto. Se aplican aquí todos los tipos de técnicas posibles admitidos como instrumentos para interpretar: criterios filológicos, históricos, sistemáticos, etc. Se trata de una operación científica que corresponde efectuar a cualquier intérprete, sin más trascendencia.

2.º *Interpretación-decisión*. Cuando utilizamos este tipo de interpretación elegimos un significado determinado del texto sometido a análisis y excluimos los demás. Aquí la regla interpretativa va a desembocar en una norma porque ante resultados más o menos equivalentes, se elige uno solo[25].

3.º *Interpretación-creación*. Consiste en atribuir un significado nuevo al texto. P. ej., cuando el Código civil llama «herederos forzosos a los legitimarios», la tradición interpretativa ha considerado que no son herederos en el sentido técnico de la palabra, sino solo legitimarios. Veremos cómo funciona esta regla en la interpretación constitucional.

Los números dos y tres implican operaciones políticas, en el sentido de política jurídica, porque se amplían o restringen posibles sentidos de la ley y ello puede ayudar de alguna manera a hacer evolucionar un sistema que muchas veces está formado por leyes antiguas que no han sido modificadas a lo largo de los años.

C) Los Tribunales europeos han venido distinguiendo entre la independencia externa del juez y la interna; con la primera se quiere significar la ausencia de todo tipo de influencias externas mientras que con la segunda se alude a la integridad del juez en la toma de decisiones. *Otegi Mondragón c. España*, de 6 de noviembre de 2018 resulta muy significativo. El TEDH decidió en el caso en que se alegaba la falta de imparcialidad de la juez que formaba el tribunal que juzgaba el caso y aplicó el principio expuesto en el apartado 57 de la sentencia, que formula de la siguiente manera:

> «57. En este sentido, incluso las apariencias pueden alcanzar una cierta importancia o, en otras palabras, "la justicia no sólo tiene que aplicarse, sino que también debe ser aparente que se administra ([…]). Lo que está en juego es la confianza que los tribunales deben inspirar en los ciudadanos en una sociedad democrática. Por lo tanto, cualquier juez respecto del cual pueda existir un motivo legítimo para temer de su falta de imparcialidad debe abstenerse" […]».

[25] Un ejemplo de ello lo tenemos en las sentencias del TC que se pronuncian en los recursos presentados sobre la constitucionalidad de los Decretos sobre el estado de alarma producido por causa del COVID. Ver la STC 148/2021 de 14 de julio y la STC 136/2024, que cambia la doctrina de la anterior.

Esta sentencia se refiere a lo que en el lenguaje del TEDH se denomina «imparcialidad objetiva», de la presidenta del Tribunal que juzgó a Otegi y otros por una causa referida a ETA. En una historia larga, que no voy a resumir aquí, debe recordarse que el TS había estimado en un asunto anterior, que la presidenta del nuevo Tribunal carecía de imparcialidad pero referido a los mismos procesados; ¿qué ocurría entonces en el nuevo caso en que la misma magistrada integraba la formación de la Sala? En los apartados 65, 66 y 67 el TEDH desarrolla la argumentación, analizando las circunstancias concretas, relativas a la posición de dicha presidenta para concluir que «el comportamiento previo de la presidenta del Tribunal (así como la posterior anulación de la sentencia por el Tribunal Supremo) podría justificar objetivamente los temores del resto de los demandantes sobre su imparcialidad». Esta duda se extendió también según la STEDH a los otros miembros del Tribunal, por lo que «los temores de los demandantes pudieran ser considerados como objetivamente justificados» y, en conclusión, decidió que se había vulnerado el art. 6.1 del Convenio europeo de Derechos Humanos.

En realidad, nos encontramos ante dos escenarios: (i) la que denominamos *independencia externa*, es decir, la ausencia de ningún tipo de influencias, porque los jueces no están a las órdenes de nadie, ni de los poderes públicos, ni de los lobbies; además (ii) *la independencia interna* que consiste en el deber de objetividad, ya que los jueces están sometidos únicamente al imperio de la ley, como establece el art. 117 CE, no a la opinión pública, lo que queda muy bien demostrado en la argumentación del TEDH. Recuérdese que el TJUE, en la sentencia de 24 de junio de 2019, *Comisión c. Polonia* hacía referencia a la imparcialidad del juez en este sentido. En definitiva, estamos ante la gran diferencia entre independencia strictu sensu e imparcialidad.

El uso de una determinada técnica interpretativa obliga a examinar la independencia interna del juez, la *independencia objetiva* si utilizamos la terminología del TEDH. Ciertamente, como afirma Puig Brutau[26], «la interpretación es un instrumento mágico que permite a los juristas referir a la norma general la solución de cada caso particular» y aquí es donde reside de una manera más sutil, menos espectacular,

[26] Puig Brutau. *La jurisprudencia como fuente del derecho. Interpretación creadora y arbitrio judicial.* Academia de Jurisprudencia y Legislación de Cataluña. Bosch. Barcelona, 2006, p. 97.

la razón por la que el poder político competente en el nombramiento decide elegir a un juez y no a otro.

2. El método

Los juristas hablamos poco de método. Son los filósofos del derecho quienes nos han ido marcando el camino que permite llegar a dar sentido a las normas, escritas o no. Muchos sueñan con el *texto claro.* No hay textos claros. El aplicador del derecho debe guardarse mucho de la apariencia de claridad. Un ejemplo lo tenemos en el art. 32 CE, cuando dice «el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica». Aparentemente, el texto es claro: reconoce el derecho a casarse al hombre y a la mujer ¿pero con quién?, ¿en cualquier circunstancia?, ¿los hombres y las mujeres pueden casarse entre ellos?, ¿puede alguien estar casado con más de una persona al mismo tiempo?, ¿puede alguien casarse con un pariente próximo? Todas estas preguntas y muchas más surgen cuando un jurista se pone a pensar. Por ello, para llegar a un resultado aceptable por la comunidad a quien la ley va dirigida, se pide al operador jurídico que descubra el sentido objetivo de los textos normativos, porque ningún texto tiene un sentido unívoco. Para ello deberá utilizar el método adecuado.

Además, la Constitución ofrece especiales dificultades interpretativas. Una Constitución es un texto que permanece en vigor durante largos años; está redactada expresando propuestas abstractas, que normalmente se trata de principios; existe un elemento político indiscutible en la formulación de los textos constitucionales y una larga lista de problemas distintos de los que presenta la interpretación de las disposiciones normativas de otro origen, como ya se ha visto. Porque, además de utilizarse las técnicas interpretativas generales, como la literal, la sociológica, la histórica, la sistemática, la extensiva, la finalista, etc., hay algunas corrientes del pensamiento y la práctica constitucionalistas que hacen uso de algunas variedades de los diferentes criterios tradicionales. Y esto es muy interesante a los efectos de determinar la independencia judicial cuando el juez, sobre todo el constitucional, utiliza una de estas técnicas excluyendo las otras. Algunos autores entienden que todas las cuestiones planteadas a un juez pueden resolverse por lógica, aplicando o un texto o un precedente y que no se requiere acudir a la personalidad del juez, a sus valores, su ideología o su cultura ¿es ello cierto? ¿se usa una determinada técnica

porque se tiene una determinada ideología? Si fuera así, entraríamos de lleno en la problemática que plantea la llamada *independencia objetiva,* es decir, la imparcialidad.

En libro reciente, el Justice Breyer dice que los jueces han usado tradicionalmente una gran variedad de herramientas que les han ayudado a determinar la interpretación correcta (*the proper interpretation*) del lenguaje de las leyes y de la Constitución y ello incluye el texto, la historia, los precedentes, la tradición, las finalidades, los valores y las consecuencias relevantes de las finalidades[27]. Pero, como afirma a su vez Guastini[28], en la historia del pensamiento jurídico moderno se encuentran desde siempre tres principales oposiciones doctrinales: (1) la oposición entre la ideología estática y la dinámica; (ii) la oposición entre una doctrina universalista y una particularista, y (iii) una oposición entre la actitud del *judicial restraint* y una actitud de activismo judicial (*judicial activism)*. Porque hay que tener en cuenta que la finalidad de toda doctrina o ideología de la interpretación consiste en dirigir la actividad de los intérpretes a la luz de determinados valores. No se trata de utilizar criterios específicos, sino de hacerlo para obtener determinadas finalidades, como explica Balaguer respecto del uso alternativo del derecho[29].

A) *Doctrina estática*. La doctrina *estática* pone el acento en los valores de estabilidad de la normativa jurídica. Según esta doctrina, hay que salvaguardar sobre todo la seguridad jurídica que comporta al mismo tiempo la previsibilidad de las decisiones. Puede expresarse en otros tipos de método: uno es el literalismo, de modo que las palabras contenidas en las leyes y en la Constitución tienen el sentido literal que se deduce de las palabras usadas. Según Breyer, que lo denomina *textualismo* (o también llamado *positivismo*), se pide al juez examinar casi exclusivamente el lenguaje utiizado y el punto principal consiste en que las palabras usadas significan lo que una persona razonable habría pensado que significan en el tiempo en que fueron escritas[30].

---

[27] Breyer, Stephen. *Reading the Constitution: Why I Chose Pragmatism, Not Textualism* Simon & Schuster. 2024. Edición de Kindle, p. 3.

[28] Guastini, R. «L'Interprétation de la Constitution», en *Traité International de Droit Constitutionnel*. Dirección Michel Troper y Dominique Chagnollaud. Tomo I, pp. 481 y ss.

[29] Balaguer Callejón, M.ª Luisa. *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*. 2.ª edición. BOE Centro de Estudios políticos y constitucionales. Madrid, 2022, pp. 302.

[30] Breyer, S, cit., p. 16.

Una de las más importantes manifestaciones del *textualismo*, es el *originalismo*, que, en una aproximación muy rápida, podemos considerar que es aquel método que trata de atribuir al texto constitucional el significado de las palabras tal como se interpretaban en el momento de su redacción[31]. Las consecuencias de la utilización de esta doctrina son de dos tipos: uno positivo, en el sentido de que proporciona seguridad, estabilidad y previsibilidad, y otro negativo, porque impide la adaptación de leyes o constituciones en vigor desde hace dos siglos a los cambios sociales producidos.

La utilización del originalismo a*vant la lettre* se produjo en un caso antiguo en el sistema americano: el caso *Dred Scott*, en el que la Corte Suprema decidió no reconocer la ciudadanía americana a una pareja de personas negras porque las personas de color nunca habían sido consideradas ciudadanas de los USA. En el sistema moderno, los jueces de la Corte han venido utilizando el método originalista en casos como *Dobbs et al. v. Jackson Womens's Health Organization et al.* (597.U.S._2022). En tal sentència, el Tribunal reconsideró y anuló los precedentes de les sentencies *Roe v. Wade (1973) y Planned Parenthood Of Southeastern Pa. v. Casey* (1992) y declaró que no existía un derecho constitucional al aborto. ¿Por qué pudo llegar a esta conclusión? Es necesario que nos fijemos en algo importante: se dice en la sentencia que por considerar implícito un derecho acorde con la enmienda 9, que forma parte del Bill of Rights, debe estar profundamente arraigado en la historia y la tradición de la Nación y, por lo tanto, no se puede aplicar esta exigencia a un derecho que se reclama sólo desde hace unos cincuenta años. Este argumento tiene un fundamento filosófico, que es la metodología originalista. Como hemos visto, el originalismo es un método interpretativo que considera la Constitución en su sentido originario, de manera que su sentido queda fijado en el momento de su entrada en vigor, después de las discusiones parlamentarias que han dado lugar a la concreta redacción de la disposición. Es una corriente que utiliza el texto en su sentido literal, independientemente de los años que hayan pasado desde la aprobación hasta su aplicación. Es el método usado por los jueces conservadores americanos para mantener el sentido de la famosa enmienda segunda que permite a los ciudadanos llevar armas y que no quiere tener en cuenta por qué se aprobó. Han utilizado este método

[31] Guastini, R, cit., p. 482.

jueces tan influyentes como Scalia y Alito. Hay varios tipos de originalismo, pero lo que he explicado es suficiente para entender que las conclusiones de la sentencia Dobbs están redactadas según este método: no hay referencia expresa a la enmienda 14; las sentencias que se anulan no siguen los criterios estándar para tomar decisiones constitucionales, es decir, «texto, historia y precedentes»; en consecuencia, al no estar el derecho al aborto previsto directamente en las enmiendas constitucionales 14 y 9, el Tribunal Supremo podía decidir que la cuestión corresponde a los Estados, porque no hay un derecho constitucional que proteger[32]. Otro ejemplo de *originalismo* lo encontramos en la sentencia del Tribunal Supremo americano *Trump v. United States,* de 25 de abril de 2024, cuando dice (traducido) que, para determinar la inmunidad del presidente de los USA en este contexto, la Corte ha examinado en primer lugar el diseño de la Presidencia efectuado los F*ramers* en el sistema de separación de poderes, precedente de la inmunidad presidencial en el contexto de los casos civiles y criminales en los que un presidente se ha opuesto a una demanda.

B) *Doctrina dinámica.* Frente al literalismo de la que Guastini califica como doctrina estática, aparece la que se entiende como *doctrina dinámica*, que acepta el valor de la continua adaptación de la interpretación de las palabras a las realidades del tiempo en que las leyes deben ser aplicadas. Como afirma Guastini[33], este tipo de doctrina favorece una «interpretación evolutiva que busca remediar el envejecimiento de la Constitución» debido a la falta de revisión constitucional. Creo no equivocarme si digo que en realidad se trata de una finalidad buscada para la resolución más correcta de los casos constitucionales presentados durante la vigencia de la Constitución y que utiliza cualquier tipo de método. Ciertamente no produce la seguridad de la anterior doctrina, pero protege de una forma más eficaz los derechos fundamentales.

Hay algunos ejemplos interesantes, especialmente la sentencia del denominado «caso Edwards» formulada en 1930 por el Tribunal constitucional de Canadá donde se debatió si las mujeres debían ser consi-

[32] Los comentaristas de la sentencia *Trump c. United States* entienden que en esta sentencia se utiliza también el originalismo. Ver Willentz, cit., p. 33.

[33] Guastini, cit., p. 483

deradas «personas» en los nombramientos políticos[34], concluyendo dicho Tribunal que el término «persona» incluía también a las mujeres. De este modo, se llega a sentar la doctrina de que las Constituciones deben ser interpretadas como documentos vivos que pueden crecer y adaptarse a través de los precedentes jurídicos y las ideas de la comunidad a la que deben aplicarse. A partir de entonces, se califica esta doctrina como «doctrina del árbol vivo», por las palabras utilizadas en la citada sentencia canadiense.

C) El *judicial restraint*. La discusión acerca de la legitimación de las Cortes constitucionales para declarar la nulidad de las leyes contrarias a la Constitución implica que los jueces constitucionales deban restringir, según esta doctrina sus decisiones respecto a la validez de las normas cuya constitucionalidad se cuestiona. De este modo, la doctrina interpretativa se formula diciendo que una ley no debe ser declarada inconstitucional más que cuando es contraria a la Constitución de una forma evidente, fuera de toda discusión. Esta doctrina favorece la interpretación originalista y conservadora y limita los poderes de los jueces constitucionales.

Una manifestación de este tipo de doctrina lo constituye la denominada *interpretación conforme*. Balaguer cita un texto de Jiménez Campo en el que define este tipo de interpretación como «el principio o máxima hermenéutica según el cual, de entre los varios entendimientos posibles de una regla de derecho el intérprete ha de optar por aquél que mejor se acomode a los dictados constitucionales»[35]. Es decir, en definitiva, se trata de conservar las normas en una interpretación que origina lo que Balaguer llama «operación de ajuste»[36].

D) *Activismo judicial.* La doctrina del activismo judicial entiende que los Tribunales pueden y deben ir más allá de las leyes aplicables para proteger los derechos de los justiciables, los derechos de las minorías contra las mayorías políticas; sugiere que debe favorecerse la

[34] Ver Fabra Zamora, J. L. «Wilfrid J. Waluchow: el positivismo incluyente y el constitucionalismo del "árbol vivo"». chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://digitalcommons.law.buffalo.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2066&context=-journal_articles.

[35] Balaquer Callejón, cit., p. 179, nota 236.

[36] Balaguer Callejón, cit., p. 180.

libre creación del derecho constitucional, más allá de todo límite textual[37]. Se suele utilizar como contrapunto al *judicial restraint*.

Una manifestación clara de esta doctrina la encontramos en el *uso alternativo del derecho*, que es una forma de activismo judicial. Balaguer[38], citando a los principales representantes de este tipo de metodología, Barcellona y Ferrajoli, dice que frente a un derecho rígido, «se alza una filosofía del derecho aperturista, que busca su identificación con el materialismo dialéctico, que desde otros sectores del conocimiento se afianza en los estudios del marxismo», de modo que supone «la toma de conciencia de la función política del derecho, desde la necesidad de ampliar los espacios democráticos, una práctica judicial emancipadora, que se diferencia de un acto de creación libre del derecho, mediante la utilización de instrumentos estables que se consoliden en interpretaciones posibles y razonables, pero tuitivas de la parte más débil». Aunque no puede identificarse directamente con el activismo judicial, sí que tiene semejanzas y sobre todo ello es así porque en la base del activismo se encuentra la permisión al juez de introducir sus propias concepciones personales.

Esta doctrina se relaciona con la que antes he denominado «doctrina dinámica».

En todas las doctrinas a las que me he referido, y muy especialmente en la estática y el activismo judicial, se produce una clara referencia a las ideas personales del juez que las utiliza. ¿Por qué un juez o incluso una Corte, como sucede en USA, decide resolver un caso utilizando una u otra metodología? Si utilizamos el caso *Dobbs*, por ejemplo, está claro para todos los intérpretes de la sentencia, que la idea previa de los jueces americanos era anular el derecho al aborto aceptado sin demasiada fortuna argumentativa en la sentencia *Roe v. Wade*. Y esto aparece de una forma bastante patente en los votos disidentes de los jueces que votaron en contra de la decisión en el caso *Dobbs*.

También es cierto que no se usa una única metodología: el originalismo o textualismo se combinan en general con el *judicial restraint* y la doctrina dinámica se suele utilizar como núcleo del activismo judicial. Pero siempre que se utiliza una metodología u otra el juez está demostrando sus propias visiones del caso mediante una interpretación que le permite expresarlas. Es decir, aunque aparentemente neutro, el

[37] Guastini, cit., pp. 484-485.

[38] Balaguer Callejón, cit., p. 299.

juez en estas circunstancias expresa indirectamente su posición personal. Es posible que ningún Tribunal constitucional europeo haya llegado a los extremos del Tribunal Supremo americano; pero no dejan de producirse indicios de esta falta de neutralidad en algunas decisiones sobre cuestiones políticamente controvertidas.

IV. El juez constitucional decide

Es fascinante examinar con ojos presentes decisiones pasadas de los Tribunales. De algún modo, el analista le coloca unos anteojos al juez que, a lo mejor, este no ha utilizado. Y también es posible que siendo consciente de por qué y cómo ha tomado la decisión, el juez quede preocupado por lo que un análisis objetivo externo le atribuye. Sobre todo, en Tribunales constitucionales que tienen la última palabra, salvo excepciones, el dominio del juez resulta abrumador.

Por ello, las decisiones hay que examinarlas de forma rigurosa y objetiva y eso es lo que voy a tratar de hacer con el estudio de algunas sentencias del TC español, que trataré de examinar desde el punto de vista de la metodología utilizada para afrontar el caso. Se trata de las sentencias 198/2012, de 6 de noviembre; 44/2023, de 9 de mayo; 19/2023, de 24 de marzo y la STC 115/2024, de 1 de noviembre.

A) Los criterios de interpretación. La STC 198/2012

Una de las sentencias más importantes en el análisis de los métodos utilizados por el TC para la interpretación de las disposiciones constitucionales es la STC 198/2012, de 6 de noviembre, sobre la interpretación del art. 32 CE, que reconoce que «el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica». La sentencia se pronunció como consecuencia de un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el PP en el que impugnaba la ley13/2005, de 1 de julio por la que se modificó el Código civil en materia del derecho a contraer matrimonio. La ley cambió diversos artículos del Código civil, entre ellos el art. 44 CC, al que añadió un segundo párrafo que establece a partir de entonces que «el matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o diferente sexo».

El FJ9 de la sentencia citada se suma de una forma clara y explícita a la interpretación evolutiva, con la cita textual de la famosa sentencia de la Corte Suprema de Canadá en el caso, al que ya me he referido, de la sentencia *Privy Council, Edwards c. Attorney General for Canada*, de 1930, que recoge la doctrina «del árbol vivo». A tal efecto la STC 198/2012 argumenta lo siguiente:

> «[…] 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 permita 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».

La STC 198/2012 se encarga de enumerar los criterios que informan el concepto de interpretación evolutiva, o por decirlo de otra forma, qué elementos van a integrar el resultado buscado con la utilización de este método:

(i) *El derecho comparado*: «Si se acude al Derecho comparado, en la balanza de la integración del matrimonio entre personas del mismo sexo en la imagen actual del matrimonio pesa el hecho de que la equiparación del matrimonio entre personas de distinto sexo y entre personas del mismo sexo se ha consolidado, en los últimos años, en el seno de varios ordenamientos jurídicos integrados en la cultura jurídica occidental. Cuando se aprobó en España la Ley 13/2005, aquí cuestionada, sólo los Países Bajos (Ley de 2000), Bélgica (Ley de 2003), y el Estado de Massachusetts en EEUU (Sentencia de la Supreme Judicial Court, *Goodridge v. Department of Public Health*, de 2004) reconocían el matrimonio entre personas del mismo sexo. Desde entonces la institución se ha reconocido también en otros ordenamientos como los de Canadá (*Civil Marriage Act* de 2005), Sudáfrica (Ley núm. 17 de 2006), Ciudad de México (Ley de 2009), Noruega (Ley de 2009),

Suecia (Ley de 2009), Portugal (Ley núm. 9/2010), Islandia (Ley de 2010), Argentina (Ley de 2010), Dinamarca (Ley de 2012) y en varios Estados de Estados Unidos de América, en algunos casos a resultas de la interpretación judicial, en otros de la actividad del legislador [Connecticut —2008—, Iowa —2009—, Vermont —2009—, New Hampshire —2010—, Distrito de Columbia (Washington) —2010—, y New York —2011—]».

(ii) *La jurisprudencia comparada*: «La aproximación al Derecho internacional y a los pronunciamientos jurisdiccionales de órganos internacionales apunta también hacia una apertura relativa de la noción más tradicional de matrimonio. El Tribunal de Estrasburgo ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el derecho al matrimonio entre personas del mismo sexo en el asunto *Schalk y Kopf c. Austria*, de 24 de junio de 2010 (aunque ya lo había hecho previamente respecto del matrimonio de los transexuales en los asuntos *Christine Goodwin c. Reino Unido*, de 11 de julio de 2002; *I. c. Reino Unido*, de 11 de julio de 2002; y *Parry c. Reino Unido* y *R. y F. c. Reino Unido*, ambas de 28 de noviembre de 2006). En este reciente pronunciamiento el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoce que las palabras empleadas por el art. 12 CEDH han sido escogidas deliberadamente, lo que, teniendo en cuenta el contexto histórico en el cual el Convenio fue adoptado, lleva a pensar que se refieren al matrimonio entre personas de distinto sexo. Pero junto a ello afirma también que la institución del matrimonio se ha visto profundamente modificada por la evolución de la sociedad desde la aprobación del Convenio de Roma, a pesar de lo cual no existe consenso total en Europa sobre la cuestión del matrimonio entre personas del mismo sexo porque en cada Estado la institución matrimonial ha evolucionado de forma diferente. Estas reflexiones llevan al Tribunal de Estrasburgo a entender que el art. 12 CEDH no puede imponer, hoy por hoy, a ningún Estado la obligación de abrir el matrimonio a las parejas homosexuales, pero tampoco se puede extraer de su dicción literal la imposibilidad de regular el matrimonio entre personas del mismo sexo. Y continúa reconociendo que "el matrimonio posee connotaciones sociales y culturales profundamente enraizadas susceptibles de diferir notablemente de una sociedad a otra", absteniéndose

de imponer su propia apreciación sobre el matrimonio a "las autoridades nacionales que son las mejor situadas para apreciar las necesidades de la sociedad y responder a ellas"» (§ 62).

(iii) *La realidad social*, para lo que el TC utiliza «datos cuantitativos contenidos en 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».

Aunque me referiré a ella de forma más pormenorizada, la STC 44/2023, de 9 de mayo sobre la constitucionalidad de la reforma del aborto, en el FJ2B) hace una referencia a dos criterios que no son demasiado compatibles en lo que a la metodología se refiere. Habla de que el TC debe «interpretar la Constitución atendiendo al concreto contexto histórico» y a continuación se refiere expresamente a la doctrina del «árbol vivo» tal y como la recoge la STC 198/2012, argumentación que se repite en la STC 19/2023, de 22 de marzo, FJ6 B, c). Parece poner en un mismo saco el contexto histórico y la doctrina evolutiva, lo que no es demasiado coherente.

En definitiva, en la STC 198/2012 se utiliza de forma clara, explícita y coherente la doctrina evolutiva. Y se puede observar que los jueces tomaron la decisión usando un método muy adecuado para la interpretación del art. 32 CE, porque como afirma la propia sentencia, en 1978 no era posible prever la evolución posterior del matrimonio. El TC atribuyó un sentido positivo a una norma aparentemente clara, el art. 32 CE, ampliando el tipo de personas que podían contraerlo y sancionando la validez del matrimonio de personas del mismo sexo. Puede decirse, entonces, que, si la metodología utilizada es la evolutiva, el Tribunal de aquel momento no era un tribunal conservador.

B) El activismo judicial: las SSTC 19/2023 y 44/2023

La STC 19/2023, de 22 de marzo resuelve el recurso de inconstitucionalidad presentado contra la LO 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia. Los argumentos para la impugnación, según resume la propia sentencia en el FJ1, son de dos tipos: el primero es formal, sobre el que no voy a formular ninguna objeción porque no tiene nada que ver con el objeto de este trabajo. El segundo es de

contenido o sustantivo, porque, según alegan los recurrentes, el «derecho a exigir la propia muerte» vulnera el derecho a la vida del art. 15 CE.

La STC 44/2023, de 9 de mayo resolvió el recurso promovido por el Grupo Parlamentario Popular del Congreso contra diversos preceptos de la LO 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. Se considera que determinados preceptos de la citada Ley Orgánica son contrarios al art. 15 CE, según la interpretación del TC en la STC 35/1985 y a la seguridad jurídica.

Ambas sentencias plantean una cuestión interpretativa, que el TC resuelve aplicando la metodología propia de lo que he denominado interpretación evolutiva y dentro de ella, entran ambas en el activismo judicial. En las dos sentencias se reproduce el párrafo que ya he transcrito antes sobre la doctrina del «árbol vivo», con la contradicción ya puesta de relieve. Y también en ambas sentencias se añade un párrafo sobre el principio de unidad de la Constitución, de modo que este principio convertido ahora en criterio hermenéutico, «manifiesta la relación e interdependencia de los distintos elementos del texto constitucional y que exige interpretarlo como un todo armónico»[39].

Respecto a las pautas de interpretación puede señalarse lo siguiente:

[39] El texto completo dice lo siguiente: «De otro lado, el Tribunal está obligado a interpretar los derechos, principios y valores concernidos tomando en consideración el principio de unidad de la Constitución (por todas, SSTC 113/1994, de 14 de abril, FJ 9; 179/1994, de 16 de junio, FJ 5; 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11, y más recientemente STC 9/2010, de 27 de abril, FJ 3), criterio hermenéutico que manifiesta la relación e interdependencia de los distintos elementos del texto constitucional y que exige interpretarlo como un todo armónico. De modo que, procede ya anticipar aquí, no cabe realizar nuestro enjuiciamiento, como proponen los demandantes, desde la consideración única y aislada del derecho fundamental a la vida y de la vida como bien jurídico constitucionalmente protegido. En un contexto eutanásico como el delimitado por la ley orgánica impugnada se produce una grave situación de tensión que tiene como polos la libertad y la dignidad de la persona y su vida, como por lo demás no niegan ni los recurrentes ni el abogado del Estado, que, en cambio, discrepan en cuanto a la relevancia constitucional, la estructura normativa y el contenido constitucionalmente protegido de cada uno de ellos. Hemos de atender en nuestro escrutinio al conjunto de las decisiones valorativas plasmadas en la Constitución que se encuentran en una relación de mutua dependencia e interacción y cuya armonización o concordancia práctica ha de procurar su intérprete. Con la particularidad de que estamos ante elementos con relevancia constitucional que —sin perjuicio de su dimensión objetiva— corresponden a una y la misma persona, a diferencia de lo que sucede en las situaciones ordinarias de conflicto intersubjetivo». STC 19/2023, FJ 6 B, c). El mismo razonamiento aparece en el FJ 3 B, b) de la STC 44/2003.

1.º Se proclama el principio de unidad de la Constitución y se conectan los distintos elementos del texto constitucional.

2.º Se fundamentan ambos textos en el principio de la dignidad humana, plasmado en el art. 10 CE, que se interpreta de acuerdo con la doctrina del TEDH. Así en la STC 19/2023 (eutanasia) se utiliza esta doctrina «en sentido análogo» porque el TEDH no se ha pronunciado sobre eutanasia y en la STC 44/2023 (interrupción voluntaria del embarazo), se dice que «la decisión acerca de continuar con el embarazo, con las consecuencias que ello implica en todos los órdenes de la vida de la mujer […] enlaza de forma directa con su *dignidad y el libre desarrollo de su personalidad*» (énfasis añadido).

3.º El derecho a la libertad, que en la STC 19/2023 se basa en la autodeterminación respecto a la propia vida: «la consagración de la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE) "implica, evidentemente, el reconocimiento, como principio general inspirador del mismo, de la autonomía del individuo para elegir entre las diversas opciones vitales que se le presenten, de acuerdo con sus propios intereses y preferencias (SSTC 132/1989, de 18 de julio, FJ 6, por todas)». «De otro lado, esta misma facultad de autodeterminación respecto de la configuración de la propia existencia se deriva de la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad, cláusulas que son "la base de nuestro sistema de derechos fundamentales" (por todas, STC 212/2005, de 21 de julio, FJ 4)», para acabar argumentando que «En suma, en nuestro ordenamiento constitucional, *la libertad individual para la adopción* (énfasis añadido) y puesta en práctica autónoma de decisiones personales privadas e íntimas de profunda relevancia vital goza *prima facie* de protección a través del reconocimiento de la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE), de los principios de dignidad y libre desarrollo de la personalidad […]».

Y la STC 44/2023 FJ3,A dice que «La interrupción voluntaria del embarazo, en cuanto presupone *la libertad de la mujer para la adopción de una decisión vital de la máxima trascendencia*, goza de una primera protección constitucional a través del reconocimiento de la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE) y de los principios de dignidad y libre desarrollo de su personalidad, que constituyen "el fundamento del orden político y la paz social" (art. 10.1 CE)».

De aquí que la STC 44/2023 establezca la siguiente conclusión en el FJ3: «De acuerdo con lo expuesto, el respeto al derecho fundamental de la mujer a la integridad física y moral (art. 15 CE), en conexión

con su dignidad y el libre desarrollo de su personalidad (art. 10.1 CE), exigen del legislador *el reconocimiento de un ámbito de libertad en el que la mujer pueda adoptar razonablemente, de forma autónoma y sin coerción de ningún tipo, la decisión que considere más adecuada en cuanto a la continuación o no de la gestación* (énfasis añadido). Respetando ese ámbito mínimo que garantice a la mujer un razonable ejercicio de sus derechos, corresponde al legislador determinar el modo en que han de limitarse los derechos constitucionales de la mujer con el fin de tutelar la vida prenatal, como bien constitucionalmente protegido, siempre teniendo en cuenta que todo acto o resolución que limite derechos fundamentales ha de asegurar que las medidas limitadoras sean necesarias para conseguir el fin perseguido (SSTC 69/1982, FJ 5, y 13/1985, FJ 2), ha de atender a la proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en la que se halla aquel a quien se le impone (STC 37/1989, FJ 7), y, en todo caso, ha de respetar su contenido esencial (SSTC 11/1981, de 3 de abril, FJ 10; 196/1987, de 11 de diciembre, FFJJ 4 a 6; 12/1990, de 29 de enero, FJ 8, y 137/1990, de 19 de julio, FJ 6)».

En realidad, los argumentos de ambas sentencias llevan claramente a una conclusión: la creación de un derecho fundamental *ex novo*, en un caso, el derecho a interrumpir el embarazo, en otro caso el derecho a disponer del derecho a la vida. Y en ambos casos la interpretación evolutiva se proclama en ambas sentencias (si bien con distintas expresiones), acompañada de la utilización del criterio sistemático, que en estos casos pasa a denominarse principio de unidad de la interpretación constitucional. Como consecuencia asistimos a la creación de derechos fundamentales allí donde no los había. Y este constituye un ejemplo claro de activismo judicial.

C) De nuevo el activismo judicial: La STC 115/2024

La STC 115/2024, de 1 de noviembre, constituye un nuevo caso de activismo judicial. Se trataba de un divorcio en el que durante el procedimiento el Fiscal detectó que el marido había cometido unos delitos de violencia de género por los que formuló la correspondiente demanda. El matrimonio tenía una hija menor de edad. El juzgado de violencia de género decretó el divorcio y acordó las medidas de guarda y custodia y el régimen de visitas del padre. Se estableció un régimen progresivo de visitas y después de sucesivas incidencias, el padre pidió

la ejecución de la sentencia en lo relativo a este punto alegando el incumplimiento de la madre de su obligación de facilitarlas. El padre mientras fue condenado por haber cometido unos delitos de maltrato no habitual, así como un delito leve continuado de vejaciones injustas y fue absuelto de otros delitos de maltrato no habitual.

La apelación presentada por la madre frente al auto en el que el padre pedía que se declarara el incumplimiento de esta del derecho de visitas, confirmó el auto apelado y argumenta lo siguiente:

> «En el auto núm. 28/2020, se contesta al escrito de oposición presentado por la recurrente en amparo en el que se alegaba el cumplimiento por su parte del régimen de estancias establecido en la sentencia de divorcio y al que se acompañaban informes médicos tanto respecto de su estado psicológico como del de la niña. La magistrada titular del Juzgado de Violencia sobre la Mujer de San Sebastián, señala en el fundamento de Derecho primero que la situación refleja "la falta de cooperación en la motivación de la menor para el cumplimiento efectivo del régimen de visitas judicialmente establecido". A este respecto, reconoce que la sentencia de divorcio no impone a la madre la obligación personalísima de acompañar a su hija al punto de encuentro familiar, pero "sí exige a la misma, como progenitora custodia, el despliegue de la colaboración necesaria para que, atendiendo a las circunstancias de edad y madurez de la menor, el régimen de estancias establecido judicialmente con el progenitor no custodio pueda llevarse, efectiva y materialmente, a cabo". Sobre esta base, según se defiende en el auto, el problema radica en que la abuela materna, que es quien acompaña a la niña, y según el punto de encuentro familiar hace constar en los informes del centro, "se abstiene de motivar a la menor para que acceda a la visita, mostrándose pasiva o cuasi pasiva en esta labor". En definitiva, si bien la sentencia no exige que sea la madre quien de modo personal se desplace al punto de encuentro familiar y haga entrega de su hija en el mismo, "sí le exige el despliegue de una actitud y actividad colaboradora para que el régimen de estancias de la menor con el padre se lleve efectivamente a cabo pues, dada la corta edad de la misma, la menor es fácilmente influenciable y susceptible de ser motivada y estimulada (o por el contrario, desanimada) a la realización de cualquier acto o conducta. Y, dentro de esta actitud de cooperación, se encuentra la obligación para la madre […] de delegar esta labor en una persona que tenga la capacidad y la voluntad suficientes para realizar la labor de motivación requerida por la situación para la ejecución efectiva de las estancias judicialmente estipuladas". La

> magistrada indica que "parece existir un incumplimiento por parte de la madre dado que la persona elegida por ella para la realización de esta función, pudiera ser como consecuencia de su propia implicación en el conflicto parental/familiar, no parece querer realizar actuación alguna dirigida a estimular, animar o motivar a la menor al cumplimiento del régimen de estancias, siendo esta actitud pasiva la que se recoge en los informes". Se concluye en el primer fundamento de Derecho que "sí puede apreciarse una actitud de incumplimiento en la madre al no realizar, ni directa ni indirectamente, una suficiente actividad de refuerzo y motivación en la menor para la ejecución efectiva de las estancias paternofiliales judicialmente establecidas, aceptando, de este modo, la pasividad que, en esta labor, despliega la persona designada por ella para sustituirla en el ejercicio de la misma".
>
> En definitiva, la recurrente en amparo incumple el régimen de visitas establecido en la sentencia de divorcio porque ni ha motivado a su hija para encontrarse con su padre ni ha elegido a la persona adecuada para que lo haga por ella, porque la abuela está demasiado afectada por el conflicto familiar. *De nuevo, no aparece en todo el auto ninguna referencia al contexto de violencia de género concurrente en el asunto*. Tampoco se menciona nada sobre los informes médicos presentados por la recurrente sobre su salud y los de su hija».

La madre interpone recurso de amparo por entender que se ha lesionado su derecho a la tutela judicial efectiva a obtener una resolución en derecho no arbitraria, congruente y que no lesione el principio *iura novit curia.*

La STC 115/2024 estimó el recurso de amparo por entender que no se había argumentado utilizando la motivación reforzada exigida por el TC en supuestos de este tipo y lo centró fundamentalmente en la concurrencia de violencia de género y la falta de argumentación en las sentencias de esta circunstancia, llegando a decir, en el FJ3 que

> «Concluyendo, en atención al deber legal de aplicación por nuestros poderes públicos del principio transversal de la igualdad de género y en virtud del art. 10.2 CE, parámetro interpretativo insoslayable de nuestro sistema de derechos y libertades (SSTC 19/2023, de 22 de marzo, FJ 3; 22/2023, de 27 de marzo, FJ 3, o 61/2024, de 9 de abril, FJ 4), en el ejercicio de sus funciones los jueces deben ser muy conscientes de las dinámicas de sometimiento inherentes a la violencia de género que impactan negativamente en las mujeres

> que han sido víctimas, *no pudiendo asumir que el interés superior del menor es equivalente siempre a mantener relaciones con ambos progenitores*».

A lo que se añade que «debemos concluir que las resoluciones judiciales impugnadas no ofrecen la motivación reforzada exigida por el art. 24.1 CE en un contexto de violencia de género» y que «ignorando los informes de la pediatra y de la psicóloga infantil, los órganos judiciales cuyas resoluciones son objeto de este recurso equiparan el interés superior de la niña con el mantenimiento y favorecimiento de relaciones con su padre, contraviniendo de este modo su deber de aplicación de la legalidad vigente de conformidad con el principio de igualdad de género y su obligación de interpretación de nuestros derechos de conformidad con el Derecho internacional de los derechos humanos». Para acabar diciendo que

> «Requerir judicialmente a la progenitora custodia una actitud favorecedora de la realización del régimen de visitas y/o estancias establecido en un proceso de divorcio contencioso, o presumir en sede judicial que el interés superior del menor solo quedará preservado en un contexto en el que se favorezcan las relaciones con el padre no custodio, contraviene el canon de motivación exigido por el art. 24.1 CE que, como se ha dicho, es reforzado cuando quedan afectados derechos fundamentales o valores superiores de nuestro ordenamiento. Así, en el caso que da origen a esta sentencia, al exigirse judicialmente de la ahora demandante de amparo una actitud proactiva en relación con el cumplimiento del régimen de visitas y estancias en favor de su presunto agresor, desconociendo con ello las vulneraciones de derechos, empezando por la igualdad, que lleva aparejado todo incidente de violencia de género, se ha incurrido en una conculcación del deber de motivación reforzada que para estos casos impone el art. 24.1 de nuestra Constitución».

A diferencia de la STC 53/2024, en la que se utiliza la argumentación sobre la necesidad de proteger el interés del menor en un caso de visitas al padre que se encuentra cumpliendo condena en una cárcel, si bien no por violencia de género, la STC 115/2024 no antepone el interés de la menor en tener contactos periódicos con su padre y pone en duda la argumentación de la sentencia recurrida porque exige que la legislación contra la violencia de género tenga aplicación prioritaria sobre el interés de la menor. Y ello en contra de lo dispuesto en la

Convención de los derechos del Niño, de 1989, ratificada por España en 1990, que debe aplicarse de acuerdo con lo establecido en el art. 39.4 CE. Además, el art. 1.4 de la LO 1/1996 Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, establece un sistema de ponderación cuando concurra el interés del menor y otro interés legítimo, así como cuando concurran derechos fundamentales de otras personas, como puede ocurrir en el caso decidido en la STC 115/2024.

En la STC 115/2024 se contrapone el interés del menor con el de la madre sujeto pasivo de actos de violencia producidos por el padre. Y de acuerdo con una correcta interpretación del principio de interés del menor, es decir, de la aplicación de sus derechos fundamentales, cuando este pueda coincidir con el derecho fundamental de su madre a ser protegida en su calidad de víctima de la violencia de género, hay que ponderar ambos derechos teniendo en cuenta que según dispone el art. 2.4.4 de la LO 1/1996, el interés del menor debe primar sobre cualquier otro interés legítimo.

En todo caso, lleva razón la STC 115/2024 en otorgar el amparo por falta de motivación reforzada, pero esta falta no se centra en lo que la sentencia argumenta, porque ella misma incurre en esta falta de motivación al no utilizar el interés del menor en su recto sentido y ponderarlo con la vulneración de los derechos fundamentales de la madre que, dicho sea de paso, no se discuten en este juicio, porque lo único que se discute es si esta cumple o no lo dispuesto en la sentencia de divorcio sobre los derechos de la hija a relacionarse con su padre.

En este caso, la STC 115/2024 puede considerarse un caso de aplicación de la doctrina del activismo judicial. Es cierto que la violencia de género es una lacra y que los derechos de las mujeres están seriamente afectados. Pero exigiéndose por el TC un canon reforzado, no puede dejarse de lado el interés de los menores, que debe examinarse en cada caso concreto y que no puede quedar al arbitrio del progenitor que venga afectado por una sentencia.

Así como he dicho que la aplicación de la doctrina del originalismo lleva a entender que, en este momento, el Tribunal Supremo americano es conservador, la aplicación de la doctrina del «árbol vivo», así como el activismo judicial hacen que deba considerarse al Tribunal Constitucional español como progresista.

V. Conclusiones

La Constitución establece en su art. 117.1 que los jueces que componen el poder judicial han de ser independientes. Con ello volvemos al punto de partida. He querido demostrar que, en esta distinción elaborada por los Tribunales europeos, concretamente por el TEDH sobre la que se denomina *independencia subjetiva* no vale únicamente la ausencia de influencias externas, sino que también debe incurrirse en el control de las influencias internas, es decir, la imparcialidad. Y una de las manifestaciones de ello se encuentra en el método que cada juez utiliza para enfrentarse con el caso que le toca decidir, individual o colectivamente. Por tanto, la independencia puede ser interna, como señaló el TEDH en el caso de la STEDH Otegi y otros contra España y puede ser externa, como los casos en los que las diversas modificaciones de las normas reguladoras del estatuto de los jueces producen una clara lesión en su independencia, como ocurre sobre todo con los casos de Polonia, Rumanía y Hungría. Los jueces españoles son jueces europeos y, por ello, están expuestos a los mismos problemas que sus colegas.

Ciertamente decidir cuándo un juez es independiente o cuando no lo es constituye una cuestión muy delicada. Si nos fijamos en el ámbito europeo, el asunto se facilita, porque las ya numerosas sentencias del TJUE se han encargado de fijar el ámbito de la independencia y determinar qué puede y qué no puede hacer el Estado para respetarla. Tampoco es que se trate de reglas fijas que puedan aplicarse matemáticamente, como ocurre en el sofisticado, por extraño, caso de Croacia y del juez «registrador de sentencias». Pero si nos damos la vuelta y entramos en las razones de las sentencias, en los métodos que van a utilizar los Jueces y las Cortes para examinar, argumentar y decidir los casos el análisis se complica, porque entonces entramos en otro aspecto de la actitud del juez, que es el de la imparcialidad. Puede ser cierto, según afirma Posner, que aplicando solo la lógica se pueden resolver los casos y que no se requiere examinar la personalidad del juez, sus valores, su cultura, etc., es decir, Posner opta por un juez «neutro». Pero quizá la tipología sería más cercana al Juez Hércules de Dworkin, un juez sobrehumano, omnisciente, de infinita competencia, inteligencia e ingenio. ¿Solo este juez será imparcial?

Y en esto entra claramente la independencia que se manifiesta en el método que el Tribunal o el Juez utilizan para decidir. Si el juez

tiene una idea estática del ordenamiento jurídico, resolverá con el método más literalista y positivista, mientras que si tiene en mente que la legislación debe adaptarse a los cambios sociales, actuará de una forma más evolutiva.

Aunque parezca que la cuestión del método es pura filosofía, las consecuencias de la utilización de uno u otro son muy importantes. Así, después de lo que se ha estudiado, de las razones utilizadas en los casos a que he hecho referencia a lo largo de estas páginas, cuando su utiliza un tipo de metodología textualista, positivista, el resultado es la restricción en la interpretación del derecho fundamental discutido. La comparación entre el resultado del caso *Roe v. Wade*, que admite el derecho de la mujer a obtener el aborto en los períodos de tiempo establecidos en la sentencia contrasta con la sentencia *Dobbs* donde la aplicación del originalismo lleva a la negación de la interrupción voluntaria del embarazo como derecho fundamental de la mujer. La Corte americana es claramente conservadora en *Dobbs* y evolutiva en *Roe*. Los jueces de la Corte que decidió el caso *Dobbs no eran imparciales.*

El mismo problema se plantea en España. Después de una sentencia evolutiva en la que se acepta de una forma clara la doctrina del «árbol vivo» para reconocer que no es contrario a la Constitución el matrimonio de personas del mismo sexo, otras sentencias posteriores en casos semejantes como la eutanasia y la interrupción voluntaria del embarazo utilizan el mismo método para, interpretando los derechos reconocidos constitucionalmente, entender que tanto en uno como en otro caso hay un derecho a pedir la eutanasia o a abortar en las condiciones establecidas por la Ley. Y lo mismo que ocurre entre *Roe y Dobbs*, pero cronológicamente al revés, el Tribunal acabará aceptando que la Constitución acepta el derecho de la mujer a interrumpir el embarazo, a pesar de que la STC 53/1985 no lo reconociera como fundamental. La doctrina del TC en estos últimos tiempos se inserta en la metodología evolutiva, que implica la ampliación de derechos y, por tanto, puede decirse que el Tribunal es progresista y en algunos casos, activista. Y, por tanto, carece de imparcialidad.

Quiero acabar estas reflexiones sobre independencia y, por ende, sobre la imparcialidad del juez utilizando unas palabras del constitucionalista Alvarez de Ossorio[40], que hago mías: «un juez partisano o

[40] Álvarez de Ossorio, F. «Derecho al Derecho. Independencia judicial y exclusiva dependencia a la ley (A propósito de STEDH Gudmundur Andri Astradsson c. Islandia)». *Estudios Deusto*, cit., pp. 62-63.

vicario del poder al que se pretende controlar deja de ser juez para convertirse en brazo armado del poder al que se debe».

6. Bibliografía

Álvarez de Ossorio, F. «Derecho al Derecho. Independencia judicial y exclusiva dependencia a la ley (A propósito de STEDH Gudmundur Andri Astradsson c. Islandia)». *Estudios Deusto.* Vol 70/1, enero-junio 2022, pp. 55-79. http://www.revista-estudios.deusto.es/.

Cicerón. *Discursos. I. Verrinas. Discurso contra Quinto Cecilio Primera sesión. Segunda sesión (Discursos I y II).* Introducción, traducción y notas de José M.ª Requejo Prieto. Gredos, junio 2019.

Balaguer Callejón, M.ª L. *Interpretación de la Constitución y ordenamiento jurídico*. 2.ª edición. BOE. Centro de Estudios políticos y constitucionales. Madrid, 2022.

Breyer, Stephen. *Reading the Constitution: Why I Chose Pragmatism, Not Textualism* Simon & Schuster. 2024. Edición de Kindle.

Dworkin, Ronald. *Law's Empire*. Fontana Press London, 1986.

Dworkin, Ronald. *Justice for Hedgehogs*. The Belknap Press of Harvard University Press. Cambridge, Ma, London, England, 2011.

Fabra Zamora, J. L. «Wilfrid J. Waluchow: el positivismo incluyente y el constitucionalismo del "árbol vivo"». chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://digitalcommons.law.buffalo.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2066&context=journal_articles.

García-Valdecasas Dorrego, M.ª J. «El Tribunal de Justicia, centinela de la independencia judicial desde la sentencia Associação Sindical dos Juices Portugueses (ASJP)». *Revista española de Derecho europeo*, núm. 72, 2019, pp. 75-95. Leído electrónicamente.

García Pelayo, M. «La Constitución», en *Comentarios a la Constitución Española* (Rodríguez Piñero-Casas Baamonde, dirs.). T. I, Madrid, 2018.

Guastini, R. «L'Interprétation de la Constitution», en *Traité International de Droit Constitutionnel*. Dirección Michel Troper y Dominique Chagnollaud. Tomo I. Dalloz 2012, pp. 466-503.

Krzywoń, A. «La defensa y el desarrollo del principio de independencia judicial en la Unión Europea». *Revista Española de Derecho constitucional.* 2020, p. 103. https://doi.org/10.18042/cepc/redc.119.03.

Magaldi Mendaña, N. «La garantía de independencia del juez europeo: una revolución encubierta del TJUE». *Estudios de Deusto*. Vol. 70/1, enero-junio 2022, pp. 81-109. http://www.revista-estudios.deusto.es/.

Puig Brutau, J. *La jurisprudencia como fuente del derecho. Interpretación creadora y arbitrio judicial.* Academia de Jurisprudencia y Legislación de Cataluña. Bosch. Barcelona, 2006.

Simon, D. *La independencia del juez*. Editorial Ariel, S.A., Barcelona, 1985.

Rakoff, Jed S. «FDR's Compliant Justices». *New York Review of Books*, diciembre 5, 2024, pp. 38-39.

Roca Trías, E. «La interpretación del texto silencioso». *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*. *Nueva Época.* Vol. 20, núm. 2 (2017), pp. 13-22. https://doi.org/10.5209/FORO.59006.

Rodríguez-Piñero. «Comentario al Título Preliminar», en *Comentarios a la Constitución Española* (Rodríguez Piñero-Casas Baamonde, dirs). T. I, Madrid, 2018, pp. 13-27.

Tusseau, G. «Le pouvoir des juges constitutionnels», en *Traité international de droit constitutionnel.* Michel Troper – Dominique Chagnollaud. T. III, pp. 170-206. Dalloz, 2012.

Willentz, Sean. «The "Dred Scott" of Our Time». *The New York Review of Books*, August, 15, 2024, pp. 33-35.

C

Gobierno y Estado de Derecho

Yolanda Gómez Sánchez

SUMARIO

1. El Estado de Derecho en las democracias del siglo xxi
   1.1. El concepto de Estado de Derecho: un cambio de paradigma
   1.2. Estado de Derecho y Unión Europea
   1.3. Estado de Derecho y Consejo de Europa
   1.4. Riesgos actuales del Estado de Derecho

2. El Gobierno en el marco de un Estado de Derecho globalizado e integrado
   2.1. El progresivo aumento de poder del Gobierno: la porosidad del poder
   2.2. El Gobierno en el marco de la Unión Europea: un gobierno integrado
   2.3. Gobierno y sistema de partidos. Gobierno de coalición o gobierno de adición
      2.3.1. Gobierno y partidos
      2.3.2. Gobierno de coalición
   2.4. Gobierno y actividad legislativa
      2.4.1. Iniciativa del Gobierno
      2.4.2. Transposición de directivas de la Unión Europea

3. Final

1. El Estado de Derecho en las democracias del siglo XXI

1.1. El concepto de Estado de Derecho: un cambio de paradigma

El Estado de Derecho es un concepto de validez universal[1], fundamento del Estado constitucional, aunque no siempre haya tenido un igual contenido conceptual, situación que también se da en la actualidad. De representar inicialmente un sometimiento general del poder al derecho, el vínculo de dicho control con el Estado constitucional democrático actual es innegable. Por ello el «Estado de Derecho significa, hoy, la sumisión de los poderes públicos a la Constitución y a las leyes»[2] en el marco de un derecho democrático. Específicamente, hoy el concepto de Estado de Derecho encierra definiciones apriorísticas, objetivos y retos para los Estados constitucionales democráticos[3] que no lo son sin una plena identificación con este nuclear concepto jurídico-político.

Además, el actual Estado de Derecho no se asienta solo en el sometimiento del poder al derecho, a cualquier tipo de derecho en

---

[1] Criterios de verificación del estado de Derecho, Comisión de Venecia (en adelante, CdV), 2016, p. 8.

[2] Aragón Reyes, Manuel, «Las aportaciones de la Comisión de Venecia al concepto de Estado de Derecho», en Castellà Andreu, Josep María, Montobbio, Manuel, Granata-Menghini, Simona (dirs.), *Estado de Derecho, democracia y globalización. Una aproximación a la Comisión de Venecia en su XXX Aniversario*, CEPC, Madrid, 2022, p. 115.

[3] Como es conocido, la «necesidad de una adhesión universal a la implementación del Estado de Derecho tanto a nivel nacional e internacional» fue acordado por todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas en el Documento de Acuerdo Mundial de 2005.

sentido formal, sino que es la triada Estado de Derecho, en sentido estricto, democracia y derechos fundamentales lo que permite identificar materialmente la existencia de los Estados de Derecho democráticos, de forma tal que es difícil concebir estos conceptos separadamente[4], ya que forman un conjunto en el que la ausencia de cualquiera de ellos desnaturaliza el todo. Resulta así, que el Estado de Derecho actual es una realidad compleja, afectada, sin duda, por el fenómeno de la globalización y, en el caso de los Estados miembros de la Unión Europea, por la integración, con lo que ello significa jurídica y políticamente. Se ha producido, por tanto, un cambio de paradigma, donde el actual modelo de Estado de Derecho incorpora, como se ha señalado, nuevas exigencias para aquellos Estados que lo adopten y hacerlo es requisito *sine qua non* para obtener el reconocimiento y aceptación internacional y la de otros Estados en el ámbito global. Paradójicamente, esta mayor complejidad conceptual puede originar, en ocasiones, fenómenos de fragilidad en los que el Estado de Derecho presenta dificultades para mantener la integridad de sus elementos esenciales por ataques, tanto internos como externos, que lo debilitan. Pueden observarse ejemplos tanto dentro como fuera de la Unión Europea, aunque la pertenencia a la Unión ha resultado un elemento determinante para encauzar y reconducir estas ofensivas contra el Estado de Derecho[5], a pesar de lo cual el peligro de regresión está latente. Tenemos, pues, un Estado de Derecho complejo, afectado por la globalización, la internacionalización y la integración (esta última respecto de los 27 Estados Miembros de la UE) y no exento de amenazas.

a) Por un lado, la complejidad de los actuales Estados de Derecho deriva tanto de las crecientes funciones que asume (por ejemplo, respecto de derechos y políticas sociales y económicas, tendentes a satisfacer crecientes demandas ciudadanas propias de un Estado social), como de la estructura institucional que se ha multiplicado extraordinariamente en décadas recientes. Si bien los tres clásicos poderes se mantienen básicamente con su estructura inicial, se ha incrementado el

[4] Biglino Campos, Paloma, «Estado de Derecho e instituciones democráticas: ¿un modelo en crisis?», en Díez-Picazo Giménez, G. y Sala Galvañ, G. (coords.). *Estado de Derecho e instituciones democráticas en el actual contexto sociopolítico*. CEPC, Madrid, 2024, p. 16.

[5] Los ejemplos de Polonia y Hungría en el seno de la Unión Europea son paradigmáticos. El Derecho de la Unión y la defensa de sus valores ha sido determinante para mostrar la posición de la Unión en este punto. Volveremos sobre este particular más adelante.

número de organismos, agencias, corporaciones y otros diferentes centros que coadyuvan al desenvolvimiento de las funciones del Estado. Esta mayor complejidad institucional afecta sobre todo al Gobierno en la medida en la que ha ampliado y diversificado más su actividad que los otros dos clásicos poderes estatales (Legislativo y Judicial).

Un ejemplo de esta complejidad y diversificación es la multiplicación de agencias y autoridades administrativas independientes (AAI)[6]. Las autoridades independientes quedan incardinadas en Ministerios, aunque con un estatuto que garantiza su independencia[7]. Aunque en su inicial aparición en los primeros años ochenta puede verse la necesidad del Gobierno de Suárez «minoritario de Unión de Centro Democrático de contar con la aquiescencia de la oposición para regular determinados sectores de intervención pública que podemos calificar como especialmente sensibles»[8], en otras ocasiones se han creado estas AAI con gobiernos de mayoría absoluta y las más recientemente creadas pro-

[6] Con precedentes en Estados Unidos y en Francia, las AAI aparecen en España en la década de los 80. Son ejemplo de esta inicial época en nuestro país: la Ley 4/1980, de 10 de enero, de creación del Ente Público Radio Televisión Española; el artículo 1 de la Ley 15/1980, de 22 de abril, del Consejo de Seguridad Nuclear, que definía a éste como un ente de derecho público independiente de la Administración Central del Estado; o la Ley 30/1980, de 21 de junio, de Órganos Rectores del Banco de España. Pomed Sánchez, Luis Alberto, «Fundamento y naturaleza jurídica de las Administraciones Independientes». *Revista de Administración Pública*, núm. 132. Septiembre-diciembre 1993, p. 119.

[7] En España, una Autoridad administrativa independiente (AAI) es un tipo de organismo del sector público institucional estatal que tiene atribuidas funciones de regulación o supervisión de carácter externo sobre sectores económicos o actividades determinadas. Para el ejercicio de sus funciones, este tipo de organismo requiere para su desempeño de independencia funcional o una especial autonomía respecto de la Administración General del Estado, motivo por el cual deben ser creadas por una norma con rango de Ley. De acuerdo con el artículo 109.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, «Las autoridades administrativas independientes actuarán, en el desarrollo de su actividad y para el cumplimiento de sus fines, con independencia de cualquier interés empresarial o comercial». Entre otras: Consejo de Seguridad Nuclear (CSN); Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV); Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), ya citada; Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC); Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG); Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal (AIReF); Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB); Autoridad Administrativa Independiente para la Investigación Técnica de Accidentes e Incidentes Ferroviarios, Marítimos y de Aviación Civil, o la más reciente, la Autoridad Independiente de Protección del Informante (AIPI), regulada en el Real Decreto 1101/2024, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto de la autoridad independiente de protección del informante (A.A.I.).

[8] Pomed Sánchez, Luis Alberto, «Fundamento y naturaleza jurídica de las Administraciones Independientes», ob. cit., p. 119.

vienen de mandatos europeos. En todo caso, estos organismos públicos desligan ciertas actividades de la función del Gobierno, con base en la conveniencia de que ciertos sectores económicos o sociales y ciertas actividades no deben ser competencia del Gobierno a fin de garantizar un funcionamiento independiente tanto de la institución como de la materia regulada, de donde se colige una cierta y general desconfianza sobre la neutralidad del Gobierno en su actividad.

b) De otro lado, la influencia de la globalización en los actuales Estados de Derecho resulta innegable. Como sabemos la globalización es un fenómeno pluridimensional que conlleva profundas transformaciones: política, sociales, económicas, culturales, militares, ecológicas y, desde luego, jurídicas[9]. Siendo todos los aspectos relevantes, los económicos adquieren especial relevancia por cuanto pueden llegar a afectar a la independencia de las economías nacionales y a la propia configuración del ordenamiento y del poder. La aparición y creciente protagonismo de grandes corporaciones privadas y redes transnacionales en diversos ámbitos (comunicación, tecnologías, defensa, seguridad…) impactan en los tradicionales actores políticos que pueden llegar a verse mediatizados por agentes externos y ajenos a los controles propios del Estado de Derecho. Se ha señalado acertadamente que, tras la caída del muro de Berlín emergió un constitucionalismo liberal, democrático, global y en red que se generalizo en un conjunto de Estados[10], los cuales compartían su pertenencia a organizaciones internacionales, regionales (en Europa, singularmente el Consejo de Europa y la Unión Europea) o suprarregionales (Naciones Unidas[11], OTAN, FMI, Banco Mundial, entre un amplio elenco) y actuaban a través de

[9] Como es conocido, la globalización se genera por la reestructuración geopolítica del mundo tras la finalización de la Guerra Fría con la caída del bloque soviético, la apertura económica con el intercambio de mercancías, bienes y servicios y la liberación de los mercados de capitales y la revolución de las tecnologías de la información y las comunicaciones que ha permitido la conexión en tiempo real de todas las partes del mundo.

[10] Bustos Gisbert, Rafael, «Desafíos del Estado de Derecho. Las nuevas inmunidades del poder político», en *Derecho constitucional del siglo xxi: desafíos y oportunidades*, Fundación Giménez Abad, Zaragoza, 2023, p. 354. También analiza la idea de constitucionalismo global, constatando el número de países que han hecho transiciones democráticas en las últimas décadas, pero también el tipo o calidad democrática de esos países, Groppi, Tania, *Menopeggio. La democracia costituzionales nel XXI secolo* Il Mulino, Bologna, 2020, pp. 27-30.

[11] En concreto, 193 Estados pertenecen a Naciones Unidas. Última consulta: 20-10-2024. https://www.un.org/es/about-us.

una lógica económica, social y cultural propia de la globalización[12]. La consecuencia más evidente de este fenómeno es la disminución del poder y la autonomía del Estado de Derecho para decidir sobre asuntos de máxima relevancia nacional e internacional[13]. El Estado de Derecho, como centro y referencia del control del poder, ve eclipsada su capacidad de vigilancia y de canalización del poder en un sistema democrático. Las dificultades del Estado de Derecho para controlar a poderes tecnológicos globalizados[14], económicamente dominantes en sus respectivas áreas, que no dudan en actuar en la estructura democrática en favor de sus intereses, son un claro ejemplo del cambio de paradigma al que antes aludíamos.

c) Junto a la creciente complejidad y la incidencia de la globalización, los Estados de Derecho actuales, son entes profundamente internacionalizados y, los veintisiete Estados miembros de la UE, además son sujetos de derechos y obligaciones derivados de la integración en la Unión. Internacionalización e integración están profundamente vinculadas. Por un lado, la Unión Europea actúa respecto de los veintisiete Estados miembros como una organización internacional basada en el principio de integración mientras que, respecto de las demás organizaciones internacionales y terceros Estados, la UE actúa bajo el principio de cooperación del Derecho internacional clásico. Un claro ejemplo de ello es la firma y ratificación de tratados, convenios o acuerdos entre la Unión Europea y otras organizaciones internacionales[15], como el Consejo de Europa o en materia de cooperación

---

[12] Bustos Gisbert, Rafael, «Desafíos del Estado de Derecho. Las nuevas inmunidades del poder político», ob. cit., p. 356.

[13] La llegada de Elon Musk, aun sin nombramiento, a la política de Estados Unidos a partir de su apoyo incondicional a Donald Trump y sus primeras manifestaciones en política internacional dirigidas contra Francia, Alemania o Reino Unido, son un claro ejemplo de lo expuesto. El 20 de enero de 2025, Donald Trump juró su cargo; en las siguientes 48 horas había firmado ya casi cien órdenes ejecutivas, entre ellas la declaración de emergencia nacional en la frontera sur para bloquear el acceso de inmigrantes y la que restringe la concesión de la ciudadanía automática a los nacidos en Estados Unidos de inmigrantes indocumentados. Además, antes de terminar esa semana había hecho ya algunos de sus más polémicos nombramientos.

[14] Entre otros: Balaguer Callejón, Francisco, *La constitución del algoritmo*, Fundación Manuel Giménez Abad, Zaragoza, 2022.

[15] Son ejemplo, entre otros, la ratificación por la UE del Convenio sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Convenio de Estambul) en junio de 2023 o la Decisión (EU) 2024/2218 del Consejo, de 28 de agosto de 2024, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, del Convenio Marco del Conse-

comercial, política, económica o social, con terceros Estados como Estados Unidos, Canadá, América Central y América Latina, entre otros.

A pesar del tiempo transcurrido está pendiente de cumplimiento la previsión del artículo 6 TUE que establece el mandato a la Unión Europea de incorporarse al Convenio Europeo de Derechos Humanos del Consejo de Europa. Me he pronunciado sobre la dificultad para la Unión Europea de cumplir con dicha obligación, tanto más cuando el Tribunal de Justicia, en su fundamentada Opinión de 18 de diciembre de 2014, entendió que el proyecto alcanzado no reflejaba una verdadera articulación normativa sino una integración de la UE en el Convenio sin atender a singularidad de ésta última, lo cual resultaba incompatible con el Derecho de la Unión[16].

1.2. Estado de Derecho y Unión Europea

En el ámbito de la Unión Europea, la esencialidad del Estado de Derecho queda plasmada con nitidez en el actual artículo 2 del Tratado de la Unión Europea (TUE)[17] al afirmar que la Unión se fundamenta «en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos[18], incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías». Valores que el mismo precepto considera que son «comunes» a todos los Estados miembros[19], siendo su cumplimiento *sine qua non* para todos los Estados que aspiren a integrarse en la Unión Europa.

---

jo de Europa sobre Inteligencia Artificial, Derechos Humanos, Democracia y Estado de Derecho.

[16] Puede consultarse mi trabajo: Gómez Sánchez, Yolanda, *Constitucionalismo multinivel: derechos fundamentales*, Sanz y Torres, Madrid, 2023, pp. 81-114.

[17] El art. 2 TUE dice: La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

[18] No puedo extenderme sobre el distinto alcance jurídico de los conceptos «derechos humanos» y «derechos fundamentales». Me limitaré solo a manifestar que no son conceptos sinónimos y que su diferente utilización en la legislación y en otros documentos debe ser interpretada de manera rigurosa.

[19] El artículo 3 del TUE, por su parte, establece los fines u objetivos que persigue la Unión, entre los cuales, destaca el de «promover la paz, sus valores y el bienestar de sus pueblos».

El citado artículo 2 TUE incorpora seis valores que, sin embargo, no jerarquiza, de donde se desprende que todos ellos gozan de igual valor en el Derecho de la Unión. Sin perjuicio de ello, es evidente que unos valores están en función de otros, en el sentido de que algunos de esos valores no pueden realizarse ni mantenerse sin otros de los también incluidos en dicho precepto. Así, los valores de dignidad humana, libertad, igualdad y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías, no pueden alcanzarse ni mantenerse sin el establecimiento de la democracia y del Estado de Derecho. Estos dos últimos valores, pues, actúan como continente de aquellos otros cuatro que representarían el contenido, aunque todos en su conjunto, la triada que mencionamos en páginas precedentes, representen el espacio axiológico de la Unión[20].

La Unión ha asumido también la promoción y defensa del Estado de Derecho a través de sus instituciones. La Comisión ha sido especialmente activa en esta materia y ha desarrollado mecanismos de colaboración y de diálogo con los Estados, especialmente en este primer cuarto de siglo. Ejemplo de ello son iniciativas como el *Nuevo Marco para Fortalecer el Estado de Derecho*[21], un instrumento de advertencia temprana para abordar amenazas sistémicas al Estado de Derecho y prevenir su agravamiento; o el *Reglamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2020 sobre un régimen general de condicionalidad para la protección del presupuesto de la Unión***,** que puede aplicarse en caso de violaciones de los principios del Estado de Derecho, que afectan o pueden afectar gravemente a la buena gestión financiera del presupuesto de la Unión o a la protección de los intereses financieros de la Unión[22]. Además, desde 2020 la Comisión, publica informes anuales sobre el Estado de Derecho en cada Estado miembro[23]. Igualmente, con carácter anual,

---

[20] Puede consultarse mi trabajo: GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda, «Los valores como parte esencial de la identidad europea: derechos humanos, democracia, estado social», UPV, 2025 (en prensa).

[21] Presentado el 11 de marzo de 2014.

[22] Fue también relevante el Mecanismo de cooperación y verificación (MCV), un instrumento de seguimiento periódico y de elaboración de informes sobre los progresos realizados en Rumanía y Bulgaria para cumplir los indicadores establecidos en el momento de la adhesión. El mecanismo se cerró en 2023 cundo ambos países formalizaron la adhesión a la UE.

[23] Resolución del Parlamento aprobada sobre la base de un informe de iniciativa legislativa en 2016 (DO C 341 de 27-9-2023, p. 2). En los cinco Informes elaborados desde

celebra diálogos sobre el Estado de Derecho; debates horizontales, sobre la evolución general del Estado de Derecho en la UE y debates específicos por país.

De otra parte, el Estado de Derecho se debate periódicamente a nivel horizontal en el Consejo de Asuntos Generales, en particular en lo que respecta a la revisión de los avances y a su evolución en la UE y en los Estados miembros. Otras formaciones del Consejo (por ejemplo, el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior) también pueden iniciar debates, sobre temas que sean de su competencia y que afecten al Estado de Derecho[24].

El análisis de las diferentes iniciativas de las instituciones de la Unión en defensa del Estado de Derecho muestra que no siempre se identifica el mismo de igual manera o a través de los mismos indicadores. Así, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (TJUE), el Estado de Derecho incluye la supremacía constitucional y el imperio de la ley; el *balance* institucional; la revisión judicial; los derechos fundamentales, incluyendo el derecho a la reclamación judicial y los principios de igualdad y proporcionalidad. De otra parte, la Comisión Europea define el Estado de Derecho en torno a seis principios: legalidad; seguridad jurídica; prohibición del ejercicio arbitrario del poder ejecutivo; tutela judicial efectiva por órganos jurisdiccionales independientes e imparciales y protección de los derechos fundamentales; separación de poderes; e igualdad ante la ley[25]. Nótese, sin embargo, que los Informes que elabora la propia Comisión[26] no siguen este esquema e inciden, por ejemplo, en la libertad de expresión o en la lucha contra la corrupción. Esta diversidad de acercamientos al concepto

---

2020 a 2024, los parámetros que han sido objeto de verificación en cada Estado miembro han sido: justicia; marco de lucha contra la corrupción; libertad y pluralismo de medios de comunicación; otras cuestiones institucionales relacionadas con el sistema de contrapoderes institucionales, lo cual representa un análisis realmente somero de lo que debe abarcar el Estado de Derecho hoy.

[24] Cada año el Consejo también adopta recomendaciones específicas por país para el Semestre Europeo, un ejercicio de coordinación de la política económica, fiscal, de empleo y social de la UE. Estas recomendaciones pueden incluir temas como la independencia, la eficiencia o la calidad del sistema judicial.

[25] Comisión Europea. https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/policies/justice-and-fundamental-rights/upholding-rule-law/rule-law/what-rule-law_es#ref-%C2%BFqu%C3%A9-define-el-estado-de-derecho. Última consulta: 11-01-2025.

[26] Informe sobre Estado de Derecho de 2024. https://commission.europa.eu/publications/2024-rule-law-report-communication-and-country-chapters_es. Última consulta: 11-01-2025.

de Estado de Derecho se explica por las diferentes competencias de las instituciones y también por el objetivo de cada una de las iniciativas (no es lo mismo un informe sobre la situación del Estado de Derecho en un Estado en concreto, que un documento de promoción general del Estado de Derecho en la UE, que un «diálogo» entre los 27 Estados, por ejemplo). Señalamos esta disparidad solo para afianzar la idea de la necesidad de vincular el concepto de Estado de Derecho a las exigencias de una democracia moderna y a la protección de los derechos como núcleo esencial de la misma.

Con todo, especial relevancia tiene el procedimiento establecido en el artículo 7 TUE que, en coherencia con la esencialidad de los valores consagrado en el artículo 2 del mismo Tratado, establece un procedimiento de respuesta por incumplimiento que, como es conocido, consiste en la constatación y verificación de la existencia de un riesgo claro de violación grave por parte de un Estado miembro de los valores contemplados en el citado artículo 2 TUE[27]. Debe recordarse que este artículo 2 TUE incluye dentro de los valores que protege el de democracia y el de Estado de Derecho, que, como ya se dijo, integran realmente a los demás valores protegidos (dignidad humana, libertad, igualdad y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías).

Un procedimiento de sanción por infracción exclusivamente de valores como el previsto en el artículo 7 TUE no existe en España. Bien es cierto, sin embargo, que el artículo 155 CE[28], ante el incumplimiento por parte de una Comunidad Autónoma de las obligaciones que la Constitución y la ley impongan, habilita al Gobierno a que adopte

---

[27] Están legitimados para iniciar esta primera fase un tercio de los Estados miembros, el Parlamento Europeo o la Comisión, el Consejo (por mayoría de cuatro quintos de sus miembros y previa aprobación del Parlamento Europeo). Tras un seguimiento periódico, el Consejo Europeo, por unanimidad y a propuesta de un tercio de los Estados miembros o de la Comisión y previa aprobación del Parlamento Europeo, puede constatar la existencia de una violación grave y persistente por parte de un Estado miembro de los valores contemplados en el artículo 2 TUE, con audiencia del Estado miembro.

[28] A pesar de su carácter absolutamente excepcional, el artículo 155 CE fue aplicado por el Gobierno de Mariano Rajoy durante algo más de siete meses, en concreto, desde las 20:26 horas del 27 de octubre de 2017, día de la declaración unilateral de independencia de Cataluña, hasta las 12:41 horas del 2 de junio de 2018. La autorización al Gobierno exigida en el artículo 155 CE fue aprobada por mayoría absoluta del Senado, como prevé la Constitución, a las 16:26 horas del 27 de octubre de 2017. Con esta autorización parlamentaria el Gobierno asumió, de forma transitoria, algunos poderes ejecutivos para asegurar el cumplimiento de la Constitución y la ley y para proteger el interés general.

medidas para el cumplimiento forzoso de dichas obligaciones y la protección del interés general. El ámbito del artículo 155 alude, pues, a todas las obligaciones derivadas de la Constitución y la ley y, en ese sentido, hay que entender incluido el respeto a los valores superiores del ordenamiento jurídico del artículo 1.1 CE, pero no se protegen específicamente dichos valores, como fundamento axiológico de la Constitución[29], como sí hace el art. 7 TUE. Sí se incorpora en ambos procedimientos la intervención, en su caso, de un alto Tribunal, el Tribunal de Justicia de la UE y el Tribunal Constitucional, aunque en contextos jurídicos diferentes. Una futura reforma constitucional debería plantear la posibilidad de incorporar a la Constitución un procedimiento de tutela institucional, con posible conexión jurisdiccional posterior, específicamente de los valores superiores del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE), semejante al contemplado en el artículo 7 TUE citado. Ello, sin embargo, no parece tarea fácil, no solo porque no se atisba cercana una reforma constitucional, sino, además, porque afectaría a materias sometidas al procedimiento agravado de reforma constitucional (art. 168 CE). Sin perjuicio de todo ello, la tesis de incorporar un procedimiento específico de tutela de los valores superiores del ordenamiento (art. 1.1 CE), permitiría reforzar la idea de Estado de Derecho y reconducirla a lo que hoy debe ser uno de sus aspectos sustanciales, la defensa de los valores, y, a través de ellos, de los derechos fundamentales de una democracia avanzada. No olvidemos, que en nuestro país tales valores son «propugnados» por el Estado social y democrático de Derecho (1.1 CE) y son la base del concepto de nuestro Estado de Derecho.

1.3. Estado de Derecho y Consejo de Europa

Como se señaló en un epígrafe anterior, además del carácter integrado de algunos de los Estados de Derecho europeos derivado de su pertenencia a la Unión Europea, todos los Estados de Derecho europeos están fuertemente internacionalizados y, también, la propia Unión

[29] El control que puede ejercer el Consejo de Estado a través de los dictámenes previos que realiza a petición del Gobierno no pueden considerarse un procedimiento de control de valores en sentido estricto, aunque pudieran incluirse valoraciones sobre los mismos en los informes de este órgano. Además, afectaría a la acción del Gobierno específicamente y no sería propiamente un sistema directo de protección del Estado de Derecho.

Europea. El Consejo de Europa representa fielmente esta internacionalización, reúne a cuarenta y seis Estados[30] y tiene en el Estado de Derecho uno de sus fundamentos esenciales. Recordemos que el preámbulo del Estatuto constitutivo del Consejo de Europa menciona el Estado de Derecho como uno de los tres «principios que forman la base de toda democracia genuina», junto con las libertades individuales y políticas. Los trabajos del Consejo de Europa en defensa del Estado de Derecho se han materializado a través de la defensa de los derechos y libertades contenidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, en la jurisprudencia del Tribunal de Derechos Humanos en aplicación de dicho Convenio y a través de otras iniciativas de promoción y defensa de dicha forma de Estado. Sin perjuicio de lo anterior, cabe destacar en este punto los trabajos de la Comisión de Venecia (CdV) y, específicamente, sus informes sobre esta materia. Destaca entre ellos el elaborado en 2016 sobre los «Criterios de verificación del Estado de Derecho»[31] que incluye seis indicadores (legalidad; certeza jurídica; prevención del abuso (mal uso) del poder; igualdad ante la ley y no discriminación; acceso a la justicia y ejemplos particulares de desafíos del Estado de Derecho (corrupción y conflicto de intereses y recolección y manejo de datos personales y vigilancia pública) y treinta subindicadores, que permitirían evaluar adecuadamente la situación del Estado de Derecho en un caso concreto y que ayudan a definirlo. La Comisión de Venecia ha defendido que la noción de Estado de Derecho requiere un sistema de certeza y previsibilidad jurídica y ha alertado de los riesgos de aceptar un concepto puramente

[30] Como es conocido, Rusia dejó de pertenecer al Consejo de Europa después de la invasión de Ucrania. El 16 de marzo de 2022 el Comité de Ministros votó a favor de expulsar a Rusia del Consejo de Europa con efecto inmediato, por aplicación del artículo 8 del Estatuto del Consejo de Europa. El 22 de marzo de 2022 el TEDH publicó una resolución que declaraba que Rusia dejaría de ser miembro del Consejo con efectos del 16 de septiembre de 2022, manteniendo su competencia jurisdiccional sobre los actos de Rusia hasta ese día.

[31] Adoptados por la Comisión de Venecia en su 106a Sesión Plenaria (Venecia, 11-12 de marzo de 2016) y por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa el 11 de octubre 2017, en su Resolución 2187/2017. Este Acuerdo tiene su precedente en el de 2011. Desde que el informe de 2011 estuvo orientado a facilitar la correcta y consistente interpretación y comprensión de la noción de Estado de Derecho y, como resultado, ayudar a la interpretación práctica de los principios del Estado de Derecho, se incorporó al informe una «checklist» para la evaluación del Estado de Derecho en cada país, enumerando estos seis elementos, desarrollados a través de varios parámetros específicos.

formal del Estado de Derecho, que valide la acción de un poder público en la mera existencia de una ley que así lo determine[32].

Si ya señalamos la existencia de disparidad de indicadores en la UE, tal disparidad también se produce entre la propia Unión y el Consejo de Europa. La conclusión es que dicha defensa no puede realizarse fuera del contexto concreto, en este caso, de una determinada organización internacional o, incluso, en el marco competencial de una concreta institución dentro de ellas ni alejada de los objetivos perseguidos en cada caso. Sin embargo, aun con tal disparidad, se identifica un núcleo esencial propio del Estado de Derecho que, como se ha reiterado, se nutre de las exigencias de la democracia y de la garantía de los derechos.

1.4. Riesgos actuales del Estado de Derecho

Aunque no puede culparse íntegramente a la globalización, a lo expuesto con anterioridad debe unirse la preocupación creciente por la transformación de países democráticos o en vías democráticas hacia regímenes iliberales[33], con un menor control del poder político y serios recortes en derechos. Los retrocesos democráticos que se apreciaron en países de la Unión Europea como Hungría o Polonia, a los que podrían seguir otros, son claro ejemplo de ello a pesar de la contundente respuesta de la Unión[34]. Es especialmente inquietante, como ha señalado Bustos Gisbert[35], que el iliberalismo se valga de los cauces formalmente constitucionales para socavar la democracia, ya sea a través de procesos electorales que legitiman cambios posteriores, ya sea a través de reformas constitucionales o legales que afectan a la

[32] También la doctrina lo entiende así. Entre otros: Aragón Reyes, Manuel, «Las aportaciones de la Comisión de Venecia al concepto de Estado de Derecho», ob. cit., p. 116.

[33] Utilizo esta expresión, aunque coincido con quienes han señalado que no resulta correcto utilizar expresiones como «democracia iliberal» o «constitucionalismo iliberal» porque la democracia y el constitucionalismo están inescindiblemente unidos al respeto del Estado de Derecho y a la defensa de los derechos.

[34] Entre otros: Biglino Campos, Paloma, «La Unión Europea ante déficit democrático de los Estados miembros», en *La Constitución de los españoles*, CEPC/Fundación Giménez Abad, Madrid, 2019, pp. 74-81.

[35] Bustos Gisbert, Rafael, «Desafíos del Estado de Derecho. Las nuevas inmunidades del poder político», ob. cit., 2023, p. 357. Señala el autor la expansión de estas estrategias que alcanzan también al nombramiento de los titulares de órganos e instituciones.

estructura institucional y a los derechos. El resultado es un Estado de Derecho meramente formal que ignora, e incluso, ataca los valores y principios que fundamentan dicha forma de Estado. No es casualidad, como sigue afirmando el mismo autor, que estos regímenes cuestionen a las organizaciones internacionales, singularmente, aquellas que poseen competencias para vincular a los Estados a través de los tratados y convenios suscritos por los mismos, siendo esto, como he señalado, una de las características del Estado de Derecho actual. No faltan ejemplos de contestación de este tipo de regímenes a decisiones legislativas o jurisprudenciales de la Unión Europea o del Consejo de Europa, dos organizaciones muy distintas y no homologables —es necesario recordarlo— pero que comparten, como ya se ha dicho, la defensa del Estado de Derecho, la democracia y los derechos de las personas.

Todo lo anterior obliga a replantear las mejores vías y controles para la defensa de la triada a la que aludíamos antes, Estado de Derecho, democracia y derechos, cuya esencia no debe ser desvirtuada. Esta defensa debe abordarse tanto desde el plano interno como externo. En el interior, a través de la salvaguarda de la defensa de la normatividad de la constitución democrática, de los valores inherentes[36] y de los procedimientos que garantizan el contenido material de una y otros. En el ámbito externo con base en organizaciones internacionales y específicamente de aquellas ya citadas que tienen el apoyo de sus respectivos tribunales, como es el caso del TEDH y el TJUE[37], tribunales, por otra parte, que se han manifestado reiteradamente contra los intentos de socavar dichos valores.

2. El Gobierno en el marco de un Estado de Derecho globalizado e integrado

Como brevemente se ha señalado en el epígrafe precedente, el actual marco del Estado de Derecho en la Unión Europea tiene un alcance diferente del de décadas anteriores, como consecuencia de una mayor complejidad institucional y funcional, del proceso de integración en la

[36] Bustos Gisbert, Rafael, «Desafíos del Estado de Derecho. Las nuevas inmunidades del poder político», ob. cit., 2023, 362.

[37] Una documentada cita en: Bustos Gisbert, Rafael, «Desafíos del Estado de Derecho. Las nuevas inmunidades del poder político», ob. cit., pp. 365-367.

UE (para los «veintisiete», entre ellos España) e internacionalización y de la globalización. Resulta inexcusable tomar en consideración estos factores al abordar, total o parcialmente, el análisis del Gobierno como parte de uno de los tres poderes del Estado[38]. Debemos preguntarnos si el este órgano constitucional, central en la estructura de los actuales Estados de Derecho, permanece en su originaria configuración o si dichos cambios influyen en su estructura y funcionamiento y, en este caso, en que forma e intensidad[39]. Abordaremos a continuación solo algunos de los cambios que pueden apreciarse en el Gobierno.

2.1. El progresivo aumento de poder del Gobierno: la porosidad del poder

En el contexto de un Estado de Derecho, complejo, globalizado, integrado e internacionalizado, aparece actualmente un Gobierno cuya conceptualización y funciones distan mucho de las que tenía en el constitucionalismo más tradicional donde, como señala J. J. Solozábal, la idea de Gobierno estaba unida a límites, lo que orientaba su regulación; límites que también encontraban justificación en la importante actividad del Gobierno con relación a los derechos fundamentales[40].

Sin embargo, esta idea de un Gobierno sometido a estrictos controles y con funciones muy circunscritas al poder de ejecución ha desaparecido en el constitucionalismo actual donde el Gobierno dispone de un poder con amplias y relevantes funciones; una parte muy relevante de la acción política descansa en la actividad del Gobierno. Así, el Gobierno «ha dejado de ser concebido como simple ejecutor de las decisiones tomadas por el Parlamento para pasar a ser el centro decisor

[38] Nuestro sistema constitucional ha incorporado un Ejecutivo dual, Gobierno y Jefatura del Estado, en el que el Gobierno es el órgano que asume plenamente la dirección política y la función ejecutiva; la Jefatura del Estado monárquica forma parte del poder Ejecutivo y asumes las funciones de representación y símbolo atribuidas por la Constitución y la ley. No puedo extenderme en estas páginas sobre las muy relevantes relaciones entre el Gobierno y la Jefatura del Estado, cuya corrección en el marco constitucional resultan absolutamente relevantes en la política española.

[39] Un conocido y exhaustivo estudio sobre el Gobierno en: García Fernández, Javier, *Regulación Jurídica y acción política del Gobierno en España*, CEPC, Madrid, 2020.

[40] Solozábal Echavarría, Juan José, «El Estatuto normativo del Gobierno y su configuración efectiva», en Aragón Reyes, M. y Gómez Montoro, A. J. (coords.). *El Gobierno. Problemas constitucionales*. Madrid: CEPC, 2005, pp. 69-70.

e impulsor de la actividad política»[41]. Esta afirmación tiene obviamente su fundamento constitucional inmediato en el artículo 97 CE, ya que es al Gobierno —y solo al Gobierno— al que la Constitución encomienda la dirección de la política interior y exterior, la de la Administración civil y militar y la defensa del Estado. El Gobierno ejerce, además, la función ejecutiva y la potestad reglamentaria, de conformidad con la Constitución y las leyes[42] y es el órgano motor del Ejecutivo dual de manera estrictamente constitucional.

Otros preceptos constitucionales y legislación de desarrollo refuerzan esta amplísima atribución funcional al Gobierno[43] (iniciativa legislativa, art. 87,1 CE; elaboración de los presupuestos generales del Estado, art. 134.1 CE; competencias en materia de tratados internacionales, art. 93, 94 y 95 CE; propuesta de nombramientos de miembros de órganos constitucionales, de órganos de relevancia constitucional (art. 107, 159.1 CE) y nombramiento de otros altos cargos (art. 124 CE), declaración y participación en los estados de alarma, excepción y sitio (art. 116 CE), competencias con relación a la Jefatura del Estado (art. 64, 99…)[44] o relaciones Parlamento-Gobierno (art. 108 a 115 CE), entre otros. Especialmente relevante es la competencia legislativa en materia de derechos fundamentales, cuya regulación requieren ley orgánica, pero también en otros derechos regulados por ley ordinaria (proyectos de ley y a través del grupo parlamentario, proposiciones de ley). El Gobierno es de manera creciente un actor principalísimo de la política, aunque no actor único. En las competencias tradicionales del Gobierno (iniciativa legislativa, función presupuestaria, nombramientos, políticas públicas…), la estructura formal del Gobierno no se ha modificado sustancialmente, pero si se ha puesto de manifiesto por la doctrina los cambios en las relaciones del Gobierno con otros poderes,

---

[41] Solozábal Echavarría, Juan José, «El Estatuto normativo del Gobierno y su configuración efectiva», ob. cit., p. 71.

[42] La Constitución no prevé la obligación de aprobar una «ley del Gobierno», aunque así se haya hecho. Sí prevé, en el artículo 98 la necesidad de que se regule por ley la composición del Gobierno y el estatuto de incompatibilidades de sus miembros. Solozábal Echavarría, Juan José, «El Estatuto normativo del Gobierno y su configuración efectiva», ob. cit., p. 77.

[43] Solozábal Echavarría, Juan José, «El Estatuto normativo del Gobierno y su configuración efectiva», ob. cit., p. 74.

[44] Además de las configuradas en el capítulo IV (Del Gobierno y de la Administración), también el capítulo V (De las relaciones entre el Gobierno y las Cortes generales) es relevante y otras competencias reguladas a lo largo del Texto constitucional (arts. 99, 124, 131, 134, …).

singularmente, con el Poder Legislativo. El sistema de partidos ha fortalecido al Gobierno, especialmente si se trata de un Gobierno de mayoría o, sin serlo, cuenta con apoyos parlamentarios estables o con capacidad para acuerdos concretos.

Como se ha afirmado reiteradamente, la Constitución española optó por fortalecer al Gobierno ante la duda de que otro modelo impidiera la estabilidad gubernamental necesaria para afrontar el desarrollo constitucional democrático de 1978. Fortaleza que se aprecia tanto en la relevante posición del presidente del Gobierno, en el que recae la legitimidad de la investidura, al que, en su caso, se censura y quien solicita la confianza del Congreso, como en las relaciones Parlamento-Gobierno, con un innegable protagonismo de los partidos políticos con representación parlamentaria, como, por extenso, ha analizado la doctrina[45].

Así, el Gobierno, como ya se ha señalado, emerge hoy como el principal actor político capaz de enunciar y ejecutar un programa, de fijar estrategias y de modificarlas a lo largo de una legislatura y de afrontar cambios no previstos. Es paradójico, como señala el profesor Aragón que, en un sistema presidencial como el de Estados Unidos, el presidente pueda llegar a tener más controles que los aplicables en un sistema parlamentario de gobierno como el español que, finalmente, no ha mutado en una forma presidencial, sino que se ha transformado en «un hibrido en el que se reúnen muchos de los inconvenientes de aquellos dos sistemas y muy pocas de sus ventajas»[46].

Es fácil concluir, pues, que la atribución excesiva de competencias a uno de los poderes lo es en detrimento de otros y, en suma, de la necesaria ponderación entre ellos en el marco de las relaciones políticas. Con todo, no podemos obviar que, en ocasiones, no se trata tanto de un modelo que distribuye desproporcionadamente el poder, sino de prácticas políticas que, sin ser vulneradoras del ordenamiento, parecen diluir las competencias atribuidas a cada órgano. Se produce así una cierta porosidad entre los diferentes poderes del Estado, que provoca que, aun existiendo un reparto competencial formal riguroso, la práctica aplicativa discurra no siempre alineada con dicho reparto competencial.

---

[45] Gómez Corona, Esperanza, «Desparlamentarización del sistema político español. Del parlamentarismo excesivamente renacionalizado a un Parlamento diluido». *Revista de Derecho Político*. Madrid, n.º 111, mayo-agosto, 2021, p. 113.

[46] Aragón Reyes, Manuel, *Estudios sobre el parlamentarismo*, UNAM/IIJ/Cámara de Diputados, México, p. 144.

Obviamente, aquí el grado es relevante. No es lo mismo la realización de actos paralelos, con mayor o menos apoyo en competencias reconocidas, que la actividad de un órgano que constituye en realidad una sustitución fáctica de las competencias de otro.

Esto ha sido especialmente visible con diferentes Gobiernos en orden a los nombramientos para órganos constitucionales o de relevancia constitucional que corresponden a las Cámaras, con demoras en plazos establecidos legalmente a la espera de acuerdos extraparlamentario. Se argumenta en defensa de esta y otras prácticas similares que este proceder evita una confrontación parlamentaria que no llevaría a ningún resultado, si no hay un acuerdo previo de las fuerzas políticas con representación en las Cámaras. A ello se podría contestar que el reparto competencial y el procedimiento establecido en cada caso no son elementos que deban adaptarse a la dinámica política, sino que, precisamente, existen para canalizar la política conforme a las normas establecidas. Competencias y procedimientos son garantías del Estado de Derecho.

2.2. El Gobierno en el marco de la Unión Europea: un gobierno integrado

Un análisis del Gobierno hoy no puede obviar que se trata de un órgano interno, regulado en la Constitución y en su caso en las leyes de desarrollo, pero también un órgano *europeo.* Como ya se dijo, estamos en un Estado de Derecho integrado, internacionalizado y globalizado. Si nos centramos ahora en el primer elemento, que España esté integrada en la UE, irradia en toda su estructura institucional y específicamente en el Gobierno en el que recaen la inmensa mayoría de las competencias con relación a la Unión.

En primer lugar, el presidente del Gobierno y los ministros son miembros natos de órganos de la Unión Europea. El presidente del Gobierno es miembro del Consejo Europeo, cuyas cumbres trimestrales reúnen a los veintisiete presidentes de Gobierno o Jefes de Estado, con el titular de la presidencia del Consejo Europeo y de la Comisión Europea[47]. El Consejo Europeo define las orientaciones y las priorida-

[47] Actualmente, Antonio Costa y Ursula von der Leyen, respectivamente. Ambos comenzaron sus mandatos el 1 de diciembre de 2024. Referencia al 20-1-2025.

des de política general de la Unión Europea, con un creciente protagonismo e incidencia en la política de todos los Estados miembros.

De otra parte, el Consejo de la UE (el Consejo), principal órgano de decisión de la UE con el Parlamento, representa a los Gobiernos de los Estados miembros. Con presidencia rotatoria, es competente respecto de la adopción de la legislación europea y la coordinación de las políticas de la UE. Lo integran los ministros y ministras de cada país de la UE, en función de la materia a tratar. Los diferentes ministros y ministras españoles, como los de otros Estados miembros, participan en esta institución de la Unión en razón de sus competencias y deben articular las decisiones de sus respectivos ministerios de manera acorde con las decisiones que se adopten en el Consejo de la UE. Sin embargo, la naturaleza colegiada del Gobierno en España y la clara preeminencia del presidente del Gobierno en el órgano colegiado matizan notablemente esta aparente autonomía de los ministerios. La política europea es más que nunca una política del Gobierno en la que el liderazgo del presidente se hace especialmente patente[48].

De otra parte, el Gobierno tiene amplias competencias en la transposición de las directivas ya que un número relevante de las mismas requieren transposición por ley, no tanto porque lo exija el Derecho de la UE sino porque lo demanda el propio ordenamiento de producción interna que exige ley, ordinaria u orgánica, en un gran número de temas de regulación europea. Volveremos sobre este punto en un epígrafe posterior.

2.3. Gobierno y sistema de partidos. Gobierno de coalición o gobierno de adición

2.3.1. *Gobierno y partidos*

Como se ha indicado, el protagonismo de los partidos y sus significativas competencias en las relaciones del Ejecutivo y el Legislativo determinan en buena medida la capacidad del Gobierno para cumplir su programa o para adoptar medidas para situaciones sobrevenidas.

[48] Sin duda, el perfil de cada presidente del Gobierno determina el grado de protagonismo en la política europea. Los Gobiernos de Pedro Sánchez han sido especialmente activos en este ámbito y han fortalecido la imagen de nuestro país como un Estados miembro relevante.

Ejemplo de la influencia de los partidos podría ser su capacidad para conformar las listas cerradas y bloqueadas para el Congreso y las candidaturas del Senado y de igual manera las listas autonómicas o locales, aun con matices[49]. Además, los partidos deciden la composición de la dirección del grupo parlamentario y de las portavocías. Finalmente, no puede olvidarse la capacidad del partido de controlar o administrar en buena medida la subvención del grupo parlamentario, en los términos regulados en la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre Financiación de Partidos Políticos.

Lo anterior, como ha sido ampliamente estudiado por la doctrina, muestra la estrecha relación entre el partido político, el grupo parlamentario y el Gobierno. Aunque, en la práctica, esta relación puede no ser siempre de igual intensidad o fluidez, es imprescindible para la acción del Gobierno y en ella la figura del presidente del Gobierno es igualmente relevante en la medida en la que frecuentemente compagina tal responsabilidad de gobierno con el liderazgo del partido[50]. Hace ya décadas, que, como ha señalado M. Aragón[51], carece de sentido enjuiciar el funcionamiento actual de nuestro parlamentarismo o, incluso, de cualquier parlamentarismo, a partir de aquel modelo ideal del parlamentarismo clásico que partida del supuesto de unas cámaras formadas por individuos enteramente libres a la hora de debatir y de votar, y que concebía al Ejecutivo como una especie de comité del Parlamento enteramente sometido a las instrucciones de éste, que podía revocarlo en cualquier momento; las propias reglas constitucionales tendentes a fortalecer la estabilidad gubernamental (parlamentarismo racionalizado) lo corroboran. El modelo es hoy —añade— el de la denominada democracia de partidos.

Además, también el sistema de partidos en España ha mutado, muy notablemente en las últimas décadas. Han aparecido nuevas fuerzas políticas que no han favorecido la estabilidad, no ya del propio sistema de partidos sino de la democracia como tal. La institucionalización del sistema de partidos requiere que elementos como la experiencia demo-

---

[49] Aragón Reyes, Manuel, *Estudios sobre el parlamentarismo*, ob. cit., p. 139.

[50] Sobre el perfil de los presidentes de Gobierno en España puede consultarse, entre otros: Álvarez, José Luis, *Los presidentes españoles. Las claves de su liderazgo y estilo de gobierno*, LID, Madrid, 2023; Villena Oliver, Andrés, *¿Cómo se gobierna España? La estructura de las élites gubernamentales en 2004 y 2012*, Comunicación Internacional, Granada, 2017, pp. 113-116.

[51] *Idem*, p. 137.

crática de los partidos, su grado de institucionalización partidista, el número de partidos en el sistema y su nivel de polarización[52] actúen de manera armónica. En España la fragmentación y el nivel de polarización han resultado absolutamente relevantes en el sistema de partidos y en el desenvolvimiento de las funciones del Gobierno[53].

La crisis económica que emergió a partir de 2007, año en el que también se produjo la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña[54], fue uno de los desencadenantes de la aparición del movimiento del 15M en 2011 y la incorporación a la escena política nacional de nuevos partidos, singularmente Podemos (2014)[55] y Ciudadanos (que se había formado ya en 2006)[56]. Ambas fuerzas políticas, a pesar de su distancia ideológica, compartían la impugnación del bipartidismo y el primero adoptó formas claramente populistas. Como es común en fuerzas políticas emergentes, en este caso, a nivel nacional, sus principales objetivos se centraron en su propia consolidación, en la difusión de sus planteamientos y propuestas y no tanto en la gobernabilidad del país. Objetivo, por otro lado, que tampoco ha sido relevante para otras fuerzas políticas minoritarias con una larga representación en el Congreso de los Diputados.

---

[52] Casal Bértoa, Fernando y Enyedi, Zsolt. *Cierre del sistema de partidos. Alianza entre partidos, alternativas de gobierno y democracia en Europa*. CEPC, Madrid, 2024, pp. 27-29.

[53] Entre otros: Delgado Sotillos, Irene, «El impacto de la fragmentación política en los sistemas políticos democráticos», en *II Jornadas parlamentarias: el Parlamento fragmentado y la forma de gobierno*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2024, pp. 59-66.

[54] El Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006 fue aprobado por las Cortes Generales y posteriormente refrendado por los ciudadanos de Cataluña el 18 de junio de 2006 y el Parlamento de Cataluña. Tenía precedentes en los Estatutos de 1932 y de 1979. El 31 de julio de 2006 el Partido Popular presentó ante el Tribunal Constitucional un recurso de inconstitucionalidad en el que se recurrían 114 de los 223 artículos y 12 disposiciones del mismo. El Tribunal Constitucional resolvió el recurso en su STC 31/2010, de 28 de junio de 2010. Un análisis pormenorizado de este proceso en: Solozábal Echavarría, Juan José, *Pensamiento federal español y otros estudios autonómicos*, Iustel, Madrid, 2019, pp. 53-166.

[55] Fue fundado el 17 de enero de 2014, siendo su secretario general Pablo Iglesias Turrión desde esa fecha hasta mayo de 2021 que le sustituyó Ione Belarra. En las elecciones europeas de mayo de 2014 obtuvo 5 escaños. En las elecciones generales de 2016, Podemos se coaligó con otras formaciones, principalmente con Izquierda Unida, para forma Unidas Podemos.

[56] Recordemos que Podemos consiguió 69 escaños y Ciudadanos 40 escaños en las elecciones del 20 de diciembre de 2015.

Una década después de aquel 2015, Ciudadanos no tiene representación en las Cortes ni en el Parlamento Europeo y Unidas Podemos, sometido a vicisitudes diversas, tiene cuatro representantes (electos por la coalición Sumar[57]) que están integrados en el Grupo Mixto del Congreso. Un número de escaños poco relevante cuantitativamente, aunque, como es sabido, la relevancia parlamentaria no deriva solo del número de votos, sino de la importancia de los mismos para alcanzar mayorías o para evitarlas. Relevancia que está siendo notable durante la XV Legislatura donde los apoyos parlamentarios a un Gobierno en minoría están siendo inestables.

De otra parte, la aprobación por primera vez de la moción de censura prevista en el art. 114.2 CE, que se desarrolló del 31 de mayo al 1 de junio de 2018, provocó el cese del presidente Mariano Rajoy y el consiguiente cambio de gobierno por el presidido por Pedro Sánchez que se extendió hasta la formación del segundo de sus gobiernos, tras las elecciones del 10 de noviembre de 2019[58] (precedidas por las del 28 de abril que no permitieron formar gobierno)[59]. Estos cambios en el sistema de partidos y la aplicación de la moción de censura como sistema de control parlamentario del Gobierno han sido relevantes en la aparición de los primeros Gobiernos de coalición en la España

[57] El partido Sumar, liderado por Yolanda Díaz (que se había presentado 3 veces en las listas de Unidas Podemos desde 2016) se constituyó para aglutinar a fuerzas de izquierdas y conseguir el apoyo de fuerzas ideológicamente cercanas como Podemos, En Comú Podem, Compromís y Más Madrid/Más País. De otro lado, la dimisión de Iñigo Errejón, portavoz de SUMAR en el Congreso, el 24 de octubre de 2024 representó un revés político para la coalición que, además, había obtenido unos resultados modestos en las elecciones europeas del 6-9 de junio de 2024 (3 escaños).

[58] El fracaso de la aprobación de los presupuestos generales del Estado presentados por el Gobierno de P. Sánchez en febrero de 2019, provocaron la convocatoria de elecciones anticipadas para el 28 de abril. El resultado del PSOE, que obtuvo 123 escaños, no permitió formar un Gobierno monocolor ni se logró acuerdo para uno de coalición.

[59] Cabe recordar, que la posibilidad de un acuerdo de gobierno del PSOE con Ciudadanos fue explorada ya en las elecciones de 2015 (XI Legislatura). Pedro Sánchez no logró ser investido y se repitieron elecciones generales en 2016. Ciudadanos descendió de 40 a 32 escaños en el Congreso de los Diputados. En las elecciones generales de abril 2019, Ciudadanos consiguió 57 escaños y representación en casi todas las circunscripciones, salvo las tres provincias vascas. Ciudadanos no dio su apoyo a P. Sánchez para ser investido, lo que habría hecho innecesaria la participación de partidos nacionalistas. Pedro Sánchez no logró tampoco los del PP, Cs, Unidas Podemos o partidos nacionalistas, disolviéndose las Cortes y convocándose nuevos comicios el 10 de noviembre de 2019.

democrática en el ámbito estatal[60]. En ambos casos los partidos que formaron estos gobiernos compitieron separadamente en las respectivas elecciones. Aunque se ha señalado que el Gobierno de coalición tiene sentido cuando con ello se obtenga la mayoría absoluta en la Cámara, es cierto también que puede apoyarse en pactos de legislatura y en acuerdo parlamentarios concretos, como ha sucedido en los dos Gobiernos de coalición en España de manera continuada. Bien es cierto, sin embargo, que lograr apoyos parlamentarios, caso a caso, dificulta extraordinariamente la labor de gobierno, la programación legislativa y, en suma, alcanzar los objetivos previstos[61]. De otra parte, las minorías entienden que un Gobierno sin mayoría no puede aspirar a cumplir íntegramente su programa y que debe, por tanto, permitir el logro de objetivos, aun parciales, de las fuerzas políticas que le prestan apoyo.

2.3.2. *Gobierno de coalición*

El resultado electoral de las elecciones generales del 10 noviembre de 2019 y las negociaciones con Unidas Podemos dieron paso al primer gobierno de coalición a nivel estatal desde agosto de 1938, el segundo Gobierno de Pedro Sánchez. En este breve período se apreció nítidamente la importancia de las relaciones interpartidistas y cómo la prevalencia de las relaciones de competición sobre las de colaboración pueden truncar posibilidades de gobierno[62]. Nada dice la Constitución sobre el Gobierno de coalición (art. 98 CE), aunque sí asigna al presidente la dirección de la acción del Gobierno y la coordinación de los demás miembros del mismo, «sin perjuicio de la competencia y responsabilidad directa de los Ministros en su gestión» (art. 98.2 CE), previsión que confirma el artículo 2 de la Ley 50/ Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, que también omite la mención al gobierno de coalición.

---

[60] Gómez Corona, Esperanza, «La desparlamentarización del sistema político español. Del parlamentarismo excesivamente racionalizado a un Parlamento diluido», ob. cit., 2021, p. 109.

[61] Montilla Martos, José Antonio, «Fragmentación parlamentaria y forma de gobierno en España (2015-2023)», en *II Jornadas parlamentarias: el Parlamento fragmentado y la forma de gobierno*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2024, 20-21.

[62] Casal Bértoa, Fernando y Enyedi, Colt, *Cierre del sistema de partidos. Alianza entre partidos, alternativas de gobierno y democracia en Europa*, ob. cit., p. 37.

Nada hay que objetar a una fórmula que está ampliamente ensayada en otros países europeos, aunque aquí su propio origen, tras las elecciones de noviembre de 2019, y su desenvolvimiento presenta singularidades. Como se ha señalado, el primero de estos Gobiernos de colación, PSOE-Unidas Podemos, se extendió desde el 2020[63] al 2023 y durante su vigencia se produjeron cuatro crisis, todas ellas en 2021. La primera, el 26 de enero de 2021, la salida de Salvador Illa, ministro de Sanidad, para presentarse a las elecciones autonómicas de Cataluña[64]; la segunda, la dimisión de Pablo Iglesias, vicepresidente primero y ministro de Asuntos Sociales y Agenda 2030, el 30 de marzo de 2021, para ser candidato a las elecciones autonómicas de la Comunidad de Madrid, donde obtuvo escasos resultados, y su posterior salida de la escena política; la tercera, la de mayor calado, el 12 de julio de ese mismo año, en la que se vieron afectados varios ministerios[65]. Esta profunda remodelación del Gobierno de coalición, apenas un año después de su formación, no afectó a los cinco ministerios de Unidad Podemos, salvo que Yolanda Díaz paso de vicepresidenta tercera a vicepresidenta segunda. La cuarta y última de estas remodelaciones del Gobierno de coalición, en diciembre de 2021, se materializó en la salida del ministro de Universidades, Manuel Castells y su sustitución por Joan Subirats.

El segundo Gobierno de coalición, PSOE-Sumar se formó tras las elecciones generales del 23 de julio de 2023[66] y continúa en la actua-

---

[63] En las elecciones del 10 de noviembre de 2019, el PSOE obtuvo 120 escaños y Unidas Podemos 35 escaños. Ambas fuerzas políticas acordaron formar el primer Gobierno de coalición, y el 7 de enero de 2020 el Congreso de los Diputados otorgó su confianza a Pedro Sánchez que formó un Gobierno paritario de 22 ministerios (11 ministras y 11 ministros). Además del PSOE apoyaron la investidura Unidas Podemos, PNV, Más País, Compromís, Nueva Canarias, BNG y Teruel Existe.

[64] Fue sustituido por Carolina Darias, en aquel momento ministra de Política Territorial y Función Pública, ministerio que ocupó Miguel Iceta, que era líder del PSC, manteniéndose así la proporción del PSC en el Gobierno.

[65] Abandonaron el Gobierno, la vicepresidenta y ministra de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática, Carmen Calvo; el ministro de Transportes, Movilidad y Agenda urbana, José Luis Ábalos; la ministra de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación Arancha González Laya; la ministra de Justicia, Pilar Llop; la ministra de educación y Formación Profesional, Isabel Celaá; el ministro de Ciencia e innovación, Pedro Duque. Además, cambiaron de titular los Ministerios de Política Territorial y Función Pública y de Cultura y Deporte.

[66] Cabe recordar que estas elecciones generales fueron convocadas por el presidente P. Sánchez, el 29 de mayo de 2023, un día después de las elecciones autonómicas en las

lidad[67]. En estas elecciones, Unidas Podemos participó integrado en Sumar[68]. Resulta significativo la pérdida de protagonismo de Unidas Podemos, tanto más cuando había formado parte del primer gobierno de coalición con cinco ministerios, lo cual, en principio, debería haber favorecido su consolidación como fuerza política. Sumar, que obtuvo 31 escaños, los aportó al segundo gobierno de coalición del PSOE. Tanto en 2020 como en 2023, los gobiernos de coalición no alcanzaban la mayoría absoluta en el Congreso de los Diputados, lo que ha requerido, como ya se ha señalado, pactos de legislatura y, sobre todo, acuerdos concretos de manera continuada para lograr los apoyos parlamentarios necesarios en cada caso.

Los gobiernos de coalición adaptan, sin duda, su funcionamiento a las circunstancias políticas, pero suelen apoyarse en un acuerdo de gobierno que incluye el reparto de los diferentes ministerios y las iniciativas y políticas a desarrollar durante el mandato. Pero, en todo caso, un Gobierno de coalición requiere cohesión, un trabajo cooperativo y de cierta flexibilidad para adaptar lo pactado a las cambiantes circunstancias de la gestión política. En los dos ejemplos en nuestro país, 2019 y 2023, se ha apreciado más un reparto de materias que un reparto de poder en sentido estricto y no se ha visualizado suficientemente el principio cooperativo.

Así, en ambos Gobiernos de coalición, el PSOE ha tenido sin duda una mayor relevancia, tanto cuantitativa como cualitativa. Cuantitativamente por el mayor número de ministerios asignados a este partido, en coherencia con su mayor representación parlamentaria; pero también cualitativamente, por las carteras asignadas, entre las que se encontraban los denominados ministerios de Estado (Exteriores, Interior, Justicia, Defensa, Economía, Hacienda, entre otros). Relevancia que también se aprecia en el protagonismo en la negociación parlamentaria con otros grupos. Unidas Podemos, por su parte, obtuvo en 2020 el Ministerio de Trabajo y Economía Social para Yolanda Díaz e Igualdad para Irene Montero, que eran reivindicaciones innegociables; además, Derechos Sociales y Agenda 2030, al frente del cual estuvo Pablo Iglesias, siendo, también, vicepresidente segundo. Igualmente, obtuvieron Consumo y

---

que el PSOE perdió gran parte de los gobiernos de comunidades autónomas y ayuntamientos y también Unidas Podemos perdió parte de su representación en los territorios.

[67] Referencia al 20 de enero de 2025.

[68] Sumar se inscribió como partido político el 31 de mayo de 2023 y concurrió a las elecciones generales del 23 de julio de 2023.

Universidades[69]. En el Gobierno iniciado en 2023, y tras algunos cambios, Sumar asumió cinco ministerios; mantuvo el Ministerio de Trabajo y Economía Social y el de Derechos Sociales y Agenda 2030, obtuvo los de Cultura, Sanidad e Infancia y Juventud. Como es conocido, Unidas Podemos no lidera ninguno de estos cinco ministerios[70]. Estas asignaciones ministeriales se basan, como decíamos, más en un reparto de materias de que poder. Tanto en 2019 como en 2023, el área de trabajo era una reivindicación no sujeta a negociación, como sucedía, solo en 2019, con Igualdad. Sin embargo, el funcionamiento de los gobiernos de coalición, aun con diferencias según los momentos, no ha presentado un perfil cohesivo[71], sino que frecuentemente se ha visualizado la existencia de dos fuerzas políticas que, incluso, han discrepado en asuntos concretos. De igual manera esa falta de cohesión se ha manifestado singularmente dentro de la propia coalición Sumar con la ruptura con Unidas Podemos. Esta circunstancia tampoco es ajena a la naturaleza de los gobiernos de coalición, en la medida en la que la fuerza minoritaria debe mantener su perfil político para no arriesgarse a quedar diluida en las políticas de la fuerza mayoritaria, lo que le perjudicaría en las siguientes contiendas electorales. Esta circunstancia ha sido especialmente visible en la experiencia española, donde se ha evidenciado más un gobierno de «adición» que propiamente de coalición. Concepto, este último, que requiere una cierta articulación de medidas comunes, más que el liderazgo individual de áreas determinadas del Gobierno y un trabajo cooperativo que puede llegar a requerir sacrificar propuestas concretas en favor de un resultado global más conveniente a los intereses generales.

Con todo y como ya se ha señalado, las mayores dificultades del Gobierno han venido en el plano parlamentario, al carecer la coalición de la mayoría y requerir acuerdos parlamentarios con otras fuerzas políticas. Tanto el PSOE como Sumar han visto decaer en sede parlamentaria propuestas propias y del Gobierno como tal. Se puede afirmar que desde 2019 no hay en España a nivel estatal un sistema de partidos cerrado, en el sentido de que los protagonistas y las pautas de sus

---

[69] Manuel Castells era independiente; su sucesor, Joan Subirats, pertenecía CatComu y a partir de 2024 a Sumar.

[70] Como es conocido, las conversaciones entre Unidas Podemos y Sumar en el período previo a la formación del Gobierno en 2023 fracasaron. Actualmente, como ya se ha señalado, los cuatro representantes de Unidas Podemos en el Congreso están integrados en el Grupo Mixto.

[71] Villena Oliver, Andrés, *¿Cómo se gobierna España? La estructura de las élites gubernamentales en 2004 y 2012*, ob. cit., pp. 93-98.

alianzas son estables[72]. Antes, al contrario, el sistema de partidos se ha mostrado extraordinariamente abierto y los apoyos para lograr las mayorías requeridas en cada caso ha dependido de negociaciones *ad hoc* y de cesiones que, en ocasiones, resultaban difícilmente compatibles con los programas de las fuerzas políticas integradas en el Gobierno[73].

2.4. Gobierno y actividad legislativa

2.4.1. *Iniciativa del Gobierno*

Es frecuente en los últimos años que se señale el retroceso del Parlamento en algunas de sus competencias o, mejor la disolución de sus competencias, especialmente, en las relaciones con el Gobierno y el consiguiente avance de este, también en la función legislativa. Igualmente es habitual señalar que la actividad legislativa del Gobierno es un indicador relevante de su fortaleza o debilidad. La agitada y polarizada dinámica política, generada por el juego de mayorías parlamentarias y la constitución de gobiernos de coalición, que, como es el caso de nuestro país, no han tenido el apoyo mayoritario del Congreso, han tenido también su reflejo en la actividad legislativa del Gobierno[74], en general agitada. Recordemos, por ejemplo, que se han aprobado cinco presupuestos generales en una sola legislatura y se han prorrogado algunos de ellos[75] o que el Gobierno no ha logrado aprobar iniciativas legislativas significativas.

Como es sabido, la actividad legislativa del Gobierno se concreta en el Plan Anual Normativo (PAN)[76]. En 2022 casi 200 normas fueron aprobadas sin haber estado previstas específicamente en el PAN y en

---

[72] Casal Bértoa, Fernando y Enyedi, Zsolt, *Cierre del sistema de partidos. Alianza entre partidos, alternativas de gobierno y democracia en Europa*, ob. cit., p. 51.

[73] Se ha señalado la dificultad de la investidura de un candidato sin que cuente con la mayoría necesaria para el ejercicio de la acción de gobierno: Montilla Martos, José Antonio, «Fragmentación parlamentaria y forma de gobierno en España (2015-2023)», ob. cit., p. 28.

[74] Limitamos el comentario a las dos últimas legislaturas, XIV y XV para hacer coincidir el período con los gobiernos de coalición.

[75] Gómez Corona, Esperanza, «La desparlamentarización del sistema político español. Del parlamentarismo excesivamente racionalizado a un Parlamento diluido», ob. cit., pp. 109-110.

[76] Constituido por las iniciativas legislativas o reglamentarias que los distintos departamentos ministeriales prevean elevar cada año natural al Consejo de Ministros para su

2023 se mantuvo, e incluso aumento levemente, esta cifra[77]. Esta desviación cuantitativa entre lo previsto en el PAN y lo realmente aprobado puede ser explicado en el Informe del Plan Anual Normativo (IPAN), que se aprueba con igual carácter anual, que pone de manifiesto las eventualidades que se han producido cada año y su influencia en el cumplimiento del PAN. Así, en 2020, la ingente labor legislativa derivada de la COVID-19 explica no solo el aumento de normas aprobadas sino su diferente naturaleza. La agenda del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia[78], aplicable entre años 2021 a 2023, y la erupción del volcán en La Palma (septiembre de 2021) son otros de los motivos que el IPAN señala como justificación de la desviación en este período. De igual manera, desde el año 2022, la guerra de Ucrania ha obligado a decisiones legislativas no previstas y, en octubre de 2024, la DANA que afectó a la Comunidad Valenciana ha obligado igualmente a decisiones legislativas no programadas o a la modificación de otras sí contempladas[79]. Debe reiterarse que, en un contexto de mayorías parlamentarias no estables, la actividad legislativa depende también de los acuerdos parlamentarios que el Gobierno pueda alcanzar con otras fuerzas políticas con representación parlamentaria[80], lo que no es fácil de prever con un año de antelación.

De otra parte, se ha destacado el aumento de la actividad legislativa del Gobierno mediante el tipo normativo del decreto-ley, afirmación que, sin embargo, requiere un análisis caso a caso, ya que el propio artículo 86 CE habilita este tipo normativo, sujeto a los requisitos establecidos en dicho precepto. El Tribunal Constitucional ha fijado, por otro lado, la extensión de dichos requisitos. De otra parte, también se ha destacado la utilización de esta figura, el decreto-ley, para la regulación de diferentes materias[81]. Efectivamente, un repaso de los decretos-leyes aprobados

---

aprobación. El PAN se formula de conformidad con lo previsto en el artículo 2 del Real Decreto 286/2017, de 24 de marzo.

[77] Un análisis cuantitativo en el Informe «Hay Derecho», 2024.

[78] Consejo de Ministros del 27 de abril de 2021.

[79] Real Decreto-ley 6/2024, de 5 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes de respuesta ante los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024, al que han seguido otras decisiones legislativas.

[80] Se ha señalado que, en 2022, el 27% de las normas aprobadas fueron decretos leyes y en 2023 lo fueron el 23%, sin que ninguno de los tramitados como proyecto de ley fueran aprobados como tales.

[81] Se viene denominando norma *ómnibus* aquella que contiene regulación sobre diversas materias. Se ha señalado que, con todo, habría que diferenciar entre leyes ómnibus

en 2022 y 2023 permite afirmar que tal circunstancia se ha producido[82]. En este punto, debe destacarse que la utilización por el Gobierno de este tipo normativo para regular materias dispares trae causa en la situación de minoría parlamentaria del Gobierno y la necesidad de acordar con otras fuerzas políticas cada propuesta. Esta práctica ha llevado, además, al Gobierno a perder votaciones importantes[83] y, en su caso, a reconsiderar la vía legislativa elegida. La inclusión de materias muy diversas en una única norma es una técnica legislativa discutible pero no inconstitucional como ha señalado el Tribunal Constitucional. Se trata, pues, más de una cuestión política que estrictamente constitucional.

Con todo, el año legislativo de 2024[84], será recordado por dos procesos enteramente dispares. El primero, la aprobación de la tercera reforma constitucional del Texto de 1978, en concreto la reforma del artículo 49 CE que, tras una larga negociación en dos diferentes Legislaturas, fue finalmente aprobada por las Cortes y publicada en el BOE[85],

---

(también llamadas transversales) y decretos-leyes ómnibus, ya que estos últimos requerirían el cumplimiento de los requisitos del art. 86 CE, extraordinaria y urgente necesidad, para todas y cada una de las regulaciones materialmente diferentes contenidas en la norma. El Tribunal Constitucional ha señalado que esta técnica legislativa podría considerarse errónea pero no inconstitucional, ya que no está expresamente prohibida en la Constitución (entre otras SSTC 161/2019, de 12 de diciembre; 16/2023, de 7 marzo; 102/2012, de 8 de mayo; 136/2011, de 13 de septiembre y 199/2015, de 24 de septiembre). Solo la ley de iniciativa popular impide regular en ella materias diversas.

[82] Aunque puede haber discrepancia en el número, entre 12 y 14 decretos leyes aprobados en los años 2022, 2023 y 2024, podrían responder a esta categoría.

[83] El 22 de enero de 2024, Junts retiró su apoyo al Gobierno en la votación de tres decretos-leyes, rechazo que apoyaron también PP y Vox en dos ellos. Uno, Real Decreto-ley 10/2024, de 23 de diciembre, para el establecimiento de un gravamen temporal energético durante el año 2025; otro, Real Decreto-ley 11/2024, de 23 de diciembre, para la mejora de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo; y un tercero, con regulación sobre muy distintas materias (desde subvenciones al transporte público, revalorización de pensiones, medidas para los damnificados por la DNA o la devolución de un edificio en Paris al PNV), Real Decreto-ley 9/2024, de 23 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en materia económica, tributaria, de transporte, y de Seguridad Social, y se prorrogan determinadas medidas para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social. Este último suscitó la mayor controversia en la Cámara y fue finalmente rechazado con los votos de Junts, PP y Vox. Esta situación tenía precedentes, entre otras, en la derogación en el Pleno del 10 de enero de 2024, del Real Decreto-ley 7/2023, de 19 de diciembre, que contenía diversas medidas laborales y de conciliación.

[84] El PAN de 2024 recogió un total de 198 propuestas normativas, que incluían 6 leyes orgánicas, 43 leyes, y 149 reales decretos.

[85] La proposición de reforma constitucional fue aprobada por 312 votos a favor y 32 en contra en el Congreso de los Diputados el 18 de enero de 2024 y por el Senado el 25 de febrero de 2024, superándose la mayoría requerida de tres quintos. La reforma fue pu-

para lo que contó con un apoyo muy amplio, aunque no unánime[86] como hubiera requerido esta reforma. El segundo, la aprobación de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña que dividió a las fuerzas políticas tanto en el Congreso como en el Senado y que ha sido objeto de enjuiciamiento por el Tribunal Constitucional[87].

2.4.2. *Transposición de directivas de la Unión Europea*

La transposición del Derecho de la UE es un aspecto de gran relevancia en la actividad legislativa. El Gobierno es el representante del Estado ante la UE[88] y por lo tanto el responsable de la transposición que tiene que ser normativa (no verbal, ni por instrucciones, como ha confirmado el TJUE). Además, el Consejo de Estado ha señalado que la norma de incorporación ha de tener el mismo rango que aquellas normas o disposiciones internas que en la actualidad regulen la materia que debe adaptarse a la Directiva. Frecuentemente debe utilizarse norma con rango de ley en la transposición y, dado que el proceso legislativo es largo (aunque también suele serlo el período dado de transposición), el Gobierno suele utilizar también el decreto-ley. En los Estados descentralizados como el nuestro la

---

blicada el 16 de febrero de 2024 en el BOCG (Congreso), transcurridos los quince días previstos en el artículo 167 CE, sin que la décima parte de los miembros de ninguna de las Cámaras solicitara la celebración de referéndum para su ratificación. La Reforma del artículo 49 de la Constitución Española, de 15 de febrero de 2024, fue publicada en el «BOE» núm. 43, de 17 de febrero de 2024.

[86] El Grupo Parlamentario de Vox en el Congreso no apoyó la reforma.

[87] El Tribunal Constitucional ha resuelto los recursos de inconstitucionalidad presentados por los grupos parlamentarios del PP en el Congreso y en el Senado en su sentencia 137/2025 de 26 de junio.

[88] Si un Estado miembro no había regulado esa materia, estará obligado a dictar una norma o disposición *ex novo*, con el rango que corresponda según su ordenamiento interno. Si el Estado considera que parte de los objetivos de la directiva se contienen en normas internas vigentes, solo será necesario transponer parte de la directiva. En ocasiones no será preciso efectuar la transposición de la directiva comunitaria porque su contenido material ya ha sido incorporado en su integridad al ordenamiento interno. Pueden incluso darse supuestos en que la normativa nacional establezca una regulación más completa que la contenida en la directiva. El TJCE permite que los Estado miembros no dicten nuevas medidas legales en desarrollo de las directivas en aquellos casos en los que la legislación previa nacional ya cubre los objetivos previstos, pero exige garantías de que el ordenamiento interno satisfaga efectivamente el contenido de las directivas.

transposición es además compleja porque puede afectar a las competencias de las Comunidades Autónomas. Recordemos, en este sentido, que el Tribunal Constitucional en su sentencia 236/91, afirmó que «relaciones internacionales» no implica una competencia exclusiva del Estado porque ello excluiría a las CCAA de ámbitos de sus competencias en materia de UE, aunque formalmente es el Estado el responsable ante la Unión[89]. La importancia de la actividad de transposición de directivas puede apreciarse por el número de iniciativas normativas que tienen que ver con la incorporación del Derecho UE. En España, en 2024, de un total 198 normas, 62 se referían al Derecho de la Unión[90].

En cuanto a la actividad de transposición, debe señalarse que España es uno de los países con mayor número de procedimientos por infracción abiertos por el retraso en el cumplimiento de las obligaciones legislativas[91]. En 2022, nuestro país se situó en el penúltimo puesto, y en 2023 ha vuelto al último lugar, igual que en 2021. Así, a finales de 2023, España acumulaba 47 casos por transposición o aplicación incorrecta de las directivas; 24 casos de infracción por transposición tardía; y 10 por incorrecta transposición o aplicación de directivas. Estos datos, sin duda, muestran un problema importante en la actividad de transposición, actividad que, como se ha señalado, incumbe muy directamente al Gobierno. La transposición de directivas no debería generar excesiva dificultad de acuerdo parlamentario, en la medida en la que la norma europea predefine el objetivo regulatorio, aunque cada Estado puede

[89] Pero, paradójicamente, no existen técnicas jurídicas par que el Estado pueda garantizar eficazmente el cumplimento de sus obligaciones, cuando éstas deben ser cumplidas directamente por las CCAA. Por eso, el principio de autonomía institucional no puede obstaculizar la cooperación que necesariamente ha de presidir las relaciones Estado-CCAA, de la que es ejemplo la Ley 2/97, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia para asuntos relacionados con la Comunidad Europea, órgano de cooperación cuya misión es garantizar la participación de los entes territoriales en la formación de la voluntad del Estado ante la Comunidad y en la ejecución del Derecho comunitario, y entender sobre problemas de técnica normativa que puedan surgir.

[90] Plan Anual Normativo (PAN) para 2024, p. 24.

[91] Uno de los casos más recientes y relevantes ha sido la condena impuesta por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) al Estado español por la falta de transposición de la Directiva (UE) 2016/680, de protección de datos en el ámbito penal, cuyo plazo expiraba el 6 de mayo de 2018. La severidad y novedad de la sanción impuesta —multa a tanto alzado de 15.000.000€ más multa diaria de 89.000€— en la STJUE de 25 de febrero de 2020 (Asunto C-658/19), deben ser tomadas en consideración para adoptar medidas necesarias que permiten la transposición en plazo de las directivas.

regular el modo de alanzar dicho objetivo[92]. El PAN de 2024 afirma que 36 de las 62 normas que incorporan Derecho de la UE a nuestro ordenamiento corresponden a transposición de directivas. El 53% de las leyes aprobadas en España entre 2019 y 2024 derivan de directrices y decisiones europeas. Esto representa, por un lado, una limitación a la programación política del Gobierno, pero, por otro lado, puede ser una oportunidad para incluir materias complementarias en las normas de transposición[93].

3. Final

A modo de conclusión, podríamos afirmar que las transformaciones operadas en el Estado de Derecho, que ha incorporado a su concepto exigencias derivadas de la democracia, han irradiado de manera necesaria en el Gobierno, como órgano constitucional y elemento político nuclear del Poder Ejecutivo en España. La estructura formal del Gobierno se ha mantenido en España desde su configuración en la Constitución de 1978 y en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno[94]. Su funcionamiento y actividad política se ha visto, sin embargo, afectada por factores que igualmente han transformado al Estado, la globalización, la integración en la Unión Europea y la internacionalización haciendo su funcionamiento más complejo y diversificado.

De otra parte, en la última década, las transformaciones en el sistema de partidos, la fragmentación parlamentaria y la polarización han sido factores desencadenantes de cambios en la función de Gobierno. Ha emergido en España, además, la figura del Gobierno de coalición, en

[92] En abril de 2024, España todavía tenía pendiente de trasponer a su ordenamiento jurídico un total de 55 directivas, de las que 21 ya habían superado el plazo de transposición.

[93] De las 246 leyes aprobadas en España durante los 5 años de legislatura del Parlamento Europeo (2019-2024), 51 aplican reglamentos europeos o transponen directivas europeas en el ordenamiento jurídico español y otras 81 contienen referencias a recomendaciones, programas o iniciativas comunitarias. Entre las normativas aprobadas para transponer directivas y aplicar reglamentos europeos figuran, entre otras, las relacionadas con la conciliación familiar, los residuos e impacto de plásticos, el sector ferroviario, la gestión de la PAC, la Ley de Comunicación Audiovisual o las medidas aplicadas como consecuencia de la invasión de Ucrania.

[94] Esta norma sí ha sido modificada en diversas ocasiones, aunque sin afectar directamente a la estructura formal del Gobierno, como órgano colegiado.

2020 y 2023, en ambos casos como gobiernos de minoría, lo que igualmente ha tenido evidente repercusión en la acción de gobierno y en la consecución de los objetivos programáticos del Gobierno. La distribución de fuerzas en el Parlamento, los diferentes objetivos de cada fuerza política, en función, sobre todo, de si se pretende gobernar a nivel estatal o no (ya sea por motivos cuantitativos o por planteamiento político, como ha venido sucediendo en España) determina la negociación del Gobierno, especialmente si está en minoría, para lograr aprobar sus iniciativas parlamentarias.

Puede observarse, por último, un Gobierno fuertemente influido por la pertenencia de España a la Unión Europea y por la internacionalización general, lo que tiene reflejo tanto en la legislación como en la adopción de políticas y decisiones de gobierno.

D

Teoría e ingeniería de la independencia judicial

Luis María Díez-Picazo

SUMARIO

I. ¿Qué es la independencia judicial?

II. ¿Por qué es valiosa la independencia judicial?

III. ¿Cómo puede garantizarse la independencia judicial?

IV. Nota bibliográfica

I. ¿Qué es la independencia judicial?

En materia de independencia judicial es conveniente hacerse tres preguntas: ¿qué debe entenderse por independencia judicial?, ¿por qué es valiosa la independencia judicial? y ¿cómo puede garantizarse la independencia judicial? Las dos primeras preguntas versan sobre fines y, por ello, pertenecen al ámbito de la teoría constitucional. La tercera, en cambio, versa sobre medios y, por ello, pertenece al ámbito de lo que Giovanni Sartori llamó «ingeniería constitucional».

Comenzando por el primero de los interrogantes señalados, es generalmente aceptado que independencia judicial significa, ante todo, que el juez no sea dirigido o condicionado por el poder político, muy especialmente por el Ejecutivo. Y complementariamente significa que el juez esté protegido frente a personas u organizaciones privadas poderosas. Pero esta idea cuasi intuitiva de independencia judicial adolece de cierta vaguedad, porque en la sociedad actual —no solo entre los especialistas— hay dos visiones distintas sobre esa necesaria protección del juez frente a los poderosos. Una es la visión subjetiva o psicológica, y la otra es la visión objetiva o institucional.

La visión subjetiva, mucho más extendida de lo que puede parecer a primera vista, sostiene en sustancia que juez independiente es aquel que —cualesquiera que sean las circunstancias adversas— es capaz de mantenerse firme, resistir las presiones indebidas y cumplir fielmente su función. Este modo de concebir la independencia judicial la identifica con una cualidad o un rasgo de carácter que cada juez debería tener. Se remite, en el fondo, al mundo de las virtudes judiciales: discreción, sobriedad, ecuanimidad, estudio, etc. Juez independiente sería, así, sinónimo de juez virtuoso.

Ocurre que la visión subjetiva de la independencia judicial está expuesta a varias objeciones. De entrada, la virtud —al igual que el vicio— admite grados; lo que conduciría necesariamente a pensar que unos jueces son más independientes que otros, en función de la personalidad de cada uno. Y a ello hay que añadir que, en una sociedad pluralista, dista de existir un consenso generalizado sobre el perfil del juez ideal. Baste pensar, por poner solo algunos ejemplos, en cuestiones tales como la manifestación por el juez de opiniones fuera del ejercicio de sus funciones o las vicisitudes de su vida privada. En este terreno, a lo más que cabe aspirar es a acordar unos pocos principios de «ética judicial»: criterios deontológicos predominantemente negativos —más que fijar modelos de conducta, indican lo que no se debe hacer— y con valor meramente orientativo.

Dicho lo anterior, hay otra objeción aún de mayor calado: si el juez opera dentro de un sistema jurídico que no lo protege adecuadamente, de poco le servirá ser un ejemplo de virtud. Su conducta podrá ser admirable e incluso heroica, pero no podrá decirse con propiedad que es un juez independiente. Piénsese en aquellos países que han sufrido condenas explícitas de la Unión Europea por graves quiebras de la independencia judicial: es seguro que no pocos de los jueces de esos países se han conducido con dignidad a pesar de las agresiones provenientes del poder político y, sin embargo, ello no quita que la independencia judicial haya sido menoscabada.

La visión subjetiva no resulta, así, útil para definir en términos técnico-jurídicos qué es la independencia judicial. Aquí conviene hacer una aclaración: que la independencia judicial no pueda ser entendida como una cualidad o rasgo de carácter individual no implica que las virtudes y defectos de cada juez no puedan —e incluso deban— ser tenidos en cuenta a otros efectos. Por ejemplo, a la hora de resolver concursos para la provisión de plazas, decidir ascensos de categoría dentro de la judicatura, etc.

La visión objetiva, en cambio, concibe la independencia judicial como un conjunto de garantías que algunos sistemas jurídicos otorgan al juez y a su función. Allí donde tales garantías existen y tienen un aceptable grado de efectividad puede decirse que hay independencia judicial, al margen de la valoración que merezcan individualmente los jueces de ese mismo sistema jurídico. Obsérvese que, en esta perspectiva, la independencia judicial está básicamente en función del diseño institucional de la judicatura y de la práctica aplicativa del mismo. Salvo en casos extremos de absoluta desprotección del juez, la inde-

pendencia judicial será así una cuestión de grado; es decir, de cuán amplias e intensas sean las garantías predispuestas por el sistema jurídico para blindar al juez frente a intromisiones indebidas.

¿Cuáles son entonces las garantías que conforman la independencia judicial? El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su importantísima sentencia *Associaçâo sindical dos juizes portugueses* (C-64/16) de 27 de febrero de 2018, ha dicho que deben tenerse en cuenta diversos indicadores, tales como el ejercicio autónomo de la función, la imparcialidad, el modo de selección, la inamovilidad durante el período de nombramiento, la remuneración, etc. Pero no se trata de una lista cerrada, ni se dan directrices precisas sobre cómo valorar y aplicar los mencionados indicadores. Ello es comprensible, pues cierto grado de vaguedad es útil en un tema tan relevante y delicado como este, en que hay que enfrentarse a situaciones muy variadas. Desde un punto de vista doctrinal, por el contrario, cabe afirmar que algunas garantías son una constante en la tradición liberal-democrática, de manera que constituyen la armazón básica y generalmente aceptada de lo que debe entenderse por independencia judicial. Dejando al margen otros aspectos no carentes de relevancia, como es señaladamente el relativo a la remuneración de los jueces, los elementos definitorios de la independencia judicial en el constitucionalismo moderno son básicamente cuatro:

1.º No sometimiento a órdenes o instrucciones de otras autoridades. La propia palabra «independencia» hace referencia directa a ello: el juez debe ser alguien que no dependa de otro. La idea es que el juez esté vinculado únicamente a la ley o, si se prefiere, que entre la ley y el juez no haya autoridades intermedias que condicionen el ejercicio de su función. Tal vez sería más correcto hablar aquí de «sistema de fuentes» que de «ley». El juez debe seleccionar, interpretar y aplicar la norma correspondiente al caso, sin interferencias ni condicionamientos exteriores. Así, a diferencia de lo que ocurre con la Administración Pública y más en general con las organizaciones burocráticas, el juez no debe quedar encuadrado en un esquema jerárquico. Ello vale incluso dentro de la propia organización judicial: los tribunales superiores solo deben estar facultados para revisar las resoluciones de los tribunales inferiores a través de los correspondientes recursos jurisdiccionales, sin dirigirlos impartiéndoles órdenes o instrucciones previas.

2.º Inamovilidad. Se trata de excluir la posibilidad de remover o cesar al juez, naturalmente fuera de casos legalmente tasados que sean razonables en un Estado de derecho —por ejemplo, abandono de funciones, condena por delito grave, etc.— y ajustándose a un procedimiento garantista. Mientras que el no sometimiento a órdenes e instrucciones pone al juez a reparo de ataques directos a su independencia, la inamovilidad lo protege frente a amenazas indirectas: el juez que sabe que no puede ser removido arbitrariamente no tiene por qué temer represalias. Tan es así que en la terminología liberal del siglo XIX no era infrecuente usar «inamovilidad» como sinónimo de «independencia», lo que no deja de ser una sinécdoque al designar el todo mediante la parte. En esta materia es importante subrayar que la inamovilidad se refiere no solo a la condición misma de juez (no poder ser apartado arbitrariamente de la judicatura), sino también a la concreta plaza judicial (no poder ser arbitrariamente trasladado a otro destino judicial). A efectos de no temer represalias, tan importante es lo uno como lo otro.

3.º Imparcialidad. Para evitar influencias indebidas y conflictos de intereses, debe existir una regulación sobre prohibiciones e incompatibilidades, así como sobre causas de abstención y recusación. Más en general, debe salvaguardarse tanto la imparcialidad subjetiva (ausencia de relación del juez con las partes o el objeto del litigio) como la imparcialidad objetiva (ausencia de cualquier otra circunstancia que pueda empañar la imagen de distanciamiento del juez). Todo ello, incluida la rica jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la materia, es sobradamente conocido y no requiere ahora ulteriores aclaraciones.

4.º Inmunidad por las decisiones tomadas en el ejercicio de sus funciones, al menos civil y fuera de supuestos muy graves. Aquí la idea subyacente es de nuevo poner al juez a reparo de posibles represalias: saber que nadie podrá exigirle una indemnización por las resoluciones que haya adoptado. Un juez que fuera civilmente responsable según las reglas generales podría quedar expuesto a múltiples reclamaciones maliciosas o simplemente infundadas. No hay que olvidar que el juez no actúa de manera esporádica, sino que debe tramitar y resolver controversias cotidianamente. Y así un régimen de

> responsabilidad civil demasiado laxo sería una espada de Damocles, que podría condicionar su juicio. Por parecidas razones, ciertos filtros en el plano penal, al menos para impedir acusaciones temerarias, también pueden ser aconsejables.

Mención aparte merece el modo de selección y nombramiento de los jueces. Muy a menudo se incluye en los análisis sobre la independencia judicial. Ello no es incorrecto, pero puede dar una imagen distorsionada e incompleta de la realidad. Es verdad que sobre un juez nombrado directamente por el poder político pesa la sospecha de deferencia ante este. Pero mucho más importante es que luego no pueda ser arbitrariamente removido, entre otras razones porque ello permite al juez olvidarse de su benefactor. En el fondo, el modo de selección y nombramiento tiene mucho más que ver con el modelo de juez adoptado en cada sistema jurídico que con la independencia judicial propiamente dicha.

Volviendo a las cuatro garantías determinantes de la independencia judicial arriba enumeradas, cabe afirmar que las dos primeras se dirigen prioritariamente a evitar intromisiones provenientes del poder político —muy en especial del Ejecutivo— mientras que las otras dos buscan principalmente evitar condicionamientos procedentes de la sociedad o, si se prefiere, de particulares. Además, mientras que el no sometimiento a órdenes e instrucciones y la imparcialidad tienden a evitar influencias directas sobre el juez, la inamovilidad y la inmunidad aspiran a evitar el temor a represalias y, por consiguiente, influencias indirectas en la decisión judicial.

Llegados a este punto, es conveniente hacer dos consideraciones adicionales. Una es que esas garantías que, con arreglo a las pautas generalmente aceptadas en el mundo liberal-democrático, conforman la independencia judicial constituyen barreras frente a posibles agresiones directas o indirectas. Pero son de poca utilidad frente a otra posible forma de influencia o condicionamiento sobre el juez, a saber: la expectativa de recompensa, principalmente en términos de traslados y promociones dentro de la organización judicial. Dicho de manera coloquial, las garantías constitutivas de la independencia judicial están principalmente pensadas para eludir el «palo», no tanto para evitar la «zanahoria». El constitucionalismo moderno ha sido, al menos hasta ahora, menos sensible y, desde luego, menos efectivo a la hora de conjurar ese tipo de riesgos. Y va de suyo que la esperanza de ver satisfecho un deseo u objetivo profesional puede ser tan efectiva como

la agresión para influir en el ejercicio de la función judicial, por no mencionar que se trata de un medio más disimulado y menos brutal.

La otra consideración tiene que ver con el carácter histórico o evolutivo de dichas garantías. No todas ellas han surgido y se han desarrollado en un mismo período. Por ejemplo, si bien ha experimentado un importante desarrollo en tiempos recientes, la exigencia de imparcialidad del juez —el juez como un tercero con respecto a las partes— es muy antigua, tanto que es una idea preliberal. Otro ejemplo: la inamovilidad fue, como quedó apuntado más arriba, uno de los caballos de batalla del liberalismo decimonónico. Pues bien, las garantías aquí examinadas no son un diseño acabado e inmutable, sino que siguen evolucionado y a veces enriqueciéndose. Lo arriba expuesto son las líneas maestras de lo que hoy en el mundo liberal-democrático generalmente se acepta como condiciones necesarias de la independencia judicial. Pero ello no excluye que haya diferencias significativas en la configuración del estatuto del juez, así como en la intensidad de la protección del juez frente a influencias y condicionamientos, de unos países liberal-democráticos a otros. Y tampoco excluye la ampliación de las garantías. Estos son tiempos de especial sensibilidad del constitucionalismo hacia la independencia judicial, como lo demuestra la internacionalización de su salvaguardia; lo que, a su vez, determina cambios en los sistemas jurídicos nacionales. Baste pensar en la innovadora jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la imparcialidad judicial, introducida en torno al cambio de siglo, o en la rigurosa jurisprudencia sobre la independencia judicial elaborada en los últimos años por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En suma, en una perspectiva comparada —que en una época de internacionalización es de crucial importancia— juez independiente es aquel juez que reúne las garantías arriba expuestas en cuanto generalmente aceptadas en el mundo liberal-democrático.

II. ¿Por qué es valiosa la independencia judicial?

El segundo interrogante es por qué la independencia judicial es importante, por qué se considera especialmente valiosa, por qué suele ser vista como un pilar básico del Estado de derecho. Esta pregunta admite dos posibles respuestas.

Una, bastante obvia, es que la independencia judicial es necesaria para distinguir la administración de justicia —o, si se prefiere, la legalidad— de la política. Pensar la administración de justicia como algo separado de la política es imposible si no se acepta previamente la independencia de los tribunales. Dicho de otro modo, para afirmar que la administración de justicia —en el sentido de solución de toda clase de litigios y causas mediante la aplicación de normas jurídicas— no es una mera prolongación de la política, la independencia judicial es una condición *sine qua non* incluso en el plano puramente lógico. Allí donde no se cree en la independencia judicial, al igual que allí donde no se practica con un mínimo de efectividad, la administración de justicia, la legalidad y el derecho no resultan más que otro modo de hacer política.

El argumento de que la independencia judicial es necesaria para distinguir entre la administración de justicia y la política es fácil de apreciar en todos aquellos casos en que las entidades públicas, a comenzar por el Estado, son parte en el proceso. Por definición, esto ocurre prácticamente siempre en el proceso penal y en el proceso contencioso-administrativo. Y tampoco es raro en otros órdenes, como el civil o el social. Si el juez está subordinado a una de las partes, será ingenuo pensar que la solución de la controversia vendrá dada por consideraciones estrictamente atinentes a las normas jurídicas aplicables al caso: la idea básica del juez como un tercero *super partes* quedará en entredicho. Esto es algo elemental y, como se dejó apuntado más arriba, estaba ya presente en el pensamiento jurídico preliberal.

Lo que no es tan obvio es que el argumento de la independencia judicial como condición necesaria para distinguir entre la administración de justicia y la política tiene validez también en todos aquellos casos en que el poder político no es parte en el proceso. En una controversia meramente privada (civil, mercantil, laboral) entre dos particulares (personas físicas o jurídicas), saber que el juez no depende del poder político también es valioso. Y lo es, de entrada, porque si el juez puede ser influido o condicionado por el gobernante, existirá la fundada sospecha de que el amigo de este —o sea, quien esté próximo al poderoso— tendrá más probabilidades de ganar el pleito. En otras palabras, la contienda jurídica se transformaría en tráfico de influencias. A ello hay que añadir que, incluso si ninguno de los litigantes tiene acceso al gobernante para inclinar la balanza a su favor, es posible que este tenga algún interés en que la sentencia se oriente en un determinado sentido. Por ejemplo, al Ejecutivo puede interesarle por razones ideológicas que

se imponga una de las posibles interpretaciones de una ley, del mismo modo que puede interesarle por razones económicas que una clase de pleitos de resuelvan en cierto sentido. Por formularlo en términos más generales, las normas jurídicas no suelen ser axiológicamente neutras y a menudo admiten más de una interpretación razonable, características que no desaparecen por el mero hecho de que el Estado u otras entidades públicas no sean parte en el proceso.

Todavía con respecto a la primera de las posibles respuestas hay que hacer otra observación: la independencia judicial como condición necesaria para distinguir entre la justicia y la política opera también en sentido inverso; es decir, hablar del juez independiente solo tiene significado en la medida en que ese juez no hace política. La separación entre administración de justicia y política no exige solo que el poder político no interfiera en la función judicial, sino también que el juez asuma que no es un actor político y se comporte en consecuencia. Es preciso, en otras palabras, aceptar que el criterio rector del juez es la legalidad, no la oportunidad: *iudex non calculat*.

La otra posible respuesta a la pregunta sobre por qué la independencia judicial es valiosa resulta menos evidente. Tiene que ver con el proceso judicial como modo de solución de conflictos. En la civilización occidental y desde hace más de dos mil años, el modo principal de solución pacífica de conflictos es el proceso, que dirime un tercero como órgano del Estado en posición de superioridad sobre las partes. El proceso es así un combate ritualizado, sometido a ciertas reglas (procedimentales) cuya observancia asegura ese tercero: el juez. Y es también el juez quien, aplicando otras reglas (sustantivas), decide el resultado del combate. Pues bien, no hay que olvidar que el proceso judicial es, por definición, un juego a suma cero: una parte vence y otra pierde. A veces uno gana solo en parte, pero solo en aquella parte en que el otro ha sido derrotado. No es posible la victoria de ambos. Este es un dato crucial, porque explica que la legitimidad del proceso judicial como modo de solución de conflictos exige que los ciudadanos crean que ese tercero no puede ser indebidamente influido o condicionado. El proceso judicial es socialmente aceptable únicamente en la medida en que quien decide el combate es percibido como independiente.

A este respecto hay que subrayar que, en cuanto modo de solución de conflictos, el proceso judicial es equitativo pero duro. No está dicho que sea algo antropológicamente necesario: las sociedades humanas pueden adoptar otras vías para afrontar la conflictividad. Así lo demues-

tra la experiencia histórica de civilizaciones sofisticadas, como la china. Pero lo que ahora interesa destacar es que las sociedades que se apoyan en el proceso judicial para garantizar la pacífica convivencia necesitan estar convencidas de que sus jueces no son meros instrumentos de quien ocupa el poder político, ni de otras personas u organizaciones poderosas. Y no deja de ser significativo que, incluso allí donde hay un nivel razonable de confianza en la independencia judicial, los jueces y tribunales no suelen ser muy populares. Seguramente ello tiene algo que ver con el proceso judicial como juego a suma cero: un servicio en que la mitad de sus usuarios recibe una respuesta adversa difícilmente gozará de popularidad.

Llegados a este punto, es conveniente examinar la relación entre esas dos posibles respuestas, así como los presupuestos y las implicaciones de cada una de ellas. Cabe observar así que quienquiera que considere valiosa la independencia judicial ha de aceptar ineludiblemente la segunda de las respuestas mencionadas; es decir, que se trata de una condición necesaria para la aceptación social del proceso judicial como modo de solución de conflictos. No ocurre lo mismo, en cambio, con la primera respuesta; y ello porque incluso quienes piensan que la administración de justicia y la política no son dos mundos separados pueden tener razones para estimar que los jueces y tribunales no deben ser un mero instrumento del gobernante. Este punto es muy importante, porque toca el espinoso tema de si el derecho —o, mejor dicho, el razonamiento jurídico— puede tener existencia autónoma con respecto al pensamiento moral y político.

Es bien sabido que la aplicación del derecho, de la que la función judicial es el momento estelar, dista a menudo de ser una operación lineal y automática. Diversos factores conducen a ello. El más frecuentemente citado es la imprecisión del lenguaje y la textura abierta de no pocos textos normativos; algo, por cierto, que no siempre ha de ser visto como un defecto en la medida en que puede facilitar consensos. Pero hay otros factores menos visibles, tales como la necesidad de establecer y valorar los hechos del caso, o el deber de ajustarse a los términos en que las partes han planteado el debate. No es raro así que un litigio o causa pueda admitir más de una solución jurídicamente razonable, si bien es importante no caer en la extravagancia: ni todas las normas plantean dificultades interpretativas serias, ni todos los casos son difíciles. Ningún jurista mínimamente serio y experimentado negará todo esto ni, por consiguiente, que en el ejercicio de la función judicial hay márgenes —más o menos amplios, según los casos— de discre-

cionalidad. En lo que hay discrepancias, derivadas del talante y de la concepción del derecho de cada uno, es si dentro de esos márgenes de discrecionalidad judicial sigue cabiendo un razonamiento jurídico autónomo o si, por el contrario, se trata de un espacio donde solo es posible decidir mediante criterios morales y políticos. Esta disyuntiva pertenece al dominio de los filósofos del derecho, sin que sea preciso aquí tomar partido. Baste señalar, como una mera afirmación de hecho, que la falta de fe en la autonomía del razonamiento jurídico está mucho más extendida de lo que a primera vista puede parecer; y ello porque los rescoldos del marxismo, el auge de la deconstrucción, la difusa influencia del realismo jurídico norteamericano, e incluso las simplificaciones periodísticas comparten la convicción de que la administración de justicia no es, en el fondo, algo ajeno a la política.

Pues bien, lo que en esta sede importa es —como se dejó apuntado más arriba— que quienes adoptan esa visión política de la administración de justicia ciertamente rechazan la primera respuesta a la pregunta sobre el carácter valioso de la independencia judicial; pero no rechazan necesariamente la segunda. Se puede creer que dirimir el proceso judicial es otra manera de hacer política y, sin embargo, considerar —sin incurrir por ello en contradicción— que es deseable que el juez no sea un brazo ejecutor de las órdenes e instrucciones del gobernante, cuando no de los simples deseos de este. Por expresarlo en términos más técnicos, es posible sostener a la vez que la administración de justicia no es ajena a la política y que, aun así, es deseable para el buen funcionamiento de una sociedad democrática que haya instituciones no insertas dentro del circuito de la representación y la responsabilidad políticas. Se puede pensar que algunas cuestiones, aun teniendo relevancia política, es mejor dejarlas fuera de la lucha partidista cotidiana, encomendándolas a un combate ritualizado y con formas de argumentación pautadas, que es presidido y resuelto por un tercero imparcial. Por poner un ejemplo, esta ha sido probablemente la idea predominante en la cultura norteamericana del siglo XX.

La conclusión de cuanto queda expuesto es que, para rechazar que la independencia judicial sea valiosa, no basta negar la autonomía del razonamiento jurídico. Es necesario, además, estar dispuesto a sostener que las controversias (civiles, penales, etc.) pueden y deben ser resueltas, llegado el caso, ajustándose a las indicaciones del gobernante. Y esto, en el mundo actual, implica sencillamente abrazar el autoritarismo.

III. ¿Cómo puede garantizarse la independencia judicial?

No existe un único camino transitable para llegar a la tierra prometida de la independencia judicial. Como se verá enseguida, la experiencia del constitucionalismo moderno muestra que ha habido al menos dos vías, bastante diferentes entre sí. Convencionalmente pueden designarse como la vía del juez inglés y la vía del juez de carrera. Todos los países en el mundo liberal-democrático han seguido, con variantes de matiz, una de esas dos vías. La única salvedad a este respecto viene dada por el juez electivo y por los tribunales constitucionales y supranacionales.

Dado que aquí el interrogante ya no es de teoría sino de ingeniería, uno estaría tentado de decir que se trata dos estrategias, ambas factibles si bien difieren sus presupuestos y sus implicaciones. Usar la palabra «estrategia», sin embargo, resultaría exagerado, porque no es evidente que detrás de esas dos vías de búsqueda de la independencia judicial hubiera un designio o un plan ya elaborado en sus líneas maestras desde el inicio. Esas dos vías son, más bien, el resultado de vicisitudes históricas; es decir, de las respuestas dadas a problemas de organización del Estado en determinados momentos y situaciones, teniendo en cuenta además que la configuración de cada una de esas vías fue evolucionando a lo largo del tiempo.

Antes de seguir adelante es preciso hacer dos aclaraciones. Una es que en esta sede no se trata de hacer un pormenorizado análisis de historia jurídica ni de derecho comparado. Lo relevante no es examinar cómo se ha formado y cómo está regulada la judicatura en cada una de las grandes familias jurídicas, ni menos aún entrar en los detalles —similitudes y diferencias— entre países pertenecientes a una misma familia. Lo que interesa es identificar los resortes principales que se han utilizado para llegar a la independencia judicial. Y la verdad es que tales resortes son sustancialmente similares entre los países que han seguido la vía del juez inglés, como lo son entre los que han seguido la vía del juez de carrera. La visión panorámica es aquí aconsejable.

La otra aclaración, de alguna manera continuación de la anterior, es que la vía seguida para llegar a la independencia judicial está íntimamente ligada a algo más general, a saber: el modelo de juez adoptado en cada sistema jurídico. Así, los modos de selección y socialización profesional del juez no pueden desligarse del modo en que se garantiza su inamovilidad o su inmunidad, ni de los modos de control formal e

informal de la observancia de los deberes judiciales. Este es un dato perfectamente conocido en la sociología de las organizaciones, que desde luego es aplicable al tema aquí examinado. Por poner un ejemplo muy claro, para el juez de carrera no tiene sentido garantizar su inamovilidad nombrándolo desde el inicio y sin posibilidad de traslado para una determinada plaza.

Abordando ya la independencia del juez inglés, que se afirma ya al inicio del siglo XVIII, está basada en el nombramiento por la Corona —lo que es tanto como decir por el Ejecutivo— y la posterior permanencia en el cargo *during good behaviour*. Los jueces solo pueden ser cesados por el Parlamento mediante el procedimiento de *impeachment*, o sea, por un procedimiento esencialmente político. La permanencia en el cargo hasta la edad de jubilación, sin otra salvedad que una eventual e improbable destitución parlamentaria, determina que la inamovilidad de los jueces ingleses sea extremadamente sólida.

A ello deben añadirse otros tres datos. En primer lugar, los jueces ingleses son nombrados para una plaza determinada, de manera que no hay expectativas legítimas de traslados y ascensos. En segundo lugar, han sido tradicionalmente seleccionados entre los *barristers*, abogados que postulan ante los tribunales superiores y que constituyen una corporación relativamente reducida y muy cohesionada. De aquí que el control deontológico no sea disciplinario, sino esencialmente informal; lo que significa que, en casos graves, la presión ambiental conduce a la dimisión voluntaria. En tercer lugar, por lo que hace a la responsabilidad civil del juez, su inmunidad es absoluta siempre que haya actuado *intra vires*, esto es, dentro de su esfera de competencia; y debe tenerse en cuenta que los tribunales superiores delimitan su propia competencia, lo que hace harto improbable una actuación *ultra vires*.

La independencia del juez inglés opera, así, con cierto automatismo: en la medida en que el nombramiento es vitalicio y sin control disciplinario, que no caben traslados ni ascensos y que la inmunidad civil es absoluta, no hacen falta órganos o procedimientos específicos para salvaguardar la independencia del juez. Este esquema, por lo demás, puede funcionar gracias a ciertas condiciones sociológicas: altísimo prestigio social de la judicatura, autocontrol corporativo, reducido número de jueces. En relación con este último punto, no hay que olvidar que la administración de justicia inglesa se apoya ampliamente en funcionarios e instituciones cuyo estatuto no es judicial, tales como los *magistrates* (antiguos jueces de paz) y los *tribunals* (órganos administrativos de resolución de controversias).

En cuanto a la independencia del juez de carrera, su afirmación ha sido más laboriosa. El liberalismo europeo del siglo XIX, en gran medida como consecuencia de la desconfianza de la Revolución Francesa hacia los jueces, diseñó la administración de justicia en torno al juez como funcionario público especializado y nombrado por el Ejecutivo, que tiende a desarrollar toda su vida profesional dentro de la judicatura y puede ocupar distintas plazas y ascender de una categoría judicial a otra. Pues bien, dotar de independencia a un juez de carrera no es empresa fácil; y ello no solo porque hay que evitar que el Ejecutivo pueda darle instrucciones, imponerle sanciones e incluso cesarlo, sino sobre todo porque ese juez debe seguir un *cursus honorum* y, por tanto, está expuesto a ser sensible hacia quien tiene la facultad de decidir sobre traslados y ascensos. Además, desde un punto de vista sociológico, se trata de un juez con espíritu burocrático, por haber sido formado dentro de la propia judicatura y carecer de vinculaciones institucionales o profesionales externas.

A este reto se ha dado respuesta en dos frentes. El primero fue implantar un modo de selección meritocrático (oposición o concurso) de manera que los jueces no debieran su nombramiento al favor personal o a la afinidad política, y garantizar luego que el juez no pudiera ser privado de su condición de tal ni trasladado contra su voluntad a otra plaza, salvo por causas legalmente tasadas y con las debidas garantías procedimentales. Pero el acceso meritocrático y la posterior inamovilidad no son suficientes para asegurar la independencia del juez de carrera, porque aun así sigue habiendo espacio para el castigo y el premio: lo primero, porque el juez de carrera es un funcionario público sometido a un régimen de responsabilidad civil y disciplinaria; y lo segundo, porque el juez de carrera normalmente aspira a destinos mejores y a categorías superiores.

En este punto conviene hacer un inciso: la responsabilidad civil propiamente dicha no ha sido nunca un serio problema, porque lo usual es que el juez de carrera solo sea responsable por dolo o culpa inexcusable. Esto implica una inmunidad casi total, máxime si se tiene en cuenta que en algunos países esa responsabilidad civil es además indirecta, en el sentido de que el perjudicado debe dirigirse contra el Estado, que llegado el caso tendrá derecho de repetición frente al juez. La verdadera cuestión en materia de responsabilidad del juez de carrera es la responsabilidad disciplinaria.

Aclarado lo anterior, el otro frente para la afirmación de la independencia del juez de carrera ha consistido en privar al Ejecutivo de

facultades en todo lo relativo a la gestión de esa carrera. Fundamentalmente la potestad disciplinaria —es decir, la imposición de sanciones por infracción de deberes profesionales— y la potestad de decidir sobre traslados y ascensos. En algunos países, como Alemania, dichas potestades se han mantenido en manos del Ejecutivo, si bien con ciertas precauciones (asesoramiento externo para los nombramientos, control jurisdiccional de las sanciones disciplinarias, etc.). Pero la solución más innovadora ha sido encomendar dichas potestades a los conocidos como Consejos de la Magistratura, en cuya vanguardia ha estado Italia. La idea, como es bien sabido, consiste en crear un órgano colegiado completamente ajeno al Ejecutivo, con una mayoría de miembros elegidos por y entre los jueces, más otros no provenientes de la judicatura y designados por el Parlamento. Los Consejos de la Magistratura son así una institución de autogobierno, pues las vicisitudes de la carrera de los jueces (cambios de destino, promociones, sanciones) son básicamente gestionadas por sus representantes. Esto supone, sin duda alguna, una mejora con respecto a la situación anterior, pues elimina de raíz la tentación gubernamental de utilizar esas vicisitudes para condicionar a los jueces. Pero plantea una nueva dificultad no solo por la sospecha de corporativismo, entendido en su sentido estricto de transformación del interés de un grupo profesional en interés general, sino también porque el Consejo de la Magistratura puede condicionar al juez mediante las decisiones relativas a traslados, ascensos y sanciones disciplinarias. Para describir esta nueva dificultad suele hablarse de «independencia interna», que aún no ha encontrado mecanismos efectivos de garantía.

A pesar de que los Consejos de la Magistratura no son una solución completamente satisfactoria, tanto la Comisión de Venecia como la Comisión de la Unión Europea se orientan con claridad a su favor, como medio más idóneo para garantizar la independencia del juez de carrera. Más aún, según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, aunque el derecho fundamental a un proceso equitativo ante un juez imparcial no impone la existencia de un Consejo de la Magistratura, si este existe debe estar mayoritariamente compuesto por jueces elegidos por el conjunto de sus pares (sentencia *Oleksander Volkov c. Ucrania* de 9 de enero de 2013). De aquí, dicho sea incidentalmente, que la solución adoptada en España desde 1985 sea una rareza de difícil justificación, pues tener un Consejo cuyos miembros —doce de ellos de origen judicial— son todos designados en sede parlamentaria

ni pone la gestión de las vicisitudes de la carrera de los jueces a reparo de la política, ni tampoco conjura el riesgo de corporativismo.

Vale la pena señalar que en tiempos relativamente recientes ha habido cierta aproximación al juez de carrera en el mundo angloamericano, por lo que a la independencia judicial se refiere. En 1980 se aprobó una especie de régimen disciplinario para los jueces federales norteamericanos, salvo los del Tribunal Supremo, cuya aplicación se encomienda a un *Judicial Council* en cada uno de los circuitos o circunscripciones de la administración de justicia federal. Ello es notable, porque la judicatura federal en Estados Unidos es de inequívoca inspiración inglesa. Y en la propia Inglaterra, la falta de diversidad y de transparencia en los nombramientos judiciales —con la consiguiente denuncia de sesgo conservador en asuntos sensibles— ha terminado dando lugar a la introducción en 2005 de una *Judicial Appointments Commission*, formada mayoritariamente por miembros ajenos a la judicatura con la misión de asesorar al Ejecutivo en la selección de candidatos idóneos para ocupar plazas judiciales.

Una breve mención, en fin, a las dos excepciones arriba indicadas a las pautas generalmente seguidas en materia de independencia judicial. El juez electivo —es decir, el juez elegido periódicamente por los ciudadanos de la correspondiente circunscripción— fue adoptado en la Francia revolucionaria; pero hoy es una peculiaridad de los Estados Unidos, donde rige en más de una treintena de sistemas jurídicos estatales. Este es un dato relevante, porque casi todos los asuntos —tanto civiles como penales— son de competencia estatal, no federal. La elección popular de los jueces, que se remonta a la primera mitad del siglo XIX, está muy arraigada y es vista por muchos como una exigencia democrática. Conoce modalidades diversas (elección partidista, elección no partidista, confirmación, etc.). Sin embargo, cualquiera que sea la valoración que a cada uno le merezca la idea de juez electivo, es evidente que someterse a una reelección periódica resulta incompatible con la inamovilidad, que es un elemento básico de la independencia judicial. En palabras de Sandra Day O'Connor, primera mujer en acceder al Tribunal Supremo norteamericano, «en ningún otro país del mundo es así, porque comprenden que de este modo no se tienen jueces equitativos e imparciales». Allí donde el juez es elegido periódicamente por los ciudadanos el valor predominante no es su independencia, sino su representatividad social o política.

Y en cuanto a los tribunales constitucionales y supranacionales, el discurso es muy distinto. Se trata de órganos jurisdiccionales llamados

a aplicar normas cuya interpretación presenta peculiaridades y frecuentemente a zanjar controversias con importante carga política. Esto explica —aunque no necesariamente justifica— que la designación y el estatuto de sus miembros difiera del usual en las judicaturas nacionales. Son jueces nombrados mayoritariamente en sede política y por períodos relativamente breves. En algunos casos, como es destacadamente el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se trata además de jueces que pueden ser reelegidos al expirar su nombramiento; lo que, al menos en teoría, implica someterse a un examen *a posteriori* sobre el modo en que han ejercido su función. Nada de esto casa bien con los postulados tradicionales sobre la independencia judicial, por más que algunos sostengan que los tribunales constitucionales y supranacionales deben estar en sintonía con los cambios de sensibilidad que el tiempo imprime en las sociedades. Lo curioso es que, a pesar de estas teóricas deficiencias de diseño, algunos de ellos actúan con un alto grado de autonomía frente al poder político. El mejor ejemplo es seguramente el ya mencionado Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Ello conduce a una reflexión final: ningún modelo de independencia judicial es perfecto y su rendimiento no se explica solo por la calidad del diseño jurídico. Los factores culturales y políticos cuentan mucho a la hora de darle efectividad. Como dijo Georges Vedel, el gran administrativista francés, «las normas jurídicas son impotentes para crear las condiciones de su funcionamiento».

IV. Nota bibliográfica

La expresión «ingeniería constitucional» proviene de G. Sartori, *Ingegneria costituzionale comparata*, Il Mulino, Bologna, 1994.

Sobre la existencia de pautas generalmente aceptadas en la tradición liberal-democrática, véase A. Pizzorusso, *Il patrimonio costituzionale europeo*, Il Mulino, Bologna, 2002. Y en cuanto a la transformación jurisprudencial de la independencia judicial en un deber inherente a la pertenencia a la Unión Europea, cabe remitirse a M. Campos Sánchez-Bordona, «La protección de la independencia judicial en el derecho de la Unión Europea», en *Revista Española de Derecho Comunitario Europeo*, n.º 65, 2020.

La bibliografía sobre la independencia judicial es muy amplia. Una visión completa y actualizada del tema a escala global puede encontrarse en S. Shetreet y W. McCormack (eds.), *The Culture of Judicial Independence in a Globalised World*, Brill, Leiden, 2017. Para un análisis teórico

de la idea de independencia judicial, con un enfoque muy germánico, véase D. Simon, *La independencia del juez*, trad. esp. Ariel, Barcelona, 1985.

En la máxima *iudex non calculat*, como condición para separar justicia y política, insiste R. Dahrendorf, *Ley y orden*, trad. esp., Civitas, Madrid, 1994, p. 92 y, más en general, p. 153 y siguientes. A propósito de la cultura norteamericana del siglo xx como ejemplo de escepticismo sobre la autonomía del razonamiento jurídico, cabe remitirse a la antología (con textos de Karl Llewellyn, Felix Cohen y Lon Fuller) preparada por D. Kennedy y W. W. Fisher (eds.), *The Canon of American Law*, Princeton University Press, Princeton/Oxford, 2006. Y sobre la resolución de controversias por vías no procesales en la China imperial, véase M. Shapiro, *Courts (A Comparative and Political Analysis)*, The University of Chicago Press, Chicago/London, 1981, pp. 157 y siguientes. Este último libro es útil también para comprender, más en general, los distintos aspectos de la independencia judicial.

Para un detallado examen histórico-comparado del juez inglés, del juez de carrera y del juez electivo, permítase la remisión a mis trabajos «Notas de Derecho comparado sobre la independencia judicial», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 34, 1992, así como «Il modello europeo di magistratura: un approccio storico», en R. Romanelli (ed.), *Magistrati e potere nella storia europea*, Il Mulino, Bologna, 1997. La importante reforma de la judicatura inglesa aprobada en 2005 es explicada por M. Zander, *The Law-Making Process*, 7.ª ed., Hart, Oxford/Portland, 2015, pp. 323 y siguientes.

Sobre la selección de los jueces, que en esta sede —como se ha visto— tiene relevancia solo marginal, véase R. Jiménez Asensio (coord.), *El acceso a la función judicial: estudio comparado*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2002. A este respecto, también son útiles las observaciones de F. Sosa Wagner, «La independencia del juez en el congreso de los juristas alemanes», *en Revista de Administración Pública*, n.º 220, 2023. Un libro clásico, muy crítico con el modo tradicional de selección del juez inglés, es J. A. G. Griffith, *The Politics of the Judiciary*, Fontana, London, 1977.

Las posibles justificaciones del diferente estatuto de los tribunales constitucionales, en comparación con el de los tribunales ordinarios, son analizadas por M. Cappelletti, *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Clarendon Press, Oxford, 1989; y más recientemente por V. Fereres Comella, *Constitutional Courts and Democratic Values*, Yale University Press, New Haven/London, 2009.

La cita de Sandra Day O'Connor procede de R. Reich, *Come salvare il capitalismo*, trad. it., Fazi, Roma, 2015, p. 119; y la de Georges Vedel procede de L. Elia, *Studi di diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 78. En ambos casos es mía la versión castellana.

E

El control constitucional del debate parlamentario

Juan Carlos Duque Villanueva

SUMARIO

I. Introducción

II. El parlamento como sede natural del debate político

III. Restricciones al debate parlamentario en la jurisprudencia constitucional

1. La facultad de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales

1.1. Evolución de la doctrina constitucional sobre la facultad de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales

1.2. La facultad de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales y la restricción del debate parlamentario

2. El control constitucional de las declaraciones políticas de los parlamentos

2.1. Los actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno

2.2. La atribución de efectos jurídicos a los actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno
2.3. La incidencia en el debate parlamentario de la doctrina constitucional que confiere efectos jurídicos a los actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno
3. El control constitucional de la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias
3.1. El control de la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias a través del incidente de ejecución
3.2. El control de la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias a través del recurso de amparo
3.3. El control constitucional de la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias y el debate parlamentario

IV. A modo de conclusión

V. Bibliografía

I. Introducción

Buenos días: ante todo quiero agradecer a la Junta Directiva de la Asociación de Letrados la invitación a participar como ponente en estas jornadas. Es para mí un honor, a la vez que una responsabilidad por compartir mesa con juristas de la talla de Yolanda Gómez y Luis María Díez-Picazo y por dirigirme a quienes habéis sido y sois hoy compañeros en el Tribunal. A todos os tengo en alto respeto y consideración.

Mi intervención versa, en el marco de las relaciones entre el Tribunal Constitucional y el Parlamento, sobre el control constitucional del debate parlamentario, asunto respecto al que existen en la doctrina constitucional dos líneas o criterios jurisprudenciales distintos y, quizás, difícilmente compatibles. Uno, el mantenido por el Tribunal desde sus primeros pronunciamientos en la materia; el otro, que surge con ocasión del proceso político independentista en Cataluña. A ambos criterios o líneas jurisprudenciales voy a referirme, expresando algunas dudas o consideraciones sobre las serias dificultades de encaje en nuestro sistema de jurisdicción constitucional del segundo de estos criterios.

II. El parlamento como sede natural del debate político

El Tribunal Constitucional ha venido destacando en reiterados pronunciamientos como uno de los fundamentos del sistema democrático la condición de los parlamentos o de las asambleas legislativas como «sede natural» y/o «escenarios privilegiados» del debate político en «clave de libertad y pluralismo» (SSTC 226/2004, de 29 de noviembre, FJ 6; 111/2019, de 2 de octubre, FJ 3; 25/2023, de 17 de abril,

FFJJ 2 y 3; ATC 135/2004, de 20 de abril, FJ 6). Junto a esta máxima, ha resaltado también que el eventual resultado de este debate «no debe condicionar anticipadamente la viabilidad misma del debate» (AATC 135/2004, FJ 6; 189 y 190/2015, de 5 de noviembre, FFJJ 3), si bien en algunas ocasiones esta última afirmación ha sido matizada al precisarse que ese condicionamiento no podía darse «en principio» (STC 184/2021, de 28 de octubre, FJ 11.5.4.; AATC 141/2016, de 19 de julio, FJ 5; 170/2016, de 6 de octubre, FJ 6; 24/2017, de 14 de febrero, FJ 8); o, en otras palabras, que sobre el contenido del debate parlamentario «sólo de manera excepcional debe extenderse nuestra jurisdicción» (SSTC 39/2008, de 10 de marzo, FJ 7; 12/2019, de 28 de enero, FJ 8).

Estos genéricos pronunciamientos apenas nada dicen sobre qué puede debatirse en el parlamento ni tampoco respecto al alcance del control del debate parlamentario por parte de la jurisdicción constitucional. Cuestiones ambas que el Tribunal Constitucional va a ir abordando sucesivamente.

En una primera etapa, que, tras algunas dudas, se inicia con la STC 124/1995, de 18 de junio, el Tribunal va a entender el debate parlamentario como un espacio de irrestricta libertad en el que muy limitadamente puede intervenir. La formulación más acabada de esta doctrina se encuentra en el ATC 135/2004, por el que se inadmitió a trámite la impugnación por el Gobierno de la nación, al amparo de los artículos 161.2 CE y 76 y 77 LOTC —proceso de impugnación de disposiciones autonómicas—, del acuerdo del Gobierno Vasco por el que se aprobó la «Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi» y se le dio traslado al presidente del Parlamento y del acuerdo de la Mesa del Parlamento Vasco por el que se calificó la iniciativa como «propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía», se admitió a trámite, se decidió seguir para su tramitación el procedimiento legislativo ordinario, con la salvedad del requisito de la mayoría absoluta para su aprobación, se publicó en el Boletín Oficial de la Cámara y se abrió el plazo de presentación de enmiendas.

Esta decisión de inadmisión fue muy controvertida, de lo que dan prueba los tres votos particulares discrepantes suscritos por cinco magistrados. El abogado del Estado sostenía la idoneidad de los acuerdos impugnados para ser objeto del proceso constitucional, esto es, la idoneidad de un proyecto o propuesta normativa para ser objeto de control de constitucionalidad por ser manifiestamente inconstitucional, al tratarse de una reforma encubierta de la Constitución. El Tribunal Constitucional, ante este planteamiento, reconoció, en primer lugar, que

la propuesta legislativa era expresión de la competencia del Gobierno Vasco «para proponer una reforma del Estatuto de Autonomía de su Comunidad Autónoma o, en general, para remitir al Parlamento autonómico cualesquiera propuestas de debate y discusión, con independencia de que se formalicen o no finalmente en textos normativos, para lo que es necesaria la voluntad de la Cámara […]». Lo contrario, es decir, el no reconocimiento de la referida competencia al Gobierno Vasco supondría —afirmó el Tribunal— «desconocer la lógica del sistema democrático parlamentario, uno de cuyos fundamentos consiste en que el Parlamento es la sede natural del debate político y el Gobierno uno de los sujetos habilitados para propiciarlo. Cómo se traduzca normativamente el fruto del debate, si es que finalmente llega a traducirse en algo, es cuestión —añadió el Tribunal— que no debe condicionar anticipadamente la suerte de ningún debate, so pena de negar al Parlamento la facultad de arbitrar la discusión política en los términos que estime conveniente. So pena, en definitiva, de someter al Parlamento a tutelas inaceptables» (FJ 6).

Tras afirmar que la sola admisión a trámite de la impugnación desnaturalizaría «irremediablemente, de prosperar, los principios fundamentales de la democracia parlamentaria», se resaltó en el auto que la propuesta «en tanto que iniciativa de debate parlamentario, agota todos sus efectos en esa sola condición, y, como tal, no puede ser objeto de otro juicio que el de oportunidad o conveniencia, para el que este Tribunal es manifiestamente incompetente, por estar reservado a los propios parlamentarios y, mediatamente, a sus representados» y que en «tanto no se agote el procedimiento parlamentario iniciado con la remisión de la "Propuesta", no cabe más inconstitucionalidad, en su caso, que la que resulte de la infracción de las normas que disciplinen ese procedimiento» (FJ 6).

En definitiva, el Tribunal concluyó, por lo que se refiere al objeto del debate parlamentario, que la propuesta era «expresión de una atribución inherente a todo Gobierno en un sistema democrático parlamentario, cual es la de someter a la Cámara legislativa iniciativas normativas o de pura discusión política, que pueden dar lugar, o no, a la asunción de un texto normativo y, en todo caso, al debate público sobre cuestiones de interés general, de cuyo acierto en punto a la oportunidad y a las posiciones defendidas por los grupos parlamentarios sólo puede legítimamente pronunciarse el cuerpo electoral. El enjuiciamiento jurisdiccional —afirmó el Tribunal en este extremo— queda naturalmente descartado, pues, por definición, supuesta la formal

constitución e integración del Gobierno y de la Cámara […] el debate [parlamentario] es absolutamente libre en su contenido. Libre también en sus conclusiones, si éstas se formalizan en textos sin valor normativo» (FJ 6).

En segundo lugar, por lo que se refiere el alcance del control del debate parlamentario por la jurisdicción constitucional, el Tribunal, tras señalar que la antijuridicidad se predica de las normas definitivamente instaladas en el ordenamiento, no de los simples proyectos de normas o de la sola intención de producir normas, declaró, frente al planteamiento del abogado del Estado, que «la necesaria defensa jurisdiccional del ordenamiento no puede verificarse sino cuando cabe hablar propiamente de infracciones normativas, sólo susceptibles de ser causadas, obviamente, por normas, y nunca por proyectos o intenciones normativas, que, en cuanto tales, pueden tener cualquier contenido. La jurisdicción puede reaccionar contra la forma jurídica que resulte de esas intenciones, pero la intención misma y su debate o discusión son inmunes en una sociedad democrática a todo control jurisdiccional, singularmente si el debate se sustancia en un Parlamento, sede privilegiada del debate público» (FJ 6). En definitiva, «[l]o relevante, a efectos de nuestra jurisdicción, es el contraste entre la Constitución y las proposiciones jurídicas que revistan la forma requerida en cada caso por la Ley Orgánica en la regulación de los distintos procesos constitucionales» (FJ 2).

La inadmisión de la impugnación hizo posible que la «Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi» fuera debatida en el Parlamento Vasco, que la aprobó y la remitió al Congreso de los Diputados. Sometida a debate y votación en esta Cámara fue rechazada, decayendo, por consiguiente, la iniciativa de reforma.

De los tres votos particulares formulados al auto, el único radicalmente discrepante con su doctrina respecto al posible objeto del debate parlamentario y a su fiscalización por la jurisdicción constitucional fue el del entonces presidente Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, quien negaba en este caso la existencia del denominado «debate parlamentario» por tres razones: «Primera. Porque se pretende, como objetivo final, una reforma de la Constitución utilizando el falso camino (o atajo prohibido) que conduce sólo a la reforma del Estatuto de Autonomía para el País Vasco [art. 46.1 a) EAPV]. Segunda. Porque la "Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi" contiene numerosas violaciones de la Constitución española, tan evidentes *a radice* que no hay que esperar para apreciarlas a que finalice el recorrido de un largo

proceso en el que puedan introducirse retoques o cambios […]. Tercera. Porque no todo en un Parlamento autonómico ha de discutirse libremente». Abundando en esta última idea afirmó en su voto particular que «[n]o todo puede discutirse libremente en un debate parlamentario en la Cámara vasca», pues «Autonomía no es soberanía» y «[l]os principios constitucionales, entre ellos la atribución de la titularidad del poder constituyente a la Nación española, vinculan y obligan a todas las instituciones, parlamentarias o de cualquier otra clase; y esto hasta que no se reforme la vigente Constitución a través de los procedimientos establecidos en su título X. Visto que la "Propuesta" había tomado un atajo prohibido, lo procedente es paralizarla, admitiendo la impugnación que efectuó el Gobierno (art. 161.2 CE). El fraude procedimental y las violaciones constitucionales saltan a la vista, son evidentes. ¿Por qué dejar que se inicie la discusión que no puede llevar a parte alguna?»[1].

Con base en la doctrina sentada en el ATC 135/2004, el Tribunal, también en una controvertida decisión que contó con cinco votos discrepantes, inadmitió en el ATC 85/2006, de 15 de marzo[2], el recurso de amparo interpuesto por el grupo parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra el acuerdo de la Mesa de la Cámara por el que

[1] El Magistrado Pablo Cachón Villar manifestó en su voto su discrepancia con la decisión de la mayoría de inadmitir la impugnación porque consideraba, en primer lugar, que tanto el acuerdo del Gobierno Vasco como el de la Mesa del Parlamento eran subsumibles en la categoría «resoluciones» que como objeto de la impugnación definen los artículos 76 y 77 LOTC, a lo que añadía que el acuerdo de la Mesa de la Cámara podía haber desconocido el ámbito de sus funciones de calificación y admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias, de conformidad con una reiterada doctrina constitucional, al «no haber considerado ni las limitaciones constitucionales de todo Estatuto, ni el hecho de que una iniciativa de reforma estatutaria exige una legitimación y un procedimiento diferente del de una reforma constitucional».

En el voto particular suscrito conjuntamente por los magistrados Guillermo Jiménez Sánchez, Roberto García-Calvo y Montiel y Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, sus autores entendían que debía de haberse admitido a trámite la impugnación, pues en este caso concurrían los presupuestos procesales de admisibilidad: «ha sido planteada por el legitimado al efecto para ello sin incurrir en ningún defecto con relevancia en esta fase del proceso constitucional; se ha presentado en tiempo oportuno; se fundamenta en la apreciación de que los Acuerdos impugnados incurren en infracciones constitucionales; y se refiere a unos Acuerdos o resoluciones adoptados por órganos de una Comunidad Autónoma».

[2] Al auto se formularon cinco votos particulares discrepantes por los magistrados Guillermo Jiménez Sánchez, Javier Delgado Barrio, Roberto García-Calvo y Montiel, Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y Ramón Rodríguez Arribas, para quienes, en síntesis, lo procedente hubiera sido la admisión a trámite del recurso y el dictado de una resolución de fondo tras su tramitación, dada la relevancia de las cuestiones constitucionales planteadas.

se calificó y admitió la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña presentada por su Parlamento y se decidió seguir para su tramitación el procedimiento establecido en la Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados de 16 de marzo de 1993, sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía.

Frente al planteamiento del grupo parlamentario recurrente, para quien la propuesta de reforma de Estatuto de Autonomía vulneraba radicalmente la Constitución y constituía una reforma encubierta de ésta, de modo que debía de tramitarse por el procedimiento de reforma constitucional, el Tribunal, con reproducción de la doctrina del citado ATC 135/2004, negó «terminantemente la idoneidad objetiva para que un proyecto de norma pudiera de por sí vulnerar la Constitución y la posibilidad de que este Tribunal interfiriese en el debate parlamentario en una especie de recurso previo» (FJ 2)[3].

Este entendimiento del debate parlamentario del que puede afirmarse que es su máximo exponente el ATC 135/2004 no deja de estar estrechamente vinculado a la concepción de que en nuestro ordenamiento constitucional no tiene cabida un modelo de democracia militante, en el sentido de que establezca «un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución», pues falta para ello «el presupuesto inexcusable de la existencia de un núcleo normativo inaccesible a los procedimientos de reforma constitucional […] de manera que la sola pretensión de afectarlo convirtiera en antijurídica la conducta que, sin embargo, se atuviera escrupulosamente a los procedimientos normativos». Así, el Tribunal afirmó en resoluciones coetáneas a dicho auto que «cualquier proyecto u objetivo se entiende compatible con la Constitución siempre y cuando no se defienda mediante una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales de los ciudadanos» (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 7; en el mismo sentido, STC 5/2004, de 16 de enero, FJ 17).

[3] En la fecha en que se dictó el ATC 85/2006, no existía el recurso previo de inconstitucionalidad contra proyectos de estatutos de autonomía previsto en la redacción original del artículo 79 LOTC, que había sido suprimido, al igual que el recurso previo contra proyectos de leyes orgánicas, por la Ley Orgánica 4/1985, de 7 de junio (Artículo Único.2). Por la Ley Orgánica 12/2015, de 22 de septiembre, se reintrodujo el recurso previo de inconstitucionalidad para los proyectos de ley orgánica de estatutos de autonomía o de su modificación (Artículo Único.3).

La proyección de nuestro modelo de democracia no militante al debate parlamentario ha llevado al Tribunal a declarar años después, en resoluciones dictadas durante el procés, que «[e]n nuestro ordenamiento, "el debate público en las asambleas legislativas sobre proyectos políticos que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional goza —precisamente al amparo de la Constitución— de una irrestricta libertad, siempre que esos proyectos no se articulen o defiendan a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales y el intento de su consecución efectiva se realice en el marco constitucional, lo que excluye la conversión de estos proyectos políticos en normas o en otras determinaciones del poder público de manera unilateral, despreciando el procedimiento de reforma constitucional (SSTC 42/2014, FJ 4; 259/2015, FJ 7")» (STC 184/2021, FJ 11.5.4). De modo que «la Constitución depara la más amplia libertad para la defensa y exposición públicas, dentro o fuera de las instituciones, de cualesquiera concepciones ideológicas, incluyendo las que "pretendan para una determinada colectividad la condición de comunidad nacional, incluso como principio desde el que procurar la conformación de una voluntad constitucionalmente legitimada para, mediante la oportuna e inexcusable reforma de la Constitución, traducir ese entendimiento en realidad jurídica" (SSTC 31/2010, FJ 12 y 259/2015, FJ 7)» (STC 184/2021, FJ 11.5.4).

Esta doctrina constitucional que expresa un entendimiento del debate parlamentario como espacio de una irrestricta libertad, respecto al cual el control por parte del Tribunal Constitucional sólo es posible cuando sus conclusiones se formalicen en textos con valor normativo o, más precisamente, «en proposiciones jurídicas que revistan la forma en cada caso requerida por la Ley Orgánica en la regulación de los distintos procesos constitucionales» (ATC 135/2004, FJ 2) y también cuando, sin haber finalizado el procedimiento parlamentario en el que se insertan, se produzca una lesión en los derechos fundamentales de los sujetos legitimados para participar en dicho procedimiento (ATC 135/2004, FJ 8), va a convivir a partir del año 2014 con otras líneas jurisprudenciales que restringen o pueden llegar a restringir, directa o indirectamente, esa libertad que debe informar el debate en los parlamentos en tanto que «escenarios privilegiados del debate político».

III. Restricciones al debate parlamentario en la jurisprudencia constitucional

1. La facultad de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales

La función de las mesas de las cámaras de calificar y decidir sobre la admisibilidad de las iniciativas parlamentarias ha sido objeto de un número considerable de resoluciones del Tribunal Constitucional, en conexión directa generalmente con el derecho al ejercicio del cargo público de los miembros de sus asambleas legislativas (art. 23.2 CE). Una de las principales cuestiones controvertidas en relación con dicha función ha venido radicando en torno a la posibilidad y, en su caso, con qué alcance, de que las mesas al calificar y decidir sobre la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias puedan llevar a cabo un control sobre la legalidad y la constitucionalidad de su contenido, más allá del estricto examen de los requisitos legales establecidos para cada tipo de iniciativa. Descartada a partir del año 1995 la posibilidad de que las mesas de las cámaras pudieran llevar a cabo un control sobre la constitucionalidad y legalidad del contenido de las iniciativas parlamentarias, el Tribunal, más de veinte años después, en un giro jurisprudencial inesperado, de nuevo ha conferido a las mesas esa facultad de inadmitir a trámite iniciativas manifiestamente ilegales o inconstitucionales en la STC 10/2016, de 1 de febrero, haciéndose eco del criterio jurisprudencial mantenido en la STC 205/1990, de 13 de diciembre.

1.1. *Evolución de la doctrina constitucional sobre la facultad de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales*

En un principio no dejó de sorprender la inicial doctrina constitucional sobre el alcance de la referida facultad teniendo en cuenta el primer pronunciamiento del Tribunal sobre la materia. En efecto, el Tribunal en la primera ocasión en la que definió el alcance de la función de control de las mesas en el trámite de admisión de las iniciativas parlamentarias, en relación, en concreto, con la inadmisión de unas

solicitudes de información de unos diputados dirigidas a la Administración autonómica (STC 161/1988, de 20 de septiembre), rechazó, criterio que mantuvo a partir de entonces en todas resoluciones, con alguna puntual salvedad (STC 41/1995, de 13 de febrero, FJ 2), que la mesa pudiera llevar a cabo un control de oportunidad sobre la conveniencia de hacer llegar a la Administración la iniciativa parlamentaria, pues su intervención, al no ser un órgano que esté «llamado a expresar la voluntad política de la Cámara» (FJ 7), quedaría desfigurada «si el trámite de admisión, contrariando el significado común que a este término se atribuye en nuestro Derecho, se pudiera emplear para hacer prevalecer libremente el criterio de la Mesa en orden a la oportunidad de la petición» (FJ 8). A continuación, circunscribió el ámbito de control de la mesa en relación con iniciativas como la enjuiciada, a tenor de las previsiones del reglamento parlamentario, al «examen de la viabilidad formal de esas peticiones de información, que habrían de ser admitidas y trasladadas al Consejo de Gobierno cuando no se aprecien carencias o deficiencias relevantes en su presentación o en su redacción» (*ibidem*). En la delimitación de este ámbito de control, el Tribunal no descartó como hipótesis que, incluso más allá de las previsiones del reglamento, la mesa pudiera inadmitir la iniciativa parlamentaria por plantear cuestiones ajenas a las atribuciones de la Cámara. Pero, en todo caso, excluyó que la mesa en el trámite de admisión pudiera valorar los posibles efectos perturbadores que la tramitación de la iniciativa parlamentaria pudiera suponer para la Administración, así como asumir tareas materialmente jurisdiccionales. En relación con esta última posibilidad, descartó que la eventual afectación del derecho a la intimidad de terceras personas por la solicitudes de información presentadas pudiera constitucionalmente justificar la decisión de inadmitir a trámite las iniciativas parlamentarias, pues, afirmó, en el trámite de admisión no le corresponde a la mesa «la tarea, materialmente jurisdiccional, de ponderar los eventuales derechos de terceros y el ejercitado por los demandantes para terminar negando el de éstos en atención a supuestos atentados futuros a los de aquéllos» (FJ 9).

Un cambio de orientación en la doctrina constitucional respecto al alcance de la función de las mesas de calificar y decidir sobre la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias se produjo en la STC 205/1990, que resolvió el recurso de amparo promovido contra el acuerdo de la Mesa del Senado de inadmitir a trámite una moción sobre el uso de las lenguas cooficiales por considerarla contraria a las previsiones de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía en materia

lingüística. En la sentencia se reiteró que el control de la mesa en el trámite de admisión no puede encerrar un juicio de oportunidad sobre la iniciativa parlamentaria, sino que debe circunscribirse a fiscalizar «su regularidad jurídica y viabilidad procedimental». En concreto, el Tribunal declaró que el juicio de admisión a cargo de la mesa puede versar sobre tres extremos: el cumplimiento de los requisitos formales reglamentariamente establecidos; la calificación sobre la idoneidad o procedencia del procedimiento parlamentario elegido; y, en fin, lo que constituía un nuevo criterio con el que se venía a conferir a la función calificadora y de admisión a trámite un alcance que excedía del fijado en la STC 161/1988, una verificación liminar de conformidad a Derecho de la pretensión deducida, que permite que la mesa pueda acordar la inadmisión de la iniciativa cuando su contenido sea manifiestamente contrario a Derecho o inconstitucional (FJ 6)[4].

Esta doctrina que extendía el control de las mesas de las cámaras en el trámite de admisión de las iniciativas parlamentarias a la verificación liminar de la conformidad a Derecho de su contenido se reiteró tanto en relación con iniciativas de carácter legislativo (SSTC 76/1994, de 14 de marzo[5]; 95/1994, de 21 de marzo[6]) como con instrumentos

[4] El Tribunal estimó el recurso de amparo al entender que la moción no presentaba irregularidades formales ni se podía considerar, en el momento de decidir sobre su admisión a trámite, que «su contenido resultase manifiestamente contrario a Derecho por inconstitucional», dada la complejidad de la materia sobre la que versaba. Esta complejidad «hace difícil admitir —se afirma en la sentencia— que una moción como la presentada […] resulte tan inequívocamente inconstitucional que justifique su inadmisión *a limine* por la Mesa del Senado. Por el contrario, el carácter inconstitucional de su contenido no resulta en modo alguno manifiesto e indubitado, en un juicio liminar, como es el que corresponde efectuar a la Mesa» (FJ 7).

[5] El Tribunal en esta sentencia, que resolvió el recurso de amparo interpuesto contra el acuerdo de la Mesa del Parlamento Vasco de inadmitir a trámite una iniciativa legislativa popular por versar sobre una materia excluida de este tipo de iniciativa, distinguió entre las proposiciones de ley a las que el ordenamiento no establece límites materiales, queriendo referirse con esta expresión a las proposiciones de ley de origen parlamentario, y las proposiciones de ley materialmente limitadas por el ordenamiento, esto es, las proposiciones de ley de origen extraparlamentario. Respecto a las primeras declaró que la actividad de la mesa de calificación y admisión «se limitará al control del cumplimiento de los requisitos formales y, en su caso, al examen liminar de su adecuación a Derecho, aunque sólo podrá acordar la inadmisión cuando la contradicción o la inconstitucionalidad sea evidente» (FJ 3). Respeto a las segundas, aquella actividad de calificación y admisión comprende además la fiscalización por parte de la mesa de si versa o no sobre alguna materia que tuviera vedada este tipo de iniciativa.

[6] La sentencia resolvió el recurso de amparo promovido contra el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de inadmitir a trámite una iniciativa legislativa de origen par-

de información y control de la acción de gobierno (STC 225/1992, de 14 de diciembre; ATC 155/1993, de 24 de mayo[7]).

La doctrina constitucional sobre el alcance de la función de las mesas de calificar y decidir sobre la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias va a experimentar un vuelco transcurrido apenas un año desde el último pronunciamiento del Tribunal en la materia. Si la anterior línea jurisprudencial se inició en relación con iniciativas parlamentarias de control de la acción de gobierno para extenderse después a iniciativas de carácter legislativo, esta nueva línea jurisprudencial va a recorrer un camino inverso, pues comienza con iniciativas de naturaleza legislativa para proyectarse después a iniciativas de control.

---

lamentario por no adecuarse materialmente al contenido propio de este tipo de iniciativa. Aunque se trataba de una proposición de ley que no estaba limitada materialmente por el ordenamiento, en la sentencia se admitió que el control de la mesa no se circunscribiera a la verificación del cumplimiento de los requisitos formales reglamentariamente establecidos, sino que se extendiera igualmente al contenido material de la proposición de ley, pudiendo ser inadmitida «cuando la contradicción con el Derecho o la inconstitucionalidad de la proposición sean palmarias y evidentes» (FJ 4). Es decir, la actividad fiscalizadora de la mesa en el trámite de admisión comprende también, aunque el reglamento no contemple supuestos específicos de inadmisión de proposiciones de ley de origen parlamentario, el examen material de la proposición de ley desde la perspectiva de su conformidad a Derecho y a la Constitución. Por consiguiente, aquella actividad fiscalizadora puede tener como resultado la inadmisión a trámite de la iniciativa legislativa, por posible vicio de inconstitucionalidad, en caso de versar sobre una materia no atribuida a la competencia de la comunidad autónoma, siempre que esa incompetencia material «resultase indiscutible» (FJ 4). El Tribunal estimó en esa ocasión que la Mesa de la Cámara se había excedido al inadmitir la proposición de ley, pues la materia que tenía por objeto ni resultaba excluida de este tipo de iniciativa ni la incompetencia aducida era manifiesta y evidente (FJ 5).

[7] Ambas resoluciones recayeron en los recursos de amparo promovidos contra sendas decisiones de la Mesa de la Asamblea Regional de Murcia que, respectivamente, inadmitieron a trámite una interpelación y una moción. En ambas resoluciones el Tribunal declaró que el control que competía a la mesa sobre dichas iniciativas no sólo se circunscribía a los requisitos formales, sino que abarcaba también «una verificación liminar de la conformidad a Derecho de la pretensión deducida junto a un juicio de calificación sobre la idoneidad o procedencia del procedimiento parlamentario elegido» (FFJJ 4 y 3, respectivamente). No obstante, en uno y otro caso, a diferencia del que fue objeto de la STC 205/1990, el Tribunal para fundar la desestimación e inadmisión de los recursos de amparo no se pronunció sobre el contenido manifiestamente ilegal o inconstitucional de la iniciativa, pues en el primer supuesto la decisión de la mesa se había basado, entre otros criterios, en la inadecuación del procedimiento parlamentario elegido para su tramitación (STC 225/1992, FJ 4) y, en el segundo, en el límite material que el reglamento de la cámara imponía por versar sobre una materia ajena a las competencias de la comunidad autónoma (ATC 155/1993).

La STC 124/1995 introdujo un criterio radicalmente distinto al sostenido en la precedente doctrina constitucional en relación con la calificación y admisión de una proposición de ley de origen parlamentario, al afirmar que respecto de este tipo de iniciativas «la Mesa debe limitarse, en su función de admisión y calificación, a constatar el cumplimiento de los requisitos formales reglamentariamente exigidos, absteniéndose de cualquier otra consideración acerca de sus contenidos». El Tribunal fundó este nuevo criterio jurisprudencial en la doble naturaleza de este tipo de iniciativas, dado que además de cumplir la importante tarea de impulsar el procedimiento legislativo sirve a su vez al objetivo de forzar el debate político y el posicionamiento de los distintos grupos de la cámara sobre la oportunidad de regular o no una determinada materia y en qué términos. En palabras del propio Tribunal:

> «Las proposiciones de Ley promovidas por los Grupos parlamentarios no solo son una forma —sin duda, la más señalada y expresiva— de participación de los parlamentarios en la potestad legislativa de las Cámaras parlamentarias. Son también un cauce instrumental al servicio de la función representativa característica de todo Parlamento, operando como un instrumento eficaz en manos de los distintos grupos políticos que integran el Pleno de la Cámara, y que les permite obligar a que éste se pronuncie acerca de la oportunidad de la iniciativa presentada, forzando a las distintas fuerzas político-parlamentarias a manifestar públicamente su postura y las razones políticas o de otra índole (incluida la eventual inconstitucionalidad de la misma), por las que han decidido apoyar o rechazar la propuesta legislativa sometida a su consideración» (FJ 3).

En esta línea de razonamiento se afirmó en la sentencia que si la mesa extendiera su control en el trámite de admisión más allá de la verificación de los requisitos formales reglamentariamente exigidos a este tipo de iniciativa, «no sólo estaría asumiendo bajo un pretendido juicio técnico una decisión política que sólo al Pleno corresponde, sino que, además, y desde la óptica de la representación democrática, estaría obstaculizando la posibilidad de que se celebre un debate público entre las distintas fuerzas políticas con representación parlamentaria, cuyo efecto representativo ante los electores se cumple con su mera existencia, al margen, claro está, de que la iniciativa, en su caso, prospere» (*ibidem*).

El Tribunal descartó en todo caso la posibilidad de un juicio de constitucionalidad por parte de la mesa sobre el contenido de la inicia-

tiva legislativa que pudiera determinar su inadmisión, aun en el supuesto de que incurriese en un vicio de incompetencia por exceder del ámbito competencial de la Comunidad Autónoma. Ante tal eventualidad, se razonó en la sentencia que la mesa no está habilitada para realizar un juicio de constitucionalidad, correspondiendo al Pleno rechazar la iniciativa legislativa, por razón de su inconstitucionalidad u otra distinta, o decidir, en su caso, su toma en consideración y depurarla a lo largo del procedimiento legislativo de los vicios de inconstitucionalidad en que pudiera incurrir. En última instancia —concluye en este punto la sentencia—, es al Tribunal a quien le compete en caso de que la ley fuera aprobada pronunciarse sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad a través de los procedimientos legalmente previstos (FJ 4).

Con base en este nuevo criterio jurisprudencial, el Tribunal había venido excluyendo desde la citada STC 124/1995 la posibilidad de que las mesas en el trámite de calificación y admisión a trámite pudieran llevar a cabo un control sobre la conformidad a la Constitución del contenido de las iniciativas parlamentarias de carácter legislativo (STC 38/1999, de 22 de marzo; ATC 85/2006). En este último auto se descartó que las mesas pudieran efectuar un control si quiera liminar sobre la constitucionalidad de la iniciativa legislativa, circunscribiendo el examen de su contenido material a los exclusivos efectos realizar un juicio de calificación respecto de «la idoneidad y la procedencia del procedimiento parlamentario elegido para sustanciar la iniciativa deducida, esto es, a fin de observar la adecuación de la pretensión que se deduce al tipo de procedimiento a través del cual se plantea», rechazando que ese examen del contenido de la iniciativa pudiera transmutarse en un control sobre su constitucionalidad (FJ 5).

El Tribunal extendió la aplicación de esta doctrina constitucional a las iniciativas parlamentarias de control e impulso de la acción de gobierno. En este sentido, sin que la relación que a continuación se hace tenga ánimo alguno de exhaustividad, el Tribunal ha rechazado que las mesas puedan fundar la inadmisión de una pregunta por versar sobre un asunto ajeno al ámbito de competencias de la comunidad autónoma (STC 107/2001, de 23 de abril)[8] o del gobierno (SSTC

[8] Respecto a un posible juicio de inconstitucionalidad por parte de la mesa de la cámara sobre las preguntas parlamentarias por poder incurrir en vicio de incompetencia, el Tribunal afirmó en la referida sentencia, pronunciamiento que en este extremo se ha extendido a otros instrumentos de control, que «la formulación de una pregunta parlamentaria, como acto de control de la acción de gobierno y su sustanciación en la Cámara, agota sus

200/2014, de 15 de diciembre, FJ 8; 1/2015 de 19 de enero, FJ 6); de una solicitud de información con base en el argumento de velar por el derecho a la intimidad de las personas afectadas por dicha información (STC 203/2001, de 15 de octubre, FJ 5); de una proposición no de ley en la salvaguarda del ámbito competencial del órgano de la comunidad autónoma (SSTC 40/2003, de 27 de febrero, FJ 8; 200/2014, FFJJ 6 y 7), o en la no afectación del interés público o general de la comunidad autónoma (STC 78/2006, de 13 de marzo, FJ 5); de solicitudes de comparecencia en la supuesta falta de competencia del cargo o autoridad pública cuya presencia se pretende (STC 208/2003, de 1 de diciembre, FJ 9; 89 y 90/2005, de 18 de abril, FFJJ 7; 190/2009, de 28 de septiembre, FJ; 191/2013, de 18 de noviembre, FJ 4; 202/2014, de 15 de diciembre, FJ 4), o en la salvaguarda de las posibles situaciones de indefensión de un grupo parlamentario y de las personas propuestas para comparecer (ATC 181/2003, de 2 de junio); o, en fin, la negativa a crear una comisión de investigación por no tener por objeto un asunto de interés general en el ámbito de las competencias de la comunidad autónoma (STC 88/2012, de 7 de mayo, FJ 5). Generalmente estas decisiones han solido ir acompañadas de la consideración de que se trata de iniciativas parlamentarias que constituyen meras propuestas a un órgano intraparlamentario o al pleno de la asamblea que pueden libremente aceptarlas o no y, en su caso, modificarlas y que en el supuesto de ser aprobadas carecen de efectos jurídicos (SSTC 40/2003, FJ 8; 89 y 90/2005, FJ 7; 78/2006, FJ 5).

A partir de la citada STC 124/1995, el Tribunal ha declarado en numerosas resoluciones, con unas u otras palabras, que ninguna tacha de constitucionalidad merece la atribución a las mesas de las cámaras parlamentarias, estales o autonómicas, de la función de verificar la regularidad legal de los escritos y documentos parlamentarios, sea éstos los dirigidos a ejercer el control de los respectivos ejecutivos o sean de carácter legislativo, siempre que en el examen de la iniciativa a la

---

efectos en el ámbito de las relaciones institucionales entre el Gobierno y el Parlamento, y, por carecer de efectos jurídicos, resulta inidónea, de principio, para afectar y, por consiguiente, vulnerar el orden de distribución de competencias» (FJ 8). No descartó, sin embargo, pese a no tratarse de un motivo de inadmisión recogido en el reglamento parlamentario, la posibilidad de que se hubiera podido inadmitir la pregunta en el caso de que se hubiera apreciado en un examen liminar que resultaba o pudiera resultar manifiesta o inequívocamente ajena a la acción del consejo de gobierno o, incluso, a los intereses de la comunidad autónoma, dada la caracterización de la iniciativa parlamentaria como instrumento de control de la acción del consejo de gobierno y de sus miembros (FJ 9).

luz del canon normativo que le sea aplicable no se esconda un juicio sobre su oportunidad política en los casos en que este juicio este atribuido a la cámara en pleno o a alguno de sus órganos internos. Este límite al ejercicio por las mesas de aquella función, que debe circunscribirse a las concretas previsiones de la normativa parlamentaria concerniente a la iniciativa de la que en cada caso se trate, encuentra su fundamento en que las asambleas legislativas, estatales o autonómicas, cuando funcionan en pleno o, en su caso, en los órganos internos que tengan conferido aquel juicio de oportunidad, sirven principalmente de instrumento para el ejercicio por los ciudadanos de su derecho a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes elegidos en elecciones periódicas (art. 23.1 CE), en tanto que las mesas cumplen la función jurídico-técnica de ordenar y racionalizar el funcionamiento de las cámaras para su mejor eficiencia, como foro de debate y participación en la cosa pública[9].

Así pues, a las mesas les compete, por estar sujetas al ordenamiento jurídico, en particular a la Constitución, a los Estatutos de Autonomía y a los reglamentos parlamentarios que regulan sus atribuciones y funcionamiento, en aras de la mencionada eficacia del trabajo parlamentario, verificar la regularidad jurídica y la viabilidad formal o procesal de las iniciativas parlamentarias, esto es, examinar si la iniciativa cumple los requisitos formales exigidos por la normativa parlamentaria. No obstante, el Tribunal también ha declarado que el reglamento parlamentario puede permitir o, en su caso, establecer que las mesas puedan extender el examen de las iniciativas parlamentarias más allá de la estricta verificación de sus requisitos formales, siempre que los escritos y documentos girados a las mesas, sean de control de la actividad de los ejecutivos, sean de carácter legislativo, vengan limitados materialmente por la Constitución, el bloque de la constitucionalidad o la normativa parlamentaria. De modo que si la legalidad aplicable no impone límite material alguno a la iniciativa, la verificación de su admisibilidad ha de ser siempre formal, cuidando únicamente las

[9] Como ha escrito García Roca, J., en relación con las Cortes Generales, pero cuyas consideraciones son perfectamente trasladables a los parlamentos autonómicos, los órganos deliberativos —pleno, comisiones y diputación permanente— «[s]on los órganos encargados de realizar las funciones parlamentarias que la Constitución atribuye a las Cámaras», en tanto que «los órganos de dirección —presidente, mesas y junta de portavoces— se limitan a impulsar, tramitar y organizar sus trabajos» (*Lecciones de Derecho Constitucional*, Civitas, Pamplona, 2023, p. 744).

mesas de que la iniciativa en cuestión cumpla con los requisitos que le exige esa legalidad (doctrina reiterada, entre otras muchas resoluciones, en las SSTC 38/1999; FJ 3; 40/2003, FJ 3; 29/2011, de 14 de marzo, FJ 4; 108/2011, de 20 de junio, FJ 6; 88/2012, FFJJ 2, 4 y 5; 200/2014, FJ 4; 1/2015, FJ 3; 224/2016, de 19 de diciembre, FJ 4).

Si pudo resultar cuanto menos sorprendente, a tenor del primer pronunciamiento del Tribunal sobre la materia (STC 161/1988), la doctrina que facultaba a las mesas de las cámaras inadmitir a trámite las iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales no puede causar menos asombro el retorno a dicha doctrina más de veinte años después de que hubiera sido abandonada. En efecto, la STC 10/2016, que resuelve el recurso de amparo promovido contra la decisión de la mesa de la cámara de un parlamento autonómico de inadmitir a trámite una propuesta de ley por suscitarle dudas su acomodación a las competencias de la comunidad autónoma ha revivido la citada doctrina con base en un *totum revolutum* de citas jurisprudenciales sobre el alcance de la facultad de las mesas de calificar y decidir sobre la admisibilidad de las iniciativas parlamentarias. La evidencia inicial de este revoltijo de citas jurisprudenciales es la invocación de la STC 205/1990 como doctrina del Tribunal sobre el alcance de dicha función «[e]n relación con el ejercicio de la iniciativa legislativa parlamentaria», cuando esta sentencia versó, por el contrario, sobre la inadmisión a trámite de una iniciativa de control, en concreto, de una moción en relación con el uso de las lenguas cooficiales en el Senado (FJ 4).

Ese desgarriate de referencias jurisprudenciales llevó al Tribunal, en el párrafo que seguidamente se transcribe, a concluir que las mesas pueden inadmitir a trámite iniciativas legislativas cuando sean manifiestamente inconstitucionales. El referido párrafo resulta del siguiente tenor:

> «Por tanto, conforme a lo dicho y con carácter general, las Mesas han de abstenerse de realizar un pretendido juicio de constitucionalidad acerca de los contenidos de las propuestas de ley, admitiendo a trámite cuando se cumplan todas las formalidades reglamentariamente establecidas (STC 124/1995, de 18 de junio, FJ 2). Pero no puede olvidarse tampoco de que, excepcionalmente, en la STC 95/1994, de 21 de marzo (FJ 4), admitimos la posibilidad de rechazar una propuesta de ley cuando sea "contraria a la Constitución o ajena a las competencias atribuidas al ordenamiento en cuyo seno pretende

> integrarse", exigiéndose para ello, con base en lo dispuesto en la STC 205/1990, de 13 de diciembre, que "la contradicción a Derecho o la inconstitucionalidad de la proposición sean palmarias y evidentes". Fuera de dichos supuestos excepcionales, correspondería al Pleno de la Cámara rechazarla por esa u otra razón o, por el contrario, decidir, pese a ello, su toma en consideración y depurarla de eventuales vicios de inconstitucionalidad a lo largo de las distintas fases que integran el procedimiento legislativo (STC 124/1995, de 18 de junio)» [FJ 4 *in fine*].

El párrafo transcrito, como puede advertirse, se inicia y concluye con la cita y reproducción de la doctrina de la STC 124/1995, en la que el Tribunal descartó la posibilidad de que las mesas pudieran efectuar un control de constitucionalidad en relación con las proposiciones de ley, para, sin solución de continuidad, invocar y reproducir la doctrina de la que es exponente la STC 205/1999, en la que el Tribunal declaró que las mesas podían inadmitir iniciativas parlamentarias cuando su contenido fuese manifiestamente contrario a Derecho o inconstitucional. En otras palabras, en la STC 10/2016, con fundamento en sentencias que expresan líneas jurisprudenciales claramente contrarias y sin intento alguno de motivar el cambio jurisprudencial que supone respecto a la doctrina que venía manteniéndose en los últimos veinte años, se retorna a la doctrina constitucional iniciada en la STC 205/1990, y abandonada en la STC 124/1995, que reconocía a las mesas de las cámaras la facultad de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que resultaren manifiestamente ilegales o inconstitucionales[10].

La vuelta a esta doctrina va a ser objeto de una formulación más acabada en las SSTC 107, 108 y 109/2016, de 7 de junio, que resolvieron los recursos de amparo promovidos en el marco del denominado proceso independentista en Cataluña contra la decisión de la Mesa del Parlamento de admitir a trámite la «propuesta de resolución sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales de 27 de septiembre de 2015», que los diputados

[10] El Tribunal en la STC 10/2016, tras descartar que estuvieran debidamente fundadas las dudas expresadas por la mesa de la cámara sobre el posible vicio de incompetencia de la propuesta de ley, concluyó que en esta ocasión «la Mesa se excedió en sus funciones al inadmitir la proposición de Ley, pues "[u]n control material como el verificado por la Mesa sólo sería admisible si resultara evidente la inconstitucionalidad —material o competencial— de la proposición, lo que no es, desde luego, el caso"» (FJ 5).

recurrentes consideraban «abierta y predeterminadamente contraria a la Constitución, al Estatuto de Autonomía y a todo el orden constitucional español».

En estas sentencias se van a establecer los siguientes criterios en orden al alcance de la función de las mesas de calificar y decidir sobre la admisibilidad de las iniciativas parlamentarias:

1.º «[L]as facultades de las Mesas de las asambleas en orden a la calificación y admisión a trámite de iniciativas parlamentarias lo son sobre todo, conforme a jurisprudencia constitucional constante, a efectos de controlar la regularidad jurídica y la viabilidad formal o procesal de las iniciativas presentadas, de modo que las Mesas no deben, con carácter general, inadmitir propuestas o proposiciones a causa de la supuesta inconstitucionalidad de su contenido, lo que infringiría el derecho fundamental de sus impulsores (art. 23.2 CE)».

2.º Esta regla general «solo consiente una muy limitada salvedad, pues en supuestos excepcionales las Mesas pueden inadmitir a trámite, sin daño para el derecho fundamental citado, las propuestas o proposiciones cuya contradicción con el Derecho o inconstitucionalidad sean "palmarias y evidentes" (SSTC 124/1995, de 18 de julio, FJ 2, y STC 10/2016, de 1 de febrero, FJ 4)». El Tribunal entiende que no cabría «de principio excluir que en tales casos excepcionales tuvieran las Mesas la facultad de no dar curso a la propuesta de que se trate».

3.º En todo caso, aun en el supuesto de que se configurara esa facultad como un deber, el Tribunal considera que «su incumplimiento no ocasionaría infracción alguna del derecho fundamental (art. 23.2 CE) de quienes denuncien tal supuesta omisión de un control que habría sido obligado», pues en el contenido del derecho del art. 23.2 CE «no se encuentra lo que habría que llamar "derecho fundamental a la constitucionalidad" de las iniciativas parlamentarias o, incluso, de los acuerdos o normas a que aboquen» (SSTC 107 y 108/2016, FFJJ 3; 109/2016, FJ 4). De modo que la admisión a trámite de una iniciativa supuestamente inconstitucional no puede considerarse lesiva del *ius in officium* de los parlamentarios, aunque las infracciones constitucionales sean manifiestas y evidentes, pues «su admisión a trámite ni impide a los parlamentarios el ejercicio de su cargo público ni conlleva una

> restricción del mismo, ya que, como regla general, la inconstitucionalidad de la iniciativa admitida a trámite no incide en el ejercicio de sus funciones representativas» (STC 46/2018, de 26 de abril, FJ 4).

1.2. *La facultad de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales y la restricción del debate parlamentario*

Una vez más planea sobre las citadas SSTC 107, 108 y 109/2016, la STC 124/1995, exponente, como ya hemos tenido ocasión de señalar, de una línea jurisprudencial antagónica a la que retornan. En todo caso, es preciso resaltar que la facultad de las mesas de inadmitir propuestas o proposiciones a causa de la supuesta inconstitucionalidad de su contenido es de carácter excepcional, como con toda evidencia resulta de la doctrina constitucional expuesta. En efecto, de conformidad con las referidas resoluciones, dicha facultad constituye «una muy limitada salvedad» a la regla general de que las mesas no deben inadmitir propuestas o proposiciones de contenido supuestamente inconstitucional, ya que ello infringiría el derecho fundamental de sus impulsores al ejercicio de las facultades de iniciativa que integran el núcleo de la función representativa, de modo que sólo en «supuestos excepcionales» las mesas pueden hacer uso de aquella facultad y no dar curso a la propuesta de la que se trate.

De otra parte, también remarca el carácter excepcional de esta facultad la circunstancia de que las mesas únicamente la pueden ejercer en relación con proposiciones o propuestas cuyo contenido sea «manifiestamente contrario a derecho o inconstitucional» (STC 205/1990, FJ 6) o, en otras palabras, «cuya contradicción con el Derecho o inconstitucionalidad sean "palmarias o evidentes"» (SSTC 107 y 108/2016, FFJJ 3; 109/2016, FJ 4), o, en fin, que su «contradicción con la Constitución sea clara e incontrovertible» (STC 46/2018, FJ 4). Con unas u otras locuciones, lo que con ellas parece que se quiere expresar es que la contradicción a Derecho y/o a la Constitución de las propuestas o proposiciones ha de ser manifiesta o patente, esto es, que no admita dudas, disputas o incertidumbre. Y el juicio que corresponde a las mesas en el trámite de admisión de la iniciativa parlamentaria supuestamente contraria a Derecho o inconstitucional es un juicio que

el Tribunal ya ha calificado en múltiples resoluciones de «liminar» (por todas, SSTC 190/2009, FJ 4; 88/2012, FJ 5).

No obstante, el retorno a esta doctrina constitucional que confiere a las mesas de las cámaras la facultad de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias supuestamente contrarias a derecho o inconstitucionales, supone, pese al carácter excepcional que se predica de la misma, atribuirles una facultad de restricción del debate parlamentario como espacio de «irrestricta libertad», en los términos que lo venía definiendo el Tribunal, sustentada, además, en argumentos cuanto menos discutibles.

Ha de señalarse al respecto, en primer lugar, que, verificada la adecuación de la iniciativa parlamentaria a las normas que la regulan, sus efectos se agotan en su mera condición de iniciativa, esto es, en formular una propuesta que se pretende someter a debate en la cámara, durante cuya tramitación puede ser modificada, sustancialmente alterada, aprobada o rechazada. Los efectos de la propuesta en la fase de admisión se reducen, por lo tanto, a su condición de tal, es decir, la de promover un debate parlamentario, cuya suerte en ningún caso puede venir anticipada por el eventual resultado del debate, si es que el debate llega a traducirse en algo (ATC 135/2004, FJ 6). Ciertamente, la iniciativa tiene que ser objeto de un juicio de oportunidad en la cámara, pero este juicio no compete a la mesa, como órgano que cumple la función jurídico-técnica de ordenar y racionalizar los trabajos de la asamblea, sino al pleno o, en su caso, al órgano interno que tenga atribuida la competencia para su tramitación[11].

[11] Como recuerda Ridao Martín, J., «mediante el ejercicio del derecho de enmienda, inherente al *ius in officium* de los parlamentarios, se pueden modificar las iniciativas hasta su plena adecuación al ordenamiento, al margen de que pueden ser rechazadas por el estricto juego de las mayorías y, en caso de aprobarse, depurar su constitucionalidad por las vías correspondientes» («El control constitucional del Parlamento y la juridificación de la vida política», *Revista de Derecho Político*, UNED, núm. 117, 2023, p. 80).

En este sentido, en relación con el derecho de enmienda en el ejercicio de la función legislativa el Tribunal Constitucional ha declarado que «es, por tanto, uno de los principales instrumentos a través del cual los diputados y grupos parlamentarios participan e intervienen en el ejercicio de la potestad legislativa con la pretensión de incidir mediante la formulación de propuestas de rechazo, alteración o modificación sobre la iniciativa legislativa en cada caso concernida. El derecho de enmienda cumple, por consiguiente, la relevante función de garantizar la participación e intervención de los diputados y de los grupos parlamentarios en el proceso de elaboración de la ley y, en último término, en la configuración del texto legislativo, contribuyendo de este modo a la formación de la voluntad de la Cámara […y] constituye además un cauce al servicio de la función representativa carac-

En segundo lugar, ha de insistirse en que la antijuridicidad y lo mismo cabe decir de la inconstitucionalidad, con la excepción de los supuestos en los que el ordenamiento ha previsto un control jurisdiccional de proyectos o propuestas de normas, sólo se predica de las normas u otras determinaciones o proposiciones jurídicas del poder público definitivamente instalados en el ordenamiento, no de sus proyectos o propuestas o de la sola intención de producirlos. En ningún caso una iniciativa parlamentaria puede resultar ilegal o inconstitucional por razón de su contenido, supuesta su adecuación a las normas que regulen su formulación, por carecer de otro efecto que no sea el de instar la celebración de un debate parlamentario, que por sí mismo, por ser libre en su contenido (ATC 135/2004, FJ 6), parece que en modo alguno pueda ser ilegal o inconstitucional. La iniciativa tampoco puede ser objeto de control jurisdiccional, ni de legalidad ni de constitucionalidad, pues la defensa jurisdiccional del ordenamiento, con la salvedad antes apuntada, sólo cabe, como ha dicho el propio Tribunal, frente a normas u otras determinaciones o proposiciones jurídicas del poder público que revistan la forma requerida en cada caso por el ordenamiento para su enjuiciamiento jurisdiccional.

En tercer lugar, esta doctrina constitucional de facultar a las mesas de las cámaras para inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales supone conferir a estos órganos internos de las asambleas legislativas funciones materialmente jurisdiccionales. Esta atribución resulta exorbitante de las funciones

---

terística del Parlamento […dado que] aquel derecho opera como un instrumento eficaz en manos de los parlamentarios y de los grupos para manifestar sus posiciones sobre una determinada iniciativa legislativa y las razones o criterios, políticos o de otra índole, por los que han decidido apoyarla o rechazarla, así como para ofrecer alternativas a la misma, forzando a los demás parlamentarios y al resto de los grupos de la Cámara a pronunciarse también sobre las propuestas que formulan a través de sus enmiendas. La presentación, el debate y la votación de las enmiendas cumplen igualmente la muy importante función de permitir a los ciudadanos conocer la postura de sus representantes respecto de una determinada iniciativa legislativa, así como las alternativas o modificaciones que puedan proponer en relación con la misma, y extraer sus propias conclusiones acerca de cómo aquéllos asumen o se separan de sus respectivos programas electorales». «Esta funcionalidad del derecho de enmienda […] —continúa el Tribunal— pone de manifiesto que aquel derecho sirve a la naturaleza democrática del procedimiento legislativo y al valor del pluralismo político que debe presidir su desarrollo y del que las Cámaras parlamentarias son expresión y reflejo (STC 44/1995, de 13 de enero, FJ 3)» [STC 139/2017, de 29 de noviembre, FJ 5]. Consideraciones estas que con las necesarias modulaciones son extensibles al ejercicio de otras funciones parlamentarias en las que esté previsto el derecho de enmienda.

que les encomienda el ordenamiento, en particular los propios reglamentos de las cámaras, sin que exista previsión constitucional o legal en que sustentarla. Además, mal parece compadecerse con su condición de órganos que por su composición actúan en no pocas ocasiones, especialmente en las más conflictivas, conforme a criterios de oportunidad. Esta doctrina constitucional sirve, en definitiva, para fundar la inadmisión de iniciativas parlamentarias incomodas para la cámara o para la mayoría parlamentaria[12].

[12] Así, por ejemplo, con base en dicha doctrina y cita de la STC 108/2016, la Mesa del Congreso de los Diputados, por acuerdo de 4 de septiembre de 2018, inadmitió a trámite una proposición de ley para el fomento de la transparencia económico-presupuestaria del Rey y de la Casa Real presentada por el grupo parlamentario Mixto al considerar que «de un examen preliminar se desprende que determinados preceptos de la misma contradicen, de manera palmaria y evidente, lo dispuesto en los artículos 56.3 y 65.1 de la Constitución, no resultando posible modificar la regulación sobre estas materias mediante una proposición de Ley».

Según el acta de la sesión de la Mesa, «el Sr. Secretario general, tras advertir que la iniciativa no viene acompañada de los antecedentes, explica que por medio de la presente proposición de ley se pretende una serie de modificaciones del Real Decreto 434/1988, de 6 de mayo, sobre reestructuración de la Casa S.M. El Rey, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, general presupuestaria, orientadas a someter al control de la Cámara a la Casa de S.M. El Rey, a establecer para la misma una serie de obligaciones en materia de transparencia, incluyendo la relativa a la presentación de declaración de actividades y bienes por parte del Rey y del resto de la familia real, y a exigir el desglose de la cuantía global correspondiente a la sección 01, Casa de S. M. el Rey de los Presupuestos Generales del Estado. En este sentido, añade el Sr. Secretario General, se ha de tener en cuenta que, de conformidad con el artículo 56.3 de la Constitución, la persona del rey es inviolable y no está sujeta a responsabilidad y que, de acuerdo con el artículo 65.1 de la Constitución, el Rey recibe de los Presupuestos del Estado una cantidad global para el sostenimiento de su Familia y Casa, y distribuye libremente la misma, siendo así que las reformas normativas que se pretenden contradicen, de manera palmaria y evidente la Constitución […]».

El anterior acuerdo de la Mesa fue ratificado por el posterior acuerdo de 9 de octubre de 2018, desestimatorio de la solicitud de reconsideración de la decisión de inadmisión, en el que más detalladamente se expusieron las razones por las que se apreció una contradicción «palmaria y evidente» de la proposición de ley con los citados preceptos constitucionales. En este último acuerdo, la Mesa argumentó que, «en el marco de los parámetros fijados por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, ha realizado el control de constitucionalidad que le corresponde respecto a la iniciativa de referencia, concluyendo […] que no procede la admisión a trámite de aquélla por incurrir la misma en contradicción palmaria y evidente con la Constitución», en particular, con sus artículos 56.3 y 65.1 CE. Después de referirse al contenido de los citados preceptos constitucionales, expuso las razones por las que consideró que la iniciativa legislativa era palmariamente inconstitucional, cuya extensión resulta expresiva de la función materialmente jurisdiccional llevada a cabo por

Por último, es necesario destacar que esta facultad se confiere a las mesas frente al ejercicio de un derecho fundamental, como es el de los miembros de las cámaras de presentar iniciativas parlamentarias en cuanto titulares del derecho al cargo público representativo (art. 23.2 CE). Supone, por consiguiente, una limitación al ejercicio del derecho de representación política que se ve cercenado por «una mera facultad», que ni siquiera se configura, según la propia jurisprudencia constitucional, «como un deber», ni responde a la protección de otros titulares del mismo derecho fundamental, pues no forma parte de su contenido «lo que habría que llamar "derecho fundamental a la constitucionalidad" de las iniciativas parlamentarias o, incluso, de los acuerdos o normas a que aboquen» (SSTC 107 y 108/2016, FFJJ 3; 109/2016, FJ 4). En definitiva, dicha doctrina constitucional viene a constituir como límite al ejercicio de un derecho fundamental una facultad potestativa sin que exista ni se identifique previsión constitucional o legal en que sustentarla[13].

---

la Mesa del Congreso de los Diputados en este caso. El recurso de amparo interpuesto contra los citados acuerdos de la Mesa del Congreso de los Diputados fue inadmitido a trámite por falta de legitimación de los cuatro diputados que lo habían promovido porque no eran titulares individualmente ni en el número en que habían comparecido ante el Tribunal de la facultad de presentar una proposición de ley ante el Congreso de los Diputados, ni ostentar la representación del grupo parlamentario autor de la iniciativa ni la de los diputados que lo integraban (STC 24/2020, de 13 de febrero).

Precisamente sobre la inexistencia de una «inconstitucionalidad palmaria y evidente» o «clara e incontrovertida» de la iniciativa legislativa versó, entre otros aspectos, la «Nota elaborada por la Secretaria General del Congreso de los Diputados relativa a la proposición de ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social de Cataluña» (https://www.democrata.es/) sobre su admisibilidad, que, tras su tramitación, fue aprobada como Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio. En dicha nota se recogen supuestos en los que, en aplicación de la doctrina constitucional sobre la facultad de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente inconstitucionales o ilegales, la Mesa del Congreso de los Diputados inadmitió a trámite iniciativas legislativas por inconstitucionalidad palmaria o manifiesta. Entre otras, la «Proposición de Ley Orgánica de Amnistía y resolución del Conflicto Político entre Cataluña y el Estado español», presentada por los grupos parlamentarios Republicano y Plural en el Congreso de los Diputados en el año 2021, que fue inadmitida a trámite por la Mesa de la Cámara, en fecha 23 de marzo de 2021, con base en el informe emitido por los servicios jurídicos, en el que se concluía que no procedía su admisión «al suponer la concesión de un indulto general que afecta a una pluralidad de sujetos condenados por sentencia firme» lo que «entraría en contradicción palmaria y evidente con lo dispuesto en el artículo 62.i de la Constitución, de acuerdo con el cual no cabe que la ley autorice indultos generales».

[13] A Piniés Ruiz, F. J. de, le merece una valoración positiva la doctrina constitucional que faculta a las mesas para inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que incurran en

2. El control constitucional de las declaraciones políticas de los parlamentos

2.1. *Los actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno*

Las cámaras, a través de los actos parlamentarios, que, aun siendo figuras afines de similar naturaleza, reciben en nuestro ordenamiento distintas denominaciones en las diferentes asambleas legislativas (declaraciones, resoluciones, mociones, proposiciones no de ley, etc.), ejercen la función de control e impuso de la acción política y de gobierno que constitucional o estatutariamente tienen encomendada[14]. Las cámaras

---

«palmaria y evidente» inconstitucionalidad, cuyo fundamento considera que se encuentra «en la propia fuerza normativa superior que corresponde a la Constitución española y la obligación de actuar de acuerdo con sus postulados por parte de los poderes públicos». De este modo —continúa— «el TC atribuye un instrumento más a un órgano del Estado para defender nuestro sistema constitucional de posibles ataques que puedan venir revestidos de iniciativas que cumplan y se tramiten con las exigencias formales y procedimentales de nuestro ordenamiento, pero que pretendan la destrucción o completa modificación del sistema, en forma de "fraude constitucional"; las Mesas parlamentarias contribuyen a esta última misión con una depuración excepcional, inicial y preventiva de nuestro ordenamiento constitucional y evitan que la intervención posterior del TC sea demasiado tarde» («Acerca de la "Palmaria y evidente" inconstitucionalidad de los escritos de índole parlamentaria. Comentario a las sentencias del Tribunal Constitucional 115/2019, de 16 de octubre, y 128/2019, de 11 de noviembre», *Revista de las Cortes Generales*, 2020, núm. 108, p. 419).

[14] Sobre la identidad y afinidad existente entre estos actos parlamentarios, pese a su diferente denominación, véanse, entre otros, Astarloa Huarte-Mendioca, I., «Acuerdos parlamentarios» y «Mociones», Aragón Reyes, M. (dir.) y Aguado Renedo, C. (coord.), *Temas Básicos de Derecho Constitucional. Organización General y Territorial del Estado*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2011, T. II, pp. 103 y 246, respectivamente; Biglino Campos, P., «Algunas consideraciones acerca de la eficacia de los actos parlamentarios», Sainz Moreno, F. *et al*., *Instituciones de Derecho Parlamentario II: Los actos del Parlamento*, Parlamento Vasco, Vitoria-Gasteiz, 1999, p. 306; Biglino Campos, P., «Acto Parlamentario», *Temas Básicos…*, ob. cit., p. 102; Díez-Picazo, L. M., «Procedimientos parlamentarios de control, impulso e información», *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Cizur Menor (Navarra), 1999, p. 1772; Embid Irujo, A., *Los parlamentos territoriales: un estudio sobre el régimen jurídico de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas,* Tecnos, Madrid, 1987, pp. 185-187; García Fernández, J., «La función de control del parlamento sobre el gobierno. Notas sobre su configuración jurídica», *Estudios de Derecho Público. Homenaje a Juan José Ruiz-Rico*, Tecnos, Madrid, 1999, Vol. 2, p. 1109; Sanz Pérez, A. L., «Las funciones parlamentarias ante el Tribunal Constitucional», *Jurisprudencia parlamentaria*, Parlamento Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2009, pp. 183-184; Santaolalla López, F., *Derecho parlamentario español,*

mediante dichos actos manifiestan y toman posiciones sobre asuntos determinados y emiten mandatos, directrices o instrucciones a órganos o sujetos que no forman parte de las mismas a fin de incitar u orientar su acción o comportamiento hacia determinados objetivos o fines. Se trata de actos parlamentarios, como es obvio, de relevancia externa, en cuanto dirigidos generalmente a órganos y sujetos que no forman parte de la cámara.

Las normas que los regulan se limitan a determinar la finalidad de cada instrumento parlamentario en cuestión, definir los sujetos legitimados para su promoción, los órganos o sujetos a los que pueden dirigirse, disciplinar su tramitación y, en fin, en algunas ocasiones, prever la posibilidad del control de su cumplimiento por parte de la cámara. Esta configuración normativa determina el alcance y medida de su juridicidad[15] y, en consecuencia, el ámbito de su control jurisdiccional, cuando la infracción de la normativa reguladora implique la lesión de un derecho fundamental, generalmente el derecho al ejercicio del cargo público representativo (art. 23.2 CE). Sin embargo, carecen de juridicidad en nuestro ordenamiento en cuanto a su contenido y efectos, pues ni expresa ni implícitamente las normas que los regulan dotan a aquellos actos o a los mandatos, directrices u orientaciones que en ellos se puedan contener de un carácter jurídicamente vinculante o de efectos jurídicos, ni, por consiguiente, contemplan o prevén consecuencias jurídicas anudadas a su incumplimiento. Se trata, en definitiva, en opinión común de la doctrina[16], de actos parlamentarios que no

---

Dykinson, Madrid, 2013 (3.ª ed.), pp. 421-423; Solé Tura, J. y Aparicio Pérez, M. A., *Las Cortes Generales en el sistema constitucional*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 228-230.

[15] Respecto a esta categoría de actos parlamentarios, en el ámbito estatal, Díez-Picazo, L. M., escribe: «[…] se trata de actos regulados por el derecho, normalmente mediante normas constitucionales; pero no hay que olvidar que esa regulación contempla aspectos prevalentemente formales y procedimentales, de manera que el juicio sobre la corrección sustantiva pertenece al dominio de la política» (ob. cit., p. 1787).

[16] Véanse, entre otros, Aranda Álvarez, E., *Los actos parlamentarios no normativos y su control jurisdiccional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998, pp. 202-203; Arce Janáriz, A., «Teoría y práctica de la Junta General del Principado de Asturias», Madu, Granda-Siero (Asturias), 2003, pp. 164-165; Astarloa Huarte-Mendioca, I., ob. cit., pp. 103-104 y 246-247; Biglino Campos, P., ob. cit., 1999, p. 306; Biglino Campos, P., ob. cit., 2011, p. 102; Díez-Picazo, L. M., ob., cit., pp. 1772 y 1787-1789; García Fernández, J., ob. cit., p. 1109; Sanz Pérez, A. L., ob. cit., pp. 183-184, y «Fundamentos de Derechos Parlamentario Español», Colex, A Coruña, 2023, pp. 476-478; Santaolalla López, F., ob. cit., pp. 421-423; Solé Tura, J. y Aparicio Pérez, M., ob. cit., pp. 230-233.

vinculan jurídicamente a sus destinatarios, carentes de efectos jurídicos, que ni se integran ni son parte del Derecho positivo y que, en cuanto a su contenido y efectos, sólo políticamente vinculan a aquéllos y, por consiguiente, el posible control y, en su caso, la posible sanción derivada de su eventual incumplimiento o no seguimiento únicamente puede revestir carácter político, en el ámbito de la relación fiduciaria que existe entre la asamblea legislativa y el gobierno en una forma de gobierno parlamentaria.

La carencia de efectos jurídicos de algunos de estos actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno había sido admitida por el Tribunal Constitucional, en relación, por ejemplo, entre otros instrumentos parlamentarios, con las mociones (STC 180/1991, de 23 de septiembre, FJ 2) y las proposiciones no de ley (STC 40/2003, FJ 3; doctrina que se reitera en la STC 78/2006, FFJJ 3 y 5). Lo que no empece para que el Tribunal hubiera destacado la «indudable auctoritas» que pueden revestir las mociones, de libre seguimiento por el ejecutivo y cuyo incumplimiento puede desencadenar la exigencia de responsabilidades políticas (STC 180/1991, FJ 2), o la funcionalidad de las proposiciones no de ley «como una vía adecuada para forzar el debate político y obligar a que los distintos Grupos de la Cámara y esta misma tengan que tomar expresa posición sobre un asunto o tema determinado» (STC 78/2006; FJ 3).

Este tipo de actos parlamentarios se inserta, por lo tanto, en el seno de la relación existente entre la asamblea legislativa y el ejecutivo, que ha de gozar de la confianza de ésta y ante quien es políticamente responsable, inherente a una forma parlamentaria de gobierno que como propia se ha plasmado en la Constitución y en los diferentes Estatutos de Autonomía, respectivamente, para el Estado y cada una de las Comunidades Autónomas. Una relación objeto de regulación en la normativa específica del Estado y de cada Comunidad Autónoma, en la que además de aquella categoría de actos se contemplan y disciplinan otros instrumentos parlamentarios al servicio de la función parlamentaria de control, entendida esta en sentido amplio, e incluso al servicio de otras funciones parlamentarias. Pero la juridicidad de cada uno de estos instrumentos o actos parlamentarios a los que dan lugar la función parlamentaria de impulso y control de la acción política y de gobierno, pese a insertarse en el seno de un mismo tipo de relación entre el legislativo y el ejecutivo consustancial a la forma parlamentaria de gobierno, ni tiene por qué ser común ni por qué alcanzar la misma extensión, dependiendo dicha juridicidad de la configuración

que del instrumento o acto en cuestión se haga en cada ordenamiento jurídico.

En este sentido, la apuntada carencia de efectos jurídicos de los actos subsumibles en la específica categoría de actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno (resoluciones, declaraciones, mociones o proposiciones no de ley) no es obstáculo para que, cuando el destinatario sea el Gobierno, su incumplimiento pueda dar lugar a la exigencia de responsabilidad política, en particular, a la puesta en marcha de otros instrumentos de control político —cuestión de confianza o moción de censura, entre otros— de los que sí cabe derivar, por haberlo previsto expresamente el ordenamiento, efectos jurídicos. Pero estos efectos no parece que puedan predicarse, al menos de manera inmediata, de los referidos actos de orientación e impulso de la acción política y de gobierno, que, como consecuencia, de la activación de aquellos instrumentos de control político, parece que no pueden ver alterada su condición[17].

Tampoco su carencia de relevancia jurídica parece que se pueda entender suplida por la eventualidad de un control parlamentario subsiguiente a la aprobación del acto de impulso y orientación de la acción política y de gobierno, pues dicho control en cuanto a su contenido y resultado es ajeno a predeterminaciones del ordenamiento jurídico y

[17] En relación con las mociones, proposiciones no de ley, también conocidas como resoluciones o acuerdos, SANTAOLALLA, F., entiende que a través de estos actos «la Cámara que los adopta no puede intentar vincular a los ciudadanos y a los restantes órganos, que, en cambio, en virtud del principio de legalidad, están sujetos a lo que dispongan las leyes. Estas decisiones unicamerales no se integran ni son parte del Derecho positivo […]. La efectividad de estas mociones o proposiciones no de ley alcanza, a lo sumo, al concreto órgano al que van dirigidas. Su fuerza externa se limita a la de una simple instrucción indicativa, por la que se manifiesta más una aspiración o deseo que una disposición vinculante. Formalmente no son parte del Derecho positivo y, por consiguiente, no se puede decir que posean *vis* vinculante […]. Pero, políticamente pueden y deben tener un gran peso, cabiendo presumir su observancia. Se trata de decisiones que se mueven en el marco de las relaciones políticas de confianza entre el Parlamento y el Gobierno, órgano al que normalmente van dirigidas. Un incumplimiento injustificado por parte de este último, aunque no demandable jurídicamente, implica ignorar la posición de supremacía del primero, por lo que en tal caso y en función de su mayor o menor gravedad es el propio Parlamento a quien corresponde extraer las consecuencias que hayan de adoptarse, consecuencias que nunca podrán tener carácter coactivo según se ha indicado, sino que deberán canalizarse a través de los mecanismos de presión o de censura política. […]. Por otro lado, puede haber casos en que la legislación en vigor adscriba unos concretos efectos a estas resoluciones parlamentarias. En estos casos, y en la medida en que estas consecuencias estén previstas, puede hablarse de unos efectos obligatorios», ob. cit., pp. 422-423.

obedece exclusivamente a razones de oportunidad, derivando, por lo tanto, libre en su conformación y resultado.

2.2. *La atribución de efectos jurídicos a los actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno*

Este entendimiento común de los actos parlamentarios dictados en el ejercicio de la función de impulso y orientación de la acción política y de gobierno como carentes, en cuanto a su contenido, de efectos jurídicos ha resultado enmendado por el Tribunal Constitucional en la STC 42/2014, de 25 de marzo, al enjuiciar a través del proceso de impugnación de disposiciones autonómicas del artículo 162.1 CE y del título V LOTC la Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013, por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña, antecedente de la Resolución 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales de 27 de septiembre de 2015, con la que formalmente comienza desde una perspectiva jurídica el denominado proceso independentista en Cataluña.

La resolución había sido aprobada por el Parlamento de Cataluña en el ejercicio de la función estatutariamente atribuida de controlar e impulsar la acción política y de gobierno (art. 55.2 EAC). Este tipo de resoluciones se regulaba en los entonces vigentes artículos 145 y 146 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), preceptos que formaban parte de la sección sexta, que tenía como rúbrica «Las propuestas de resolución», del capítulo III, intitulado «El impulso y el control de la acción política y de gobierno», del título V, denominado «Del funcionamiento del Parlamento».

El citado artículo 145 contemplaba las propuestas de resolución como instrumentos que tienen por finalidad «impulsar la acción política y de gobierno», previendo que podían «dirigirse al Gobierno de la Generalitat o a la ciudadanía». El resto del precepto regulaba la legitimación para su formulación, las fases de admisión y enmienda y contemplaba la posibilidad de que fueran debatidas en Comisión o en Pleno. El artículo 146 RPC estaba dedicado a su tramitación, disponiendo en su apartado 4 que «[l]a comisión correspondiente por razón de la materia […] podrá controlar, de conformidad con el procedimiento

establecido en el artículo 140, el cumplimiento de las resoluciones aprobadas».

En lo que ahora interesa, entre las partes se suscitó como cuestión previa, y óbice de admisibilidad, la idoneidad o no de la resolución impugnada como posible objeto del proceso constitucional, centrada más concretamente, admitida su condición de acto que era «manifestación de la voluntad de la Comunidad Autónoma» y que ponía fin a un procedimiento parlamentario, en si la resolución tenía o no efectos jurídicos.

El abogado del Estado, tras señalar que el concepto de efectos jurídicos no ha de ser interpretado restrictivamente y resaltar que la integración en el ordenamiento o su innovación son características más genuinas de las normas, lo que no significa que los actos parlamentarios no normativos carezcan de efectos jurídicos, entendía que en este caso la distinción entre efectos políticos y efectos jurídicos concretos y reales carecía de relevancia, pues la resolución tenía efectos jurídicos y políticos, no siendo relevante su grado de obligatoriedad o vinculación. «El efecto jurídico de la Resolución 5/X —afirmaba el abogado del Estado— es prescribir al Gobierno de la Generalitat una finalidad cuyo cumplimiento el propio Parlamento controla, y al propio tiempo promover la adhesión de los ciudadanos catalanes al proceso político […]. La resolución —concluía en este extremo— tiene, pues, un claro efecto jurídico sobre el Gobierno autonómico en la medida en que le insta a la consecución de una cierta finalidad prescrita, y controla que esta finalidad se cumpla. Y tiene igualmente efecto jurídico sobre la ciudadanía en cuanto pretende activar y promover el ejercicio de libre opinión (art. 20.1.a) CE) y participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE)».

Por su parte, los letrados del Parlamento de Cataluña sostenían que la resolución no alteraba ni modificaba ninguna situación legal existente en el momento de su aprobación, considerando que, al igual que las mociones y proposiciones no de ley aprobadas por la cámara en ejercicio de la función de impulso y dirección de la acción política y de gobierno, se trataba de un acto de naturaleza política que no generaba efectos jurídicos reales ni concretos porque su eficacia se limitaba a expresar una declaración de voluntad y un propósito político. De modo que una eventual discrepancia o contradicción entre la voluntad expresada mediante una resolución de naturaleza como la impugnada con la Constitución no podía situarse más allá del plano político, sin que esa discrepancia o contradicción, por el mero hecho de existir, pudiera

considerarse como una vulneración constitucional. En definitiva, entendían que la resolución no podía plantearse como una declaración de soberanía con efectividad real y concreta en el plano jurídico que produjera una ruptura del marco constitucional: su lectura, realizada en conjunto y de forma integrada, lleva necesariamente a la conclusión de que la voluntad que expresa no es otra que la de iniciar un proceso para que el pueblo de Cataluña pueda manifestarse sobre su futuro colectivo, presentándose la declaración como el enunciado de un proyecto político que establecía las bases o la hoja de ruta mediante la cual el proceso quería desarrollarse. En otras palabras, los letrados del Parlamento de Cataluña consideraban que la impugnación promovida por el abogado del Estado pretendía someter a contraste constitucional una proposición o un proyecto que no ha entrado en el mundo del derecho y que se ha formulado en términos estrictamente políticos, vulnerando este planteamiento las bases mismas del sistema democrático, convirtiéndolo en un sistema de «democracia militante».

El Tribunal Constitucional afirmó en la sentencia la necesidad de «un razonamiento detenido» a fin de dirimir la disputa suscitada, esto es, si la resolución impugnada «es apta para producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos». Apreció, en principio, que respecto a los ciudadanos de Cataluña —uno de sus destinatarios— «la resolución contrae sus efectos a exhortalos en su acción política, sin efecto vinculante de naturaleza alguna, pues quienes así son animados gozan ya, al amparo de la Constitución y sin necesidad de llamamiento parlamentario alguno, de la más amplia libertad política (STC 31/2010, FJ 12)». Por lo que respecta al otro destinario —el Gobierno de la Generalitat— consideró que, como acto de impulso de la acción de gobierno, «la resolución carece igualmente de eficacia vinculante, como tiene declarado este Tribunal respecto de actos parlamentarios de este género (SSTC 180/1991, de 23 de septiembre, FJ 2; 40/2003, de 27 de febrero, FJ 3, y 78/2006, de 13 de marzo, FJ 3)».

Después haber precisado los efectos políticos de la resolución, el Tribunal, a continuación, con base en una argumentación no caracterizada precisamente por su claridad, ni por «un razonamiento detenido» que había comprometido, tras la afirmación de que «lo jurídico no se agota en lo vinculante», estimó que «en cuanto declara la soberanía del pueblo de Cataluña (“Soberanía. El pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano”) es susceptible de producir efectos jurídicos, puesto que, insertado en el llamamiento a un proceso de diálogo y negociación con

los poderes públicos (principio cuarto) encaminado a "hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir para que los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña puedan decidir su futuro colectivo" (parte inicial de la Declaración), puede entenderse como el reconocimiento en favor de aquellos a quienes se llama a llevar a cabo el proceso en relación con el pueblo de Cataluña (especialmente el Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalitat), de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución a las nacionalidades que integran la Nación española».

A este primer razonamiento, con base en el cual se confieren efectos jurídicos a la resolución impugnada, el Tribunal añadió como segundo argumento su «"carácter asertivo", ya que al acordar "iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir" no permite entender limitados sus efectos en el ámbito parlamentario al terreno estrictamente político, puesto que reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas y este cumplimento es susceptible del control parlamentario previsto para las resoluciones aprobadas por el Parlamento (art. 146.4 del Reglamento del Parlamento de Cataluña)». En definitiva, concluyó el Tribunal, «sin perjuicio de su marcado carácter político», la resolución impugnada «tiene carácter jurídico y, además, produce efectos de esa naturaleza» (FJ 2)[18].

---

[18] Sobre la carencia o no de valor jurídico de esta resolución parlamentaria se habían emitido en el momento de su impugnación, en el contexto de artículos de opinión publicados en medios de comunicación, criterios diferentes, que ponían de manifiesto el carácter controvertido de la cuestión. Así, por ejemplo, para el profesor Vírgala Foruria «la declaración de soberanía es una manifestación de voluntad del Parlamento catalán sin efecto jurídico, como toda moción parlamentaria sea cual fuere su denominación, y no encaja en ninguno de los términos del art. 161.2 […]. Incluso aunque el TC admitiera a trámite la impugnación del Gobierno, la ausencia de efectos jurídicos de la declaración ha de conducir a la desestimación final de aquella. La declaración de soberanía no tiene efectos jurídicos […]. El acuerdo político puede existir, pero, repito, la mera declaración no inicia ningún procedimiento parlamentario por sí sola […]» (*El Correo*, 6-03-13).

Por su parte, el profesor Carreras Serra afirmó que el carácter de la declaración contenida en la Resolución parlamentaria «es muy distinto (a las vagas resoluciones aprobadas por el Parlament sobre la misma materia): no se trata de un acto de trámite sino de una resolución definitiva, constitutiva por tanto, y la consulta que se pide para que el pueblo de Catalunya ejerza por sí solo un supuesto derecho a decidir, inexistente en nuestro ordenamiento, incumple la Constitución y no es conforme al procedimiento de reforma constitucional que permitiría, en su caso, hacerlo jurídicamente viable. La declaración, pues, hubiera podido ser legítima como expresión del deseo de una mayoría parlamentaria para alcanzar la independencia por las vías constitucionales […]. Pero la redacción del texto aprobado es una clara instigación a los ciudadanos a que vulneren el sistema constitucional

Esta concepción de las resoluciones parlamentarias subsiguientes a los debates de política general, perfectamente trasladables a las aprobadas por las cámaras tras la tramitación de mociones o proposiciones no de ley, como actos que revisten, además de naturaleza política, carácter jurídico y producen efectos de esta índole ha sido reiterada por el Tribunal, entre otras, en la STC 259/2015, de 2 de diciembre, que resuelve la impugnación de la Resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015[19], y en la STC 98/2019, de 17 de julio, que resuelve la impugnación de la Resolución del Parlamento de Cata-

---

y, por tanto, se trata de una resolución parlamentaria con indudable valor jurídico que puede y debe ser recurrida por el Gobierno ante el TC por la vía que establece el art. 161.2 de la Constitución» (*La Vanguardia*, 6-02-13).

Y, en fin, el profesor Punset Blanco sostuvo que «la "Declaración de soberanía del pueblo catalán" por parte de su Parlamento [es] un acto de oposición frontal a la Constitución y, por tanto, de desvinculación de la fuente de validez del ordenamiento jurídico estatal». Descartaba que tal Declaración pudiera «reputarse en todo caso de acto de mero valor político, sin trascendencia jurídica», para afirmar, a continuación, su valor jurídico y su impugnabilidad través del artículo 161.2 CE (*La Nueva España*, 11/02/13).

[19] El Tribunal entendió en esta sentencia que la resolución impugnada «es capaz de producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos, pues, aunque pudiera entenderse carentes de efectos vinculantes sobre sus destinatarios —la ciudadanía, el Parlamento, el Gobierno y el resto de las instituciones de la Comunidad Autónoma—, "lo jurídico —como afirmamos en la STC 42/2014 (FJ 2)— no se agota en lo vinculante"». En primer lugar —continúa razonando— porque la resolución «en cuanto "declara solemnemente el inicio del proceso de creación de un estado catalán independiente en forma de república" y "proclama la apertura de un proceso constituyente … para preparar las bases de la futura constitución catalana", en un anunciado marco de "desconexión" del Estado español, es susceptible de producir efectos jurídicos, ya que tales pronunciamientos pueden entenderse como el reconocimiento a favor de aquellos órganos y sujetos a los que se encomienda llevar a cabo esos procesos, especialmente el Parlamento y el Gobierno de la Comunidad Autónoma "de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que se derivan de la autonomía reconocida por la Constitución a las nacionalidades que integran la Nación española" (STC 42/2014, FJ 2). Entre otras manifestaciones, resulta expresiva de dicho reconocimiento, en este caso, la autocalificación del Parlamento de Cataluña "como depositario de la soberanía y como expresión del poder constituyente" (apartado sexto)». A la razón expuesta, el Tribunal añadió también que «el carácter asertivo de la resolución, al proclamar de presente la apertura de un proceso constituyente dirigido a la creación de un estado catalán independiente en forma de república, "no permite entender limitados sus efectos en el ámbito parlamentario al terreno estrictamente político, puesto que reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas y ese cumplimiento es susceptible del control parlamentario previsto para las resoluciones aprobadas por el Parlamento" (art. 165 del Reglamento del Parlamento de Cataluña)» [FJ 2].

luña 92/XII, de 11 de octubre, de «priorización de la agenda social y la recuperación de la convivencia».

Merece la pena detenerse en el razonamiento con base en el cual el Tribunal confiere en esta última sentencia efectos jurídicos a los concretos apartados impugnados de la citada Resolución. La impugnación se circunscribía a las letras c) y d) del apartado decimoquinto, epígrafe II, de la Resolución, que eran del siguiente tenor: «El Parlamento de Cataluña, en defensa de las instituciones catalanas y las libertades fundamentales: […] c) Rechaza y condena el posicionamiento del rey Felipe VI, su intervención en el conflicto catalán y su justificación de la violencia por los cuerpos policiales el 1 de octubre de 2017. d) Reafirma el compromiso con los valores republicanos y apuesta por la abolición de una institución caduca y antidemocrática como la monarquía». La controversia procesal sobre la idoneidad de los apartados impugnados de la Resolución como objeto del proceso de impugnación de disposiciones autonómicas se circunscribió exclusivamente a si tenían «siquiera indiciariamente, capacidad para producir efectos jurídicos (SSTC 42/2014, de 25 de marzo, FJ 2; 259/2015, de 2 de diciembre, FJ 2)», al admitir las partes personadas la condición del acto impugnado como «manifestación de la voluntad institucional de la Comunidad Autónoma», con el que culminaba o que ponía fin a un procedimiento parlamentario. Para dirimir si dichos apartados tenían efectos jurídicos, el Tribunal consideró «preciso acudir al examen de la ubicación sistemática y del contexto en el que [… se] enmarcan, para después atender al enunciado de sus contenidos».

Tras señalar que los apartados impugnados forman parte de una resolución de la cámara aprobada durante un debate sobre la orientación política general del gobierno en el ejercicio de su función de impulso de la acción política y de gobierno, el Tribunal consideró que la primera de las letras impugnadas «expresa la posición institucional de la Cámara catalana sobre el discurso del rey Felipe VI, pronunciado el día 3 de octubre de 2017 y referido a los acontecimientos acaecidos en Cataluña en las fechas inmediatamente anteriores, particularmente los del día 1 de octubre, en que tuvo lugar un referéndum, suspendido en su celebración por providencia de 7 de septiembre de 2017 de este Tribunal». En este sentido, advirtió que la resolución en el contenido ahora considerado «expone un juicio crítico de censura a la intervención del rey, para lo que utiliza los términos “rechaza” y “condena”, al tiempo que se apoya en la consideración de que el monarca hizo una “justificación de la violencia por los cuerpos policiales el 1 de octubre de 2017”, por

lo que esta decisión del Parlamento contiene en sí misma, no sólo una declaración política […], sino que también encierra una decisión productora de efectos jurídicos: de una parte, porque la resolución, que fue aprobada en el curso de un debate de política general con las características propias que le confiere el art. 154.1 RPC, iba dirigida al Gobierno de la Generalitat y a los ciudadanos de Cataluña para darles a conocer cuál era la posición adoptada por el Parlamento sobre la intervención del rey. Y de otro lado, porque también les ponía a aquellos de manifiesto que la cámara se arrogaba una potestad de censura de aquel acto regio». Decisión que el Tribunal entendió que estaba, también, encaminada a una finalidad que trascendía de la propia resolución —«en defensa de las instituciones catalanas y las libertades fundamentales»— «la de censurar la intervención del rey en unos hechos de extraordinaria relevancia pública, como los que habían tenido lugar el día 1 de octubre de 2017, con la carga peyorativa que conlleva el uso de términos tan expresivos como los de rechazar y condenar».

En cuanto a la letra d), consideró que «su texto guarda identidad de razón y de sentido» con la letra c) «y no puede ser extraída del contexto general que enmarca» el conjunto del apartado del que forman parte, de modo que el contenido de la letra impugnada «no puede ser objeto de un análisis aislado e individual, como tampoco puede ser estudiada al margen de todo el conjunto» del apartado de la resolución en el que se integra. La reafirmación del compromiso por parte del Parlamento «con los valores republicanos y la apuesta por la abolición de la monarquía como institución caduca y antidemocrática» es «consecuencia aparejada» del rechazo y condena por la mayoría de la cámara al posicionamiento del rey en el conflicto catalán. «La conexión que este Tribunal aprecia entre ambas letras determina también —se dice en la sentencia— que los mismos efectos jurídicos que hemos puesto de relieve en el análisis de la letra c) hayan de extenderse también a la letra d)».

El Tribunal concluyó afirmando que hubiera sido un supuesto distinto que el contenido de la letra d) del apartado decimoquinto de la Resolución, o de similar o parecido enunciado, «hubiera figurado, o bien aisladamente en otra resolución diferente, o bien en un contexto distinto dentro de la misma resolución, que no guardara vinculación con la letra c)», pues en tales supuestos no tendría «por qué llegar necesariamente a declarar inconstitucional y nulo su texto en cada caso». No puede dejar de llamar la atención el recordatorio que a continuación se hace en la sentencia respecto a que «los actos, acuerdos

y resoluciones que apruebe una cámara legislativa, como es el Parlamento de Cataluña, emanan del órgano que encarna la representación de la voluntad popular y son expresión de la autonomía parlamentaria que caracteriza el contenido esencial de su naturaleza institucional» (FJ 2)[20].

A diferencia de las SSTC 42/2014, 259/2015 y 98/2019, el Tribunal en la STC 136/2018, de 13 de diciembre, enjuició determinados apartados de la moción del Parlamento de Cataluña 5/XII, de 5 de julio de 2018, sobre la normativa del Parlamento anulada y suspendida por el Tribunal Constitucional sin pronunciarse sobre la idoneidad de la moción como posible objeto del proceso constitucional de impugnación de disposiciones autonómicas del artículo 162.1 CE y título V LOTC y sobre sus efectos jurídicos[21].

---

[20] Castillo López, F., sin cuestionar si la resolución impugnada carece o no de efectos jurídicos, destaca de esta sentencia «cómo el Tribunal Constitucional enlaza su doctrina jurisprudencial sobre el rey con el objeto de la función de control de los parlamentos, a través de la dimensión política de la irresponsabilidad, lo que lleva a imposibilitar que un órgano parlamentario censure o repruebe un acto del rey, por estar su persona protegida por el status jurídico ya expuesto […]. En aplicación de esta jurisprudencia, el Tribunal Constitucional parece abrir una vía jurídica, en fin, para que todo acto parlamentario que declare o tenga como fin la censura o reprobación del rey pudiera no ser admisible, en el ejercicio de la función de calificación y admisión a trámite que tienen las Mesas en los parlamentos, al entender que este tipo de iniciativas vulneraría flagrantemente la Constitución, lo cual podría ser de aplicación, llegado el caso, a la solicitud de creación de comisiones de investigación o a la presentación de mociones o propuestas de resolución que tuvieran como fin cuestionar una actuación del rey que, en todo caso, estaría protegida por la inviolabilidad, consecuencia de la posición que el pueblo español, en el ejercicio del poder constituyente del que es titular exclusivo, le otorgó en 1978» [«Nulidad de la resolución del Parlamento de Cataluña que desconoce la configuración constitucional de la Corona. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 98/2019, de 17 de julio. Impugnación de disposiciones autonómicas núm. 5813-2018», en *Revista de las Cortes Generales,* núm. 107, 2019, p. 489.

[21] Los apartados impugnados resultaban del siguiente tenor: «1. El Parlamento de Cataluña, ante las actuaciones del Estado, por medio del Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional y la Fiscalía, de judicialización y persecución de los actos consecuentes con su mandato democrático ratifica su firme voluntad de llevar a cabo las actuaciones necesarias previstas y aprobadas por este Parlamento, para alcanzar y culminar democráticamente la independencia de Cataluña. 2. El Parlamento de Cataluña reitera los objetivos políticos de la Resolución 1/XI, del 9 de noviembre, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015, legitimados por los resultados del referéndum del 1 de octubre y de las elecciones del 21 de diciembre de 2017. 3. El Parlamento de Cataluña ha expresado en muchas ocasiones la defensa del derecho a decidir y de la autodeterminación y, en consecuencia, como depositario de la soberanía del pueblo de Cataluña y con fidelidad a su

Admitida la idoneidad de las resoluciones aprobadas por el Parlamento de Cataluña en el ejercicio de la función de control e impulso de la acción política y de gobierno (art. 55.2 EAC) para ser objeto del proceso de impugnación de disposiciones autonómicas, dado que, «sin perjuicio de su marcado carácter político, tiene[n] además una indudable naturaleza jurídica», no existía razón alguna, como así lo apreció el Tribunal, para negar su idoneidad como posible objeto de los incidentes de ejecución de las sentencias y resoluciones del Tribunal[22].

---

voluntad, reitera el compromiso de alcanzar estos objetivos políticos por vías democráticas y no violentas. 4. El Parlamento de Cataluña insta al Gobierno a hacer efectivo el contenido de los artículos suspendidos por el Tribunal Constitucional de las normas» que relaciona la moción (FJ 1). Sólo al enfrentarse al enjuiciamiento del apartado 1 de la moción, el Tribunal se limitó a afirmar que sus efectos no pueden entenderse limitados al ámbito parlamentario, sin llevar a cabo ninguna consideración sobre los efectos jurídicos de la moción o de alguno de sus apartados (FJ 7).

[22] El ATC 141/2016 estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 promovido contra la Resolución 5/XI del Parlamento de Cataluña, de 20 de enero de 2016, de creación de comisiones parlamentarias, en la que se creó al amparo del artículo 65 RPC una denominada Comisión de estudio del proceso constituyente (*Comissió d'Estudi del Procés Constituent*). La resolución dictada en el ejercicio de la función de control e impulso de la acción política y de gobierno (art. 55.2 EAC) es, a juicio del Tribunal, «un acto parlamentario que, sin perjuicio de su marcado carácter político, tiene también una indudable naturaleza jurídica, pues la creación de una comisión parlamentaria es en sí misma manifestación de un efecto jurídico ("lo jurídico —como se afirma en la STC 42/2014, FJ 2, y se reitera en la STC 259/2015, FJ 2— no se agota en lo vinculante") y pone fin, asimismo, a un procedimiento parlamentario, pues constituye una manifestación acabada de la voluntad de la Cámara de constituir una comisión para el estudio de un determinado proceso político, "el proceso constituyente de Cataluña", con independencia del resultado de los trabajos de esa comisión, y que emana, además, de un órgano capaz de expresar la voluntad institucional de la Comunidad Autónoma». Concluye el Tribunal que «es susceptible también de ser entendida como una resolución que produce efectos jurídicos, pues ofrece el riesgo cierto de que pueda entenderse como el reconocimiento en favor del Parlamento o del pueblo de Cataluña de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía reconocida en la Constitución (STC 42/2014, FJ 2)» (FJ 4).

Doctrina que se reitera en el ATC 170/2016 en el que se estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 promovido contra la Resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, de 27 de julio de 2016, por la que se ratifica el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente (FJ 6).

En el mismo sentido, en el ATC 24/2017 se estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 promovido en relación con la Resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI, de 6 de octubre de 2016, sobre la orientación política general del Gobierno, en los apartados referidos a la celebración del referéndum de autodeterminación y proceso constituyente. Se afirma en el auto respecto a la juridicidad de la resolución objeto del incidente de ejecución que «es capaz de producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos, pues parte del reconocimiento en favor del Parlamento o del pueblo de Cataluña de atribuciones in-

herentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía reconocida en la Constitución (SSTC 42/2014, FJ 2, y 259/2015, FJ 2)». La resolución —continúa el Tribunal— «"no permite entender limitados sus efectos en el ámbito parlamentario al terreno estrictamente político, puesto que reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas y ese cumplimiento es susceptible del control parlamentario previsto para las resoluciones aprobadas por el Parlamento" (SSTC 42/2014, FJ 2, y 259/2015, FJ 2). Prevé así un conjunto de acciones específicas destinadas a la puesta en práctica del denominado "proceso constituyente", entre las que destaca la convocatoria y celebración de un referéndum sobre la independencia de Cataluña. Se encomienda al propio Parlamento y al Gobierno de la Generalitat de Cataluña la adopción de medidas concretas, programadas incluso en el tiempo, con plazos y fechas concretos, y la provisión de medios organizativos y materiales (incluida la inclusión de partidas al efecto en la Ley de Presupuestos) para llevar a cabo ese propósito (capítulo I.1.1, puntos 3, 4 y 6; capítulo I.2, puntos 13 y 16) […] Se trata, en consecuencia, de directrices claras y concretas dirigidas al propio Parlamento y al Gobierno de la Generalitat para avanzar en el secesionista "proceso constituyente" que, si no se anulan, producirán efectos inmediatos» (FJ 7).

En el ATC 144/2017, de 8 de noviembre, se estimó el incidente de ejecución de la STC 114/2017 y de la providencia 12 de septiembre de 2017 promovido contra las Resoluciones del Parlamento de Cataluña, de 27 de octubre de 2017, denominadas «Declaración de los representantes de Cataluña» y «Proceso constituyente». Aunque en este auto nada dice el Tribunal sobre la naturaleza o los efectos jurídicos de dichas resoluciones, utiliza respecto de ellas el mismo razonamiento empleado en anteriores decisiones para postular su condición de resoluciones con efectos jurídicos. En este sentido, se dice en el citado auto que «[l]as resoluciones aprobadas el 27 de octubre de 2017 a las que se contrae el presente incidente de ejecución presuponen que el Parlamento de Cataluña se arroga atribuciones inherentes a la soberanía, superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución […]. Al aprobar esas resoluciones, por la que se declara la independencia de Cataluña y su constitución como "Estado independiente en forma de república", con el inicio del "proceso constituyente", el Parlamento de Cataluña desatiende los reiterados pronunciamientos y advertencias de este Tribunal» (FJ 6).

En el ATC 180/2019, de 18 de diciembre, se estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 promovido en relación con determinados apartados de la Resolución del Parlamento de Cataluña 534/XII, de 25 de julio de 2019, «sobre las propuestas para la Cataluña real». La Resolución aprobada por el Parlamento en el ejercicio de la función estatutariamente conferida de control e impulso de la acción política y de gobierno (art. 55.2 EAC), en los apartados objeto del incidente, reafirmaba el compromiso del Parlamento de Cataluña con «"el derecho a la autodeterminación de los pueblos" como "derecho irrenunciable del pueblo de Cataluña", por lo que "se ratifica en la defensa del ejercicio del derecho de autodeterminación como instrumento de acceso a la soberanía del conjunto del pueblo de Cataluña" y "se reafirma en su disposición a ejercer de manera concreta el derecho a la autodeterminación, de acuerdo con la voluntad mayoritaria del pueblo de Cataluña, a través de un acuerdo con el Estado español o sin él"» Asimismo, el Parlamento de Cataluña en la resolución aprobada, de acuerdo con la Resolución 1/XI de 2015 volvía a proclamar que era «plenamente soberano». En el auto se afirma que la resolución objeto de incidente de ejecución «sin perjuicio de su veste política, tiene también una indudable naturaleza jurídica». En este sentido, el Tribunal considera que «[l]a resolución 534/XII, en los apartados e incisos a los que se contrae el presente incidente de ejecución, es capaz de

producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos, pues parte del reconocimiento en favor del Parlamento y del pueblo de Cataluña de atribuciones inherentes a la soberanía, superiores a las que se derivan de la autonomía reconocida por la Constitución (SSTC 42/2014, FJ 2, y 259/2015, FJ 2)» (FJ 6). Por ATC 31/2020, de 25 de febrero, se desestimó el recurso de súplica interpuesto contra el ATC 180/2019. Por ATC 182/2019, de 18 de diciembre, se declaró la extinción por desaparición sobrevenida de su objeto al haberse dictado el ATC180/2019 del incidente de ejecución de la STC 136/2018 promovido en relación con la Resolución 534/XII.

En el mismo sentido, el ATC 181/2019, de 18 de diciembre, que estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 promovido en relación con determinados apartados de la Resolución del Parlamento de Cataluña 546/XII, de 26 de septiembre de 2019, «sobre la orientación política general del Gobierno». En la resolución aprobada el Parlamento en el ejercicio de la función estatutariamente conferida de control e impulso de la acción política y de gobierno, en los apartados objeto del incidente de impugnación «"defiende la necesidad de garantizar en Cataluña … el derecho a la autodeterminación" (apartado I.1, 17) y "reitera el reconocimiento del derecho inalienable del pueblo de Cataluña a la autodeterminación y la voluntad de ejercerlo con plenitud" (apartado I.2, 20), por lo que "se ratifica en la defensa del ejercicio del derecho de autodeterminación como instrumento de acceso a la soberanía del conjunto del pueblo de Cataluña" (apartados I.3, 23), al tiempo que afirma que "Cataluña ejerció el derecho de autodeterminación en el referéndum de autodeterminación del 1 de octubre de 2017", que califica como "referéndum legítimo y legal" (apartado I.3, 29)» (FJ 6). El razonamiento sobre la juridicidad de los apartados recurridos de la resolución es idéntico al del ATC 180/2019. Por ATC 32/2020, de 25 de febrero, se desestimó el recurso de súplica interpuesto contra el ATC 181/2019. Por ATC 183/2019, de 18 de diciembre, se declaró la extinción por desaparición sobrevenida de su objeto al haberse dictado el ATC181/2019 del incidente de ejecución de la STC 136/2018 promovido en relación con la Resolución 546/XII.

Por su parte, en el ATC 184/2019, de 18 de diciembre, que estimó el incidente de ejecución de la STC 98/2019 promovido en relación con determinados apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 534/XII, de 25 de julio de 2019, «sobre las propuestas para la Cataluña real», el Tribunal se limitó a afirmar, sin entrar en otro tipo de consideraciones, que la resolución aprobada en el ejercicio de la función estatutariamente conferida al Parlamento de Cataluña por el artículo 55.2 EAC, a través del procedimiento parlamentario de los artículos 151 y 152 RPC, es «"un acto parlamentario que, sin perjuicio de su veste política, tiene también una indudable naturaleza jurídica"» [FJ 6 A)]. En los apartados de la resolución objeto del incidente de ejecución, el Parlamento de Cataluña se reafirmaba «(i) en el compromiso de esta institución parlamentaria con los valores democráticos y apuesta por la abolición de una institución caduca y antidemocrática como la monarquía; (ii) en el rechazo a la actuación del rey Felipe VI y su intervención en el conflicto catalán, así como en la justificación de la violencia ejercida por los cuerpos policiales el día 1 de octubre de 2017; (iii) en la reprobación del rey Felipe VI por su posicionamiento e intervención en el conflicto democrático que genera la negación de derechos civiles y políticos en Cataluña por parte del Estado; y (iv) en su derecho de expresar valoraciones y opiniones políticas sobre la actuación y el futuro de la institución monárquica, insistiendo en su compromiso con los valores republicanos» (FJ 5). Por ATC 33/2020, de 25 de febrero, se desestimó el recurso súplica interpuesto contra el ATC 184/2019.

2.3. *La incidencia en el debate parlamentario de la doctrina constitucional que confiere efectos jurídicos a los actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno*

Esta novedosa doctrina constitucional que confiere efectos jurídicos, y no meramente políticos, a las resoluciones parlamentarias dictadas en el ejercicio de la función de impulso y control de la acción política y de gobierno ha resultado determinante del momento en el que el Tribunal Constitucional ha iniciado su intervención en el enjuiciamiento del proceso independista en Cataluña, pues, con base en ella, las resoluciones aprobadas por el Parlamento de Cataluña en el ejercicio de dicha función iban a poder ser impugnadas ante el Tribunal, como efectivamente lo fueron, al haberles dotado de efectos jurídicos. Dicha doctrina ha sido calificada de inconsistente por parte de la doctrina científica[23]. Se comparta o no esta calificación, lo cierto es que sus sucesivas lecturas y relecturas difícilmente permiten tildarla de suficientemente convincente.

Las razones en las que se sustenta el otorgamiento de efectos jurídicos a dichas resoluciones —«la (supuesta) atribución de facultades inherentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía», en las SSTC 42/2014 y 259/2015, o dar «a conocer cuál era la posición adoptada por el Parlamento sobre la intervención del rey» en relación

---

[23] Véase Requejo Pages, J. L., para quien las razones esgrimidas en la STC 42/2014 respecto a la idoneidad de la resolución parlamentaria impugnada como objeto del proceso constitucional del título V LOTC «no dicen nada sustantivo en Derecho y frente a las que habría resultado preferible el recurso al puro formalismo, ateniéndose a la literalidad del artículo 76 LOTC y su estricta referencia a las "resoluciones emanadas de cualquier órgano de las Comunidades Autónomas", sin necesidad de abundar en un discurso sobre la "juridicidad" […] en el que, operando con una confusa distinción entre lo jurídico y lo vinculante [FJ 2, párrafo 10, *ab initio*), comienza por afirmarse que "[e]l acto impugnado es político" (FJ 2, párrafo 5, *ab initio*) y se concluye que, por las dos razones señaladas, "sin perjuicio de su marcado carácter político […] tiene carácter jurídico y, además, produce efectos de esa naturaleza" (FJ 2, *in fine*)», [«Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2014», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 101, 2014, pp. 236-237].

Fossas Espadaler, E., en su comentario a la citada sentencia, publicado con el ilustrativo título de «Interpretar la política», en el mismo número de la Revista Española de Derecho Constitucional, pp. 273-300, sostiene que «ni la naturaleza ni el contenido de la Resolución 5/X es susceptible de producirlos [efectos jurídicos]. Por lo menos, si entendemos por tales efectos aquellas consecuencias que tienen interés para el Derecho porque no crea o modifica situaciones jurídicas» (p. 283).

con los acontecimientos del 1 de octubre de 2017, en la STC 98/2019, así como el control por el Parlamento de las concretas actuaciones requeridas al gobierno en dichas resoluciones, también en las SSTC 42/2014 y 259/2015— nada dicen sobre la juridicidad de su contenido. De una parte, porque aquel reconocimiento o posicionamiento carecen de traducción jurídica alguna, en el sentido de que doten al sujeto al que se le reconoce la condición de soberano de una nueva posición en el ordenamiento distinta de la única de la que es ciertamente titular o porque de aquel posicionamiento no se deriva, ni se puede derivar, consecuencia jurídica alguna para quien ha sido objeto del mismo. De otra parte, la facultad de control parlamentario de las actuaciones que se requieren del gobierno forma parte de los efectos propios de la categoría de los actos parlamentarios de impulso y orientación de la acción política y de gobierno a la que pertenecen dichas resoluciones, de los que no cabe postular, según la configuración que reciben en nuestro ordenamiento, la nota de juridicidad de su contenido y efectos, que posibilitase su consideración como directrices o mandatos jurídicamente vinculantes, generadores de efectos jurídicos. En otras palabras, la argumentación con base en la cual se infiere el carácter jurídico del contenido y de los efectos de dichas resoluciones en realidad no tiene la propiedad de integrarlas ni de convertirlas en parte del Derecho positivo[24].

En la referida doctrina constitucional la juridicidad no se predica para un determinado tipo de acto parlamentario, por haber sido configurado así por el ordenamiento jurídico, sino de su contenido, o, mejor

[24] En este sentido, en relación con los razonamientos en los que se funda en la STC 42/2014 la atribución de efectos jurídicos a la resolución impugnada, Fossas Espadaler, E., escribe que «El primero ["que puede entenderse como el reconocimiento a favor de aquellos a quienes se llama a llevar a cabo el proceso en relación con el pueblo de Cataluña […] de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que se derivan de la autonomía"] es una mera posibilidad o potencialidad derivada del texto de su Declaración, sin ninguna consecuencia jurídica real: que el llamamiento a la negociación para proseguir el proceso político *pudiera entenderse* como un reconocimiento de carácter soberano de las instituciones catalanas. El segundo ["que reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas y este cumplimiento es susceptible del control parlamentario"] es una suerte de contradicción: considerar efecto jurídico que el cumplimiento de una resolución sea susceptible de control parlamentario, es decir, político. La misma Sentencia afirmará más adelante que "la Declaración no excluye seguir los cauces constitucionalmente establecidos para traducir *la voluntad política expresada en la Resolución en una realidad jurídica*" (FJ 3), admitiendo así que el contenido del acto parlamentario impugnado es de carácter político y no jurídico» (ob. cit., p. 284).

dicho, parece ser que de la manifiesta inconstitucionalidad de dicho contenido, de manera que es el concreto contenido del acto parlamentario impugnado el factor determinante que le confiere efectos jurídicos, no la categoría o tipo de acto parlamentario al que pertenece. Este planteamiento recuerda al efectuado en su día por el abogado del Estado para fundar la idoneidad del acuerdo del Gobierno Vasco de aprobar la «Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi» y del acuerdo de la Mesa del Parlamento Vasco de admitirlo a trámite como posibles objetos del proceso de impugnación de resoluciones y disposiciones autonómicas de los artículos 161.2 CE y 76 y 77 LOTC, que el Tribunal inadmitió a trámite en el ya citado ATC 135/2004. Frente al planteamiento del abogado del Estado de que la «infracción crea la resolución», el Tribunal entendió que «ese modo de razonar […] hace supuesto de la cuestión», ya que «[l]o correcto es exactamente lo contrario: sólo si previamente son resoluciones o disposiciones pueden, después, ser calificadas de infracciones constitucionales, pues el simple enunciado de una proposición contraria a la Constitución no constituye objeto de enjuiciamiento por este Tribunal» (FJ 2).

Con base en esta doctrina constitucional, el Tribunal interfiere en el debate parlamentario, en este caso en sus conclusiones, al asumir un posible control jurisdiccional de las declaraciones políticas que pudieran resultar de dicho debate. Al margen de que el contenido de estas declaraciones pueda contravenir o no previsiones constitucionales y/o estatutarias —lo que en ocasiones quizás pudiera resultar evidente— no parece que corresponda al Tribunal depurar su posible inconstitucionalidad, pues su cometido no es el de velar por cualesquiera posibles situaciones de inconstitucionalidad, sino exclusivamente conocer de las contradicciones derivadas del contraste de la Constitución o del bloque de la constitucionalidad con actos o normas que tengan relevancia en Derecho, que se integren y formen parte del ordenamiento jurídico, condición de la que parecen carecer, por las razones expuestas, el contenido de las resoluciones parlamentarias dictadas en el ejercicio de la función de impulso y orientación de la acción política y de gobierno. Estas desde la perspectiva de su contenido, de acuerdo con su configuración normativa, agotan todos sus efectos en la dimensión política que les es propia, inherente a su condición de instrumento e impulso de la acción política y de gobierno en el seno de una forma parlamentaria de gobierno, y, como tales, no parece que puedan ser objeto de otro juicio que los de oportunidad o conveniencia, para los que el Tribunal Constitucional es manifiestamente incompetente (ATC

135/2004). Este juicio corresponde a la propia cámara y, mediatamente, al cuerpo electoral. Como se ha dicho en el auto que se acaba de citar, «el debate (parlamentario) es absolutamente libre en su contenido y [l]ibre también en sus conclusiones, si éstas se formalizan en textos sin valor normativo» (FJ 6)[25].

3. El control constitucional de la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias

El control por el Tribunal Constitucional del debate parlamentario va a dar un paso más. No se va a detener en las declaraciones políticas de las cámaras, al atribuirles efectos jurídicos, fiscalizando, por lo tanto, el resultado de ese debate, sino que va a adquirir una mayor extensión al anticiparse a este momento, pues también van a ser objeto de su control los acuerdos de admisión y tramitación de las iniciativas parlamentarias por poder contravenir lo ya decidido y resuelto por el Tribunal. En este caso, el control por el Tribunal del debate parlamentario va a revestir una notable intensidad, dado que va a poder impedir,

[25] Sostiene en este sentido Ridao Martín, J., que «la juridificación de un acto esencialmente político plantea el problema de que se alteran las reglas de juego entre el espacio propio de la acción política y el que corresponde a la jurisdicción constitucional. Y un elemento primordial de la capacidad de expresión política de un Parlamento es que ésta no solo es el resultado del cumplimiento de una función constitucional y estatutaria, sino que también obedece al ejercicio por parte de sus miembros de un derecho fundamental como es el de participación política. Incluso admitiendo que pueda darse el caso de que las leyes atribuyan unos efectos concretos a este tipo de resoluciones, sería en ese caso, y solo en ese, y en la medida en que esas consecuencias estén previstas, que podría hablarse de efectos obligatorios» (ob. cit., p. 84).

Por su parte, Borrajo Iniesta, I., escribe que la STC 42/2014 «confirmó el abandono de la doctrina de que no cabe impugnar actos parlamentarios que no producen efectos jurídicos, mantenida por la doctrina clásica en la materia, condensada por el auto *Plan Ibarrtxe I* (ATC 135/2004, de 20 de abril) […]. Y tuvo consecuencias jurídicas mediatas: pues dejó abierto el camino para enjuiciar declaraciones políticas del Parlamento catalán. La XI legislatura (2015-2017) fue pródigo en ellas, pues declaraciones parlamentarias jalonaron los pasos sucesivos del *procés* que la declaración de soberanía 5/X había anunciado formalmente. Y la jurisprudencia constitucional fue arrastrada por el consiguiente torbellino político» («Actos parlamentarios y control jurisdiccional», García-Escudero Márquez, P. (dir.), Astrid Muñoz Guijosa, M.ª y González de Zárate Lorente, R. (coords.), *Constitución, Administración y Parlamento. Libro homenaje a Fernando Sáinz Moreno*, Congreso de los Diputados – Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2024, pp. 2380 y 2384).

como efectivamente ha sucedido, el debate de iniciativas parlamentarias[26].

Hasta las SSTC 42/2014 y 259/2015, por parte del Tribunal Constitucional eran objeto de control los textos legislativos aprobados por las cámaras o los supuestos vicios en los que se pudiera incurrir durante la tramitación de las iniciativas parlamentarias en la medida en que pudieran vulnerar los derechos fundamentales de sus miembros o de los órganos o sujetos ajenos a ella que tuvieran reconocidas facultades para proponer o participar en la tramitación de dichas iniciativas. Sin embargo, a partir de la admisión a trámite de la impugnación de la resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015[27], el Tribunal va a poder controlar y anular no sólo declaraciones políticas de la cámara —como ya había dejado sentado en la STC 42/2014—,

---

[26] En este sentido, Borrajo Iniesta, I., escribe: «la serie de autos de ejecución de la sentencia del *inicio del procés* (STC 259/2015) intensificó el control constitucional sobre la actividad de los parlamentos hasta un grado que nunca se había visto. Ni siquiera con las sentencias sobre resoluciones o declaraciones parlamentarias. Pues no solamente se anularon actos de la Asamblea legislativa tras un mero incidente de ejecución, más ligero y rápido que un proceso constitucional declarativo y, sobre todo, con una cognición estrechamente limitada por el fallo de la sentencia a ejecutar; sino que se adelantó el control judicial hasta una fase liminar, la admisión a trámite de propuestas, sin esperar por ende al desarrollo del debate y a la aprobación, con o sin enmiendas, de tales propuestas de moción, interpelación u otras formas de actuación parlamentaria» (ob. cit., p. 2395).

También, Albertí Rovira, E., para quien esta nueva doctrina ha llevado al Tribunal Constitucional «a controlar y anular otras resoluciones políticas e incluso su admisión a trámite, a prohibir la tramitación de nuevas propuestas de resoluciones políticas y celebrar los correspondientes debates, a prohibir la tramitación de iniciativas legislativas, e incluso a prohibir la creación de comisiones parlamentarias de estudio y debate» [«La peligrosa introducción de un control penal de las actuaciones parlamentarias: un mecanismo a desmontar», Santana Vega, D. M., Fernández Bautista, S., Cardenal Montraveta, S., Carpio Briz, D. I., y Castellví Monserrat, C. (dir.), *Una perspectiva global del derecho penal. Libro homenaje al profesor Dr. Joan J. Queralt Jiménez*, Atelier, Barcelona, 2021, pp. 43-44].

[27] En la providencia de admisión a trámite de la citada impugnación, de 11 de noviembre de 2015, el Tribunal, en el ejercicio de las facultades de ejecución que le confiere la LOTC, acordó «notificar personalmente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 87.1 LOTC, la presente resolución a la Presidenta del Parlamento de Cataluña, a los demás miembros de la Mesa y al Secretario General de la Cámara y al Presidente y demás miembros del Consejo de Gobierno en funciones de la Generalitat de Cataluña, advirtiéndoles de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir».

sino también los acuerdos de admisión y tramitación de iniciativas parlamentarias, tanto legislativas como no legislativas, e impedir la celebración de sus correspondientes debates. En otras palabras, el control del Tribunal se va a anticipar al momento de admisión y tramitación de las iniciativas parlamentarias.

En efecto, con base en el deber de todos los poderes públicos de cumplir lo resuelto por el Tribunal Constitucional y en las facultades de ejecución que le confiere su ley orgánica (arts. 87 y 92 LOTC)[28], el Tribunal va a notificar personalmente a la presidenta del Parlamento de Cataluña, a los demás miembros de la Mesa de la Cámara y al secretario general, entre otras autoridades y funcionarios, las diversas sentencias y resoluciones que dicte en relación con las decisiones y actos parlamentarios que tengan por objeto el procés. Con unas u otras palabras, va a advertirles en dichas notificaciones del deber de abstenerse de realizar cualesquiera actuaciones tendentes a dar cumplimiento a las actos, decisiones o resoluciones de la cámara suspendidos y/o declarados inconstitucionales y anulados, así como del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente pretenda o suponga eludir la suspensión y/o la inconstitucionalidad y nulidad acordadas; expresamente va a apercibirles de las responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de incumplimiento de lo ordenado por el Tribunal; y, en fin, va a deducir testimonio de particulares al Ministerio Fiscal para que promueva, si lo estima pertinente, el ejercicio de acciones penales respecto a quienes hubieran incumplido dichos deberes[29].

---

[28] En relación con las facultades de ejecución del Tribunal Constitucional, *vid.* Gómez Montoro, A. J., «Los poderes de ejecución del Tribunal Constitucional» y Fernández Farreres, G., «Las nuevas facultades del Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones», en *La ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional*, Tribunal Constitucional/Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2016, pp. 65-103 y 123-153, respectivamente.

[29] En este sentido, entre otras resoluciones, AATC 141/2016, parte dispositiva; 170/2016, FFJJ 8 y 9 y parte dispositiva; 24/2017, FFJJ 10 y 11 y parte dispositiva; 123 y 124/2017, FFJJ 9 y parte dispositiva; 134/2017, de 5 de octubre, parte dispositiva; 144/2017, FJ 7 y parte dispositiva; 180/2019, FFJJ 9 y 10 y parte dispositiva; 181/2019, FFJJ 9 y 10 y parte dispositiva; 184/2019, FJ 8 y parte dispositiva; 9/2020, de 28 de enero, FFJJ 8 y 9 y parte dispositiva; 11/2020, de 28 de enero, FJ 6 y parte dispositiva; 16/2020, de 11 de febrero, FFJJ 8 y 9 y parte dispositiva.

3.1. *El control de la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias a través del incidente de ejecución*

Estas advertencias y admoniciones que el Tribunal dirige en el ejercicio de sus facultades de ejecución, entre otras autoridades o funcionarios, a la presidenta, a los demás miembros de la Mesa de la Cámara y al secretario general van a permitir, por un lado, la instrumentalización de los incidentes de ejecución de sus sentencias y resoluciones para impugnar los acuerdos de admisión y tramitación de iniciativas parlamentarias —de carácter legislativo o no legislativo—, en los que el Gobierno va a poder invocar la facultad que le confiere el artículo 161.2 CE a los efectos de que se acuerde la suspensión *ope legis* de los actos y decisiones objeto de los incidentes (AATC 180/2019, FJ 3; 181/2019, FJ 3). Por esta vía fueron impugnados precisamente por el Gobierno los acuerdos de la Mesa del Parlamento de Cataluña de calificación y admisión de las proposiciones de ley del referéndum de autodeterminación y de transitoriedad jurídica y fundacional de la república, así como los acuerdos del Pleno de la Cámara por los que se incluyó su debate y votación en los órdenes del día de sendas sesiones plenarias y se suprimieron trámites esenciales del procedimiento legislativo. Ambos incidentes fueron estimados, respectivamente, por los AATC 123 y 124/2017, de 19 de septiembre, en los que el Tribunal consideró que los referidos acuerdos «pueden ser objeto idóneo de impugnación por la vía del incidente de ejecución de los artículos 87 y 92 LOTC» porque «no estamos aquí en el supuesto al que se refiere el citado ATC 135/2004, que declaró no impugnables por la vía del proceso de impugnación de disposiciones y resoluciones autonómicas (título V LOTC) los actos de trámite insertos en un procedimiento parlamentario, sino ante un incidente de ejecución, que tiene por objeto verificar si los poderes públicos han respetado su deber de acatar lo resuelto por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC)». El Tribunal estimó que está «facultado para "declarar la nulidad de cualesquiera resoluciones que contravengan las dictadas en ejercicio de su jurisdicción, con ocasión de la ejecución de estas" (art. 92.1 LOTC), sin perjuicio de la posibilidad de adoptar cuantas otras medidas de ejecución sean necesarias» (FFJJ 2). En definitiva, entiende que «es indiscutible la pertinencia de nuestro pronunciamiento en el incidente de ejecución que nos ocupa, cuyo objeto, claro está, no es el control de constitucionalidad de un texto legal, sino el de preservar la eficacia de las resoluciones del Tribunal Constitucional, protegiendo su ámbito

jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera intentar menoscabarla» (ATC 123/2017, FJ 2)[30].

También han sido objeto de incidentes de ejecución promovidos por el Gobierno los acuerdos de la Mesa del Parlamento de Cataluña de admisión a trámite de iniciativas no legislativas, como propuestas de resolución (AATC 9 y 11/2020) y una moción subsiguiente a una interpelación al Gobierno (ATC 16/2020), en los que el Tribunal tuvo por invocado el artículo 161.2 CE a los efectos de disponer la suspensión de los acuerdos objeto del incidente[31].

---

[30] En el auto el Tribunal estimó que los acuerdos objeto del incidente «presuponen que el Parlamento de Cataluña se arroga atribuciones inherentes a la soberanía, superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución (SSTC 42/2014, Fj 2, y 259/2015, Fj 2)» y que «[s]e trata de actos parlamentarios que, aun siendo de trámite, como ya se dijo, producen efectos jurídicos propios e inmediatos (ATC 141/2016, Fj 6), pues su propósito no es otro que dar cauce a la aprobación de un texto normativo que sirva de cobertura jurídica a la convocatoria y celebración de un referéndum sobre la independencia de Cataluña, elemento decisivo en el secesionista "proceso constituyente", sobre el que este Tribunal se ha pronunciado en términos firmes y rotundos en las referidas resoluciones» (FJ 6). En el mismo sentido, ATC 124/2017, FJ 6. En la parte dispositiva de ambos autos se acordó la estimación del incidente y se declaró la nulidad de los acuerdos objeto del mismo.

[31] El ATC 9/2020 estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015, en relación con los acuerdos de la Mesa del Parlamento de Cataluña por los que se admitió a trámite la propuesta de resolución de «respuesta a la sentencia del Tribunal Supremo sobre los hechos del 1 de octubre de 2017». Se afirma en el auto —reproduciendo los argumentos de los AATC 123 y 124/2017 pese a tratarse de iniciativas parlamentarias de naturaleza diversa— que dichos acuerdos «son, sin duda, actos de tramitación insertados en un procedimiento parlamentario, pero, aunque no ponen fin al mismo, pueden ser objeto idóneo de impugnación por la vía del incidente de ejecución del art. 92 LOTC. Ello es así, porque […] no estamos aquí en el supuesto al que se refiere el ATC 135/2004, que declaró no impugnables por la vía del proceso de impugnación de disposiciones autonómicas (título V LOTC) los actos de trámite insertos en un procedimiento parlamentario, sino ante un incidente de ejecución, que tiene por objeto verificar si los poderes públicos han respetado su deber de acatar lo resuelto por el Tribunal (art. 87.1 LOTC)» (FJ 2). En cuanto al contenido del apartado undécimo de la propuesta, en cuyo inciso final se propone a la cámara que «"reitera y reiterará tantas veces como lo deseen los diputados y las diputadas […] la defensa del derecho a la autodeterminación y la reivindicación de la soberanía del pueblo de Cataluña para decidir su futuro político", al que se contrae el incidente de ejecución, el Tribunal sostiene que "es capaz de producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos, pues parte del reconocimiento en favor del Parlamento y del pueblo de Cataluña de atribuciones inherentes a la soberanía, superiores a las que se derivan de la autonomía reconocida por la Constitución (SSTC 42/2014, FJ 2, y 259/2015, FJ 2). Reitera el propósito de la cámara autonómica de defender el llamado «derecho a la autodeterminación», como instrumento de acceso a «la soberanía del pueblo de Cataluña, en absoluta contradicción con la Constitución y el Estatuto de Autonomía» (FJ 6) En su parte dispositiva, se acordó la estimación del incidente de ejecución y se declaró la nulidad de la admisión a trámite del inciso final del apartado undécimo de la propuesta de

3.2. *El control de la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias a través del recurso de amparo*

De otro lado, el Tribunal Constitucional va a deducir del «debido respeto a las resoluciones del Tribunal Constitucional y, en definitiva, a la Constitución que incumbe a todos los ciudadanos y cualificada-

---

resolución. Por ATC 53/2020, de 17 de junio, se desestimó el recurso de súplica interpuesto contra el ATC 9/2020. Por ATC 10/2020, de 28 de enero, se declaró la extinción por pérdida sobrevenida de su objeto del incidente de ejecución de la STC 236/2018 en relación con el acuerdo de admisión a trámite de la propuesta de resolución de «respuesta a la sentencia del Tribunal Supremo sobre los hechos del 1 de octubre», ya anulado por ATC 9/2020.

El ATC 11/2020 estimó el incidente de ejecución de la STC 98/2019 promovido en relación con la decisión de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 22 de octubre de 2019 de admitir a trámite, para su sustanciación ante el Pleno, la «propuesta de resolución de respuesta a la sentencia del Tribunal Supremo sobre los hechos del 1 de octubre», exclusivamente en el siguiente inciso de su apartado undécimo: «Por ello, reitera y reiterará tantas veces como lo deseen los diputados y diputadas, la reprobación de la monarquía […]». Se repite la doctrina del ATC 9/2020 sobre la idoneidad del acto impugnado como objeto de un incidente de ejecución y, en relación con los efectos jurídicos de la propuesta, se dice en el auto que «[l]a propuesta de resolución, en el apartado e inciso a los que se contrae el presente incidente de ejecución, es capaz de producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos, al igual que las letras c) y d) del apartado decimoquinto del epígrafe II de la Resolución 92/XII, que fueron enjuiciadas y anuladas por la STC 98/2019. Revela el propósito de la cámara autonómica de reiterar el contenido de una resolución parlamentaria que ha sido expulsada del ordenamiento jurídico en tales extremos» [FJ 4 A)]. En su parte dispositiva se acordó la estimación del incidente de ejecución y se declaró la nulidad de la admisión a trámite del inciso del apartado undécimo de la propuesta de resolución objeto del incidente. Por ATC 55/2020, de 17 de junio, se desestimó el recurso de súplica interpuesto contra el ATC 11/2020. Por ATC 10/2020 se declaró la extinción por pérdida sobrevenida de su objeto del incidente de ejecución de la STC 236/2018 en relación con el acuerdo de admisión a trámite de la propuesta de «resolución de respuesta a la sentencia del Tribunal Supremo sobre los hechos de 1 de octubre», ya anulado por ATC 11/2020.

En sentido idéntico, el ATC 16/2020 estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 promovido en relación con el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de admitir a trámite la moción subsiguiente a la interpelación del Gobierno sobre el autogobierno, en concreto en el apartado primero, que resulta del siguiente tenor: «El Parlamento de Cataluña: I. Expresa su voluntad de ejercer de forma concreta el derecho a la autodeterminación y de respetar la voluntad del pueblo catalán». Los razonamientos de que se trata de un acto idóneo para ser impugnado por la vía del incidente de ejecución y de que produce efectos jurídicos son idénticos a los del ATC 9/2020 (FFJJ 2 y 6). En su parte dispositiva se acordó la estimación del incidente de ejecución y se declaró la nulidad del acuerdo de admisión del apartado primero de la moción. Por ATC 54/2020, de 17 de junio, se desestimó el recurso de súplica interpuesto contra el ATC 16/2020. Por ATC 18/2020, de 11 de febrero, se declaró la extinción por pérdida sobrevenida de su objeto del incidente de ejecución de la STC 136/2018 en relación con el acuerdo de admisión a trámite de la moción subsiguiente a la interpelación al Gobierno sobre el autogobierno.

mente a los poderes públicos», incluidas las cámaras legislativas [SSTC 46/2018, FJ 5; 47/2018, de 26 de abril, FJ 6; 96/2019, de 15 de julio, FJ 6; 115/2019, de 16 de octubre, FJ 6; 128/2019, de 11 de noviembre, FJ 2; 15/2022, de 8 de febrero, FJ 3; 24/2022, de 23 de febrero, FJ 3 c); 115/2022, de 27 de septiembre, FJ 4 A); 46/2023, de 10 de mayo, FJ 6 B); 57/2023, de 23 de mayo, FJ 3 A)] el deber de sus mesas de inadmitir a trámite las iniciativas parlamentarias que constituyan un incumplimiento manifiesto de lo resuelto por el Tribunal, cuyo quebranto va a implicar, a su vez, la lesión directa del *ius in officium* de los miembros de las cámaras (art. 23.2 CE) que se opongan a la tramitación de tales iniciativas, pues con su admisión se les impide que «puedan ejercer legitimante […] sus funciones representativas» e, «indirectamente, la vulneración también del derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes (art. 23.1 CE)» [STC 57/2023, FJ 3]. En este sentido, el Tribunal entiende, en síntesis, que el respeto de los miembros de las cámaras a sus resoluciones «les impide participar en un procedimiento parlamentario que tenga como objeto tramitar una iniciativa que de forma manifiesta desobedezca una decisión del Tribunal», ya que con tal participación infringirían el deber de «acatar la Constitución (art. 9.1 CE) y de cumplir lo que este Tribunal resuelva (art. 87.1 LOTC)». Por el contrario, si optaran por no participar en el procedimiento parlamentario, para cumplir con el deber de respetar lo resuelto por el Tribunal, estarían «desatendiendo las funciones representativas inherentes a su cargo». Este condicionamiento al que se puede ver sometido el derecho al ejercicio del cargo público representativo como consecuencia de la admisión a trámite de iniciativas parlamentarias que supongan un incumplimiento manifiesto de lo decidido por el Tribunal no puede considerarse, en su opinión, conforme al contenido del citado derecho fundamental, «que garantiza a los cargos públicos el legítimo ejercicio de sus funciones». Es más, el Tribunal estima que la mera participación de los miembros de la cámara en la tramitación de una iniciativa parlamentaria de esta índole, aunque fuera para votar en contra, «supondría otorgar a la actuación de la Cámara una apariencia de legitimidad democrática que no cabe atribuirle sin menoscabar su propia función constitucional» (STC 46/2018. FJ 5)[32].

[32] En el mismo sentido, STC 47/2018, si bien en esta sentencia, aprobada por el Pleno del Tribunal en la misma fecha que la STC 46/2018, se precisa, tras hacer referencia a las advertencias y admoniciones que el Tribunal ha dirigido a la presidenta del Parlamento de

Con base en esta doctrina constitucional, que considera lesivo del *ius in officium* de los parlamentarios el incumplimiento por las mesas de las cámaras del deber de inadmitir a trámite las iniciativas parlamentarias que constituyan un manifiesto incumplimiento de lo resuelto por el Tribunal, van a ser objeto de enjuiciamiento a través del recurso de amparo los acuerdos de admisión y tramitación de iniciativas legislativas y no legislativas. Así, han sido promovidos recursos de amparo contra acuerdos de calificación, admisión y tramitación de una iniciativa legislativa popular[33]; de solicitudes de comparecencia (STC 46/2018);

Cataluña, a los demás miembros de la mesa y al secretario general, que «[e]xiste […] un deber de la Mesa de inadmitir a trámite la iniciativa presentada, en cuanto que el control material de la misma viene expresamente exigido por un mandato jurisdiccional que impone esa obligación» (FJ 5).

El deber de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que de manera manifiesta incumplan lo resuelto por el Tribunal Constitucional tiene como presupuestos, de un lado, «que la decisión de admitirla a trámite conlleve incumplir lo decidido por el Tribunal», de modo que no es suficiente con que el objeto de la iniciativa pudiera ser contrario a la jurisprudencia constitucional; y de otro lado, «que la Mesa sea consciente de que al tramitarla pueda estar incumpliendo su deber constitucional de acatar lo resuelto por este Tribunal» (STC 46/2018, FJ 6). En palabras del propio Tribunal, para apreciar un incumplimiento de dicho deber «es preciso que la Mesa tramite la iniciativa a sabiendas de que existe una resolución de este Tribunal que le impida darle curso» (*ibidem*). En las sentencias se han identificado como supuestos en los que puede apreciarse el incumplimiento consciente de ese deber por parte de la mesa que la iniciativa o propuesta traiga causa de un acto o de una norma que se encuentre suspendida en el marco de un proceso constitucional, o que suponga la infracción de una medida cautelar adoptada en el mismo o, en fin, que sea aplicación o reiteración de un acto o norma que haya sido declarado inconstitucional [SSTC 46/2018, FJ 6; 47/2018, FJ 5; 115/2019, FJ 7; 15/2022, FJ 3; 24/2022, FJ 3 c); 155/2022, FJ 4; 46/2023, FJ 6; 57/2023, FJ 3]. Lo que no quiere decir que la reiteración del contenido de un acto o de una norma que haya sido declarado inconstitucional deba considerarse siempre un incumplimiento del deber de respetar lo resuelto por el Tribunal, pues pueden concurrir circunstancias que pudieran justificar un cambio de criterio jurisprudencial o haber transcurrido un tiempo suficiente para considerar que la tramitación de la iniciativa no tiene como finalidad eludir aquel deber (STC 115/2019, FJ 7).

[33] En los recursos de amparo promovidos, respectivamente, por diputados de los grupos parlamentarios Socialistes i Unis per Avançar y Ciudadans del Parlamento de Cataluña contra el Acuerdo de la Mesa de la Cámara, de 20 de febrero de 2024, por el que se admitió a trámite una iniciativa legislativa popular titulada «Proposición de ley de declaración de independencia de Cataluña» se invocaron como motivos de vulneración del derecho al ejercicio del cargo público representativo (art. 23.2 CE), además la infracción de la Ley de Cataluña 1/2006, de 16 de febrero, de la iniciativa legislativa popular, por afectar la propuesta a un materia excluida de este tipo de iniciativa, el incumplimiento por la Mesa del deber de no admitir a trámite iniciativas parlamentarias que constituyan un incumplimiento manifiesto de lo resuelto por el Tribunal. Ambos recursos de amparo fueron estimados por las SSTC 154 y 156/2024, de 16 de diciembre.

de propuestas de resolución (SSTC 47/2018; 15/2022; 24/2022; 46/2023; 57/2023); de mociones (SSTC 115/2019; 156/2019, de 28 de noviembre; 115/2022); de enmiendas presentadas a propuestas de resolución (STC 128/2019); y, en fin, de la solicitud de un debate parlamentario para el impulso y control de la acción de Gobierno (STC 24/2022)[34].

La STC 46/2018 resulta suficientemente expresiva del modo en el que el Tribunal argumenta y justifica el control que, con fundamento en esta doctrina constitucional, va a llevar a cabo sobre la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias. El recurso de amparo que resuelve dicha sentencia se interpuso contra el Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña, de 4 de octubre de 2017, por el que se admitió a trámite la solicitud de comparecencia ante el Pleno de la Cámara del presidente de la Generalitat, a petición de dos grupos parlamentarios, al objeto de que valorara los resultados del referéndum de autodeterminación del día 1 de octubre y sus efectos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, de referéndum de autodeterminación[35].

---

[34] Gómez Iñigo, R., «discrepa de la doctrina del TC por la cual el recurso de amparo parlamentario, previsto en el art. 42 LOTC, es la vía procesal para garantizar el cumplimiento de las sentencias y autos del TC por parte de las mesas de las cámaras legislativas, porque ello no se ajusta al sistema de justicia constitucional establecido. El TC ha arbitrado una acción procesal constitucional incidental, no prevista en la LOTC, a favor de los parlamentarios para garantizar la intangibilidad de las resoluciones y la propia posición institucional del TC, a costa de desnaturalizar el recurso de amparo previsto en el art. 42 LOTC, así como también del derecho fundamental de los parlamentarios a presentar y defender iniciativas en ejercicio de la representación que ostentan, con lesión del derecho a la participación política de los ciudadanos a quienes representan (art. 23 CE)» («Comentarios a la Sentencia 46/2023, de 10 de mayo, ¿Previsión de un incidente de ejecución de resoluciones del TC a través de las desnaturalización del recurso de amparo parlamentario», en *Legebiltzarreko Aldizkaria —LEGAL— Revista del Parlamento Vasco,* 5, 2024, p. 136).

En otros términos, pero similar sentido, el magistrado Sáez Valcárcel, R., en su voto particular a la STC 15/2022 señala que «no era necesario modificar la doctrina sobre el alcance del control vía recurso de amparo, porque los actos parlamentarios contrarios al bloque de constitucionalidad pueden y deben ser enjuiciados a través del proceso de impugnación del Título V LOTC, y los que desobedezcan el deber de acatamiento a lo resuelto por el Tribunal por medio de los incidentes de ejecución».

[35] El recurso de amparo había sido admitido a trámite por ATC 134/2017, en el que se acordó suspender cautelarmente, conforme a lo dispuesto en el artículo 56.6 LOTC, la eficacia de los acuerdos parlamentarios impugnados y, consiguientemente, la celebración el 9 de octubre de 2017 del Pleno ordinario convocado por Acuerdo de la Mesa del Parlamento de 4 de octubre de 2017 para tramitar la solicitud de comparecencia. La suspensión acordada no pudo impedir que el día 10 de octubre de 2017 el presidente de la Generalitat compareciera ante el Pleno del Parlamento de Cataluña para presentar los resultados del

Para la celebración de la comparecencia solicitada era preciso el previo acuerdo favorable del Pleno a la iniciativa presentada (art. 172.1 RPC), sobre la que aún no se había pronunciado en el momento de la interposición del recurso. Sin embargo, el Tribunal desestimó su carácter prematuro al entender que «es irrelevante que la comparecencia del Presidente tenga que acordarla la mayoría de la Cámara, pues lo que ahora ha de examinarse es si la Mesa, al admitir a trámite la referida propuesta, vulneró o no el *ius in officium* de los diputados recurrentes» (FJ 2). Tras exponer la doctrina, por vez primera recogida en esta sentencia, según la cual la admisión a trámite por la mesa de la cámara de una iniciativa parlamentaria que manifiestamente sea contraria a los pronunciamientos del Tribunal lesiona el *ius in officium* de los parlamentarios recurrentes, el Tribunal apreció que la mesa al admitir a trámite la iniciativa había incumplido el deber de respetar la suspensión declarada en sendas providencias de 7 de septiembre de 2017 por las que se admitió a trámite la impugnación de la Ley de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación y del Decreto del Gobierno de la Generalitat 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria de dicho referéndum. Asimismo tuvo en cuenta que la iniciativa parlamentaria traía causa de la Resolución 1/XI, cuya inconstitucionalidad y nulidad había sido declarada en la STC 259/2015, y del ATC 123/2017, que había estimado el incidente de ejecución promovido contra los acuerdos de admisión y tramitación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, por lo que consideró que

---

supuesto referéndum de autodeterminación celebrado el día 1 de octubre de 2017, asumiendo «el mandato del pueblo de que Cataluña se convierta en un estado independiente en forma de república», si bien seguidamente propuso, en su propio nombre y en el de su Gobierno «que el Parlamento suspenda los efectos de la declaración de independencia con el fin de que en las próximas semanas abordemos un diálogo sin el que no es posible llegar a una solución acordada» (Diario de Sesiones del Parlamento de Cataluña, XI Legislatura, núm. 83, Serie P, de 10 de octubre de 2017). En la STC 46/2018 el Tribunal desestimó la pretensión del ministerio fiscal de «examinar en la Sentencia que resuelve este recurso de amparo si el Presidente de la Generalitat, cuando compareció ante el Pleno del Parlamento de Cataluña el día 10 de octubre de 2017 […] incumplió la suspensión acordada por el ATC 134/2017, de 5 de octubre, por el que se admitió a trámite el presente recurso», por ser cuestión «propia de un incidente de ejecución —incidente que no ha sido promovido— que ha de tramitarse de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 92.1, párrafo segundo LOTC» (FJ 9). El Tribunal Europeo de Derechos Humanos por decisión de 7 de mayo de 2019 declaró inadmisible la demanda interpuesta por la presidenta de la Cámara y setenta y seis diputados del Parlamento de Cataluña contra la suspensión acordada por el Tribunal Constitucional de la sesión del Pleno prevista para el día 9 de diciembre de 2017.

la tramitación de la solicitud de comparecencia del presidente de la Generalitat contravenía «frontalmente los pronunciamientos contenidos en la STC 259/2015 y en el ATC 123/2017, de 19 de septiembre, dictado en ejecución de la referida Sentencia». A juicio del Tribunal, «el contenido de la iniciativa era manifiestamente contrario» a dichos pronunciamientos, ya que, «[p]or una parte, su tramitación se amparaba en una norma cuya eficacia se encontraba suspendida y tenía como objeto valorar los resultados de un "referéndum" cuya organización, celebración y cualquier actuación que pudiera traer causa del mismo se encontraba también suspendida, por lo que era evidente que la tramitación de la propuesta conllevaba eludir la suspensión a la que se referían las providencias de 7 de septiembre de 2017. De igual manera, era también patente que la iniciativa admitida a trámite pretendía dar continuidad al "proceso constituyente" al que se refería la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña y que fue declarado inconstitucional y nulo por la STC 259/2015, pues a través de la misma se pretendía valorar los resultados de un denominado "referéndum de autodeterminación" "de acuerdo con el art. 4 de la Ley del Referéndum de autodeterminación", lo que, a tenor de lo que esta norma establecía, podía determinar la declaración formal de la independencia de Cataluña». El Tribunal concluyó, en consecuencia, que la decisión de la mesa de admitir a trámite la iniciativa «constituye un manifiesto incumplimiento de su deber de respetar lo resuelto por este Tribunal (arts. 9.1 CE y 87.1 LOTC)», lo que habría determinado «la lesión del *ius in officium* de los parlamentarios recurrentes», dado que la admisión a trámite de la iniciativa «impide que, en relación con ese procedimiento parlamentario, puedan ejercer legítimamente sus funciones representativas, pues, en tales circunstancias, el ejercicio de su cargo conllevaría no acatar lo resuelto por el Tribunal Constitucional e incurrir, por tanto, en un grave ilícito constitucional» (FJ 7)[36].

[36] Sustancialmente, el Tribunal utilizó los mismos razonamientos en la STC 47/2018, que estimó el recurso de amparo interpuesto por diputados del Parlamento de Cataluña contra el acuerdo de la Mesa de la Cámara, de 27 de octubre de 2017, que calificó y admitió a trámite las propuestas de resolución denominadas «Declaración de los representantes de Cataluña», en la que se declaraba la independencia de Cataluña, y «Proceso constituyente», que proclamaba el inicio del proceso constituyente, admitido a trámite por providencia de 27 de octubre de 2017, en la que se denegó la suspensión solicitada del acuerdo impugnado, pues ya había concluido la sesión en la que se habían debatido y votado las propuestas de resolución. En la sentencia el Tribunal apreció que «el contenido de las dos propuestas de resolución presentadas se apoyaba y buscaba dar efectividad y apli-

cación a las Leyes 19/2017 [de referéndum de autodeterminación] y 20/2017 [de transitoriedad jurídica y fundacional de la república], aprobadas por el Parlamento en fechas inmediatamente anteriores, cuando la primera de aquellas había sido ya previamente declarada inconstitucional y nula por la STC 114/2017, de 17 de octubre, y la segunda suspendida en su vigencia y aplicación por la providencia de este Tribunal de 12 de septiembre anterior, dictada en el seno del recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017 […]. Además, aquellas propuestas de resolución tenían por objeto llevar a ejecución en la práctica el resultado de la convocatoria de un referéndum de autodeterminación, acordado unilateralmente por el Gobierno de la Generalitat y acaecido el día 1 de octubre de 2017, que se había apoyado en la primera de las normas citadas y que, del mismo modo, había sido suspendido en su organización y celebración por virtud de previas providencias de este Tribunal de 7 de septiembre de 2017». «En segundo término, se constata que en todas las previas resoluciones de admisión a trámite de los diferentes procesos constitucionales seguidos contra las leyes antes citadas, este Tribunal, al amparo de lo dispuesto en el art. 87.1 LOTC, había hecho expresa advertencia a la Sra. Presidenta y a los demás integrantes de la Mesa del Parlamento de Cataluña de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que supusiera ignorar o eludir las suspensiones acordadas, así como de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en aquellas leyes, apercibiéndoles de la nulidad radical de tales actuaciones y de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dichos requerimientos». Sentadas ambas premisas, el Tribunal concluyó que la actuación de la Mesa de la Cámara al haber admitido a trámite las propuestas de resolución «ha constituido, además de una conducta antijurídica, una injerencia ilegítima en la efectividad del *ius in officium* de los recurrentes, esto es, una vulneración del derecho fundamental invocado por los recurrentes» (FJ 6).

Idéntico planteamiento y similar argumentación se contienen en la STC 115/2019 que estimó el recurso de amparo interpuesto por diputados del Parlamento de Cataluña contra el Acuerdo de la Mesa, de 26 de junio de 2018, que calificó y admitió a trámite el apartado primero de la moción subsiguiente a la interpelación al Gobierno sobre la normativa anulada y suspendida por el Tribunal Constitucional, en el que la Cámara «ante las actuaciones del Estado, por medio del Tribunal Constitucional, la Audiencia Nacional y la Fiscalía, de judicialización y persecución de los actos consecuentes con el mandato democrático ratifica su firme voluntad de llevar a cabo las actuaciones necesarias previstas y aprobadas por este Parlamento, para alcanzar y culminar democráticamente la independencia de Cataluña: a) Por todo ello, el Parlamento reitera los objetivos contenidos en la Resolución 1/XI, del 9 de noviembre, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015». La moción fue debatida en el Pleno de la Cámara, en sesión celebrada el 5 de julio de 2018, siendo aprobada como moción 5/XII, con algunas modificaciones resultantes de la inclusión de cuatro enmiendas transaccionales, que fue parcialmente declarada inconstitucional y anulada por STC 136/2018, de 13 de diciembre, que estimó el incidente de ejecución promovido por el Gobierno.

También, idéntico planteamiento y argumentación en la STC 128/2019 que estimó el recurso de amparo interpuesto por diputados del Parlamento de Cataluña en relación con la admisión a trámite de enmiendas presentadas a una propuesta de resolución que lleva por título «Restitució de les institucions catalanes».

En el mismo sentido, la STC 15/2022 que estimó el recurso de amparo interpuesto por diputados del Parlamento de Cataluña contra el Acuerdo de la Mesa, de 25 de septiembre

de 2019, por el que, en el marco de un debate sobre la orientación política general del Gobierno de la Generalitat, se admitieron a trámite dos propuestas de resolución tituladas, respectivamente, «Un acord per l`autodeterminació, l`amnistia i els drets civils i polítics» y «Per una resposta de consens davant la setència del judici al procés», que fueron incorporadas por el Pleno de la Cámara a la Resolución 546/XII sobre la orientación política general del Govern, algunos de cuyos apartados fueron declarados inconstitucionales y nulos por ATC 181/2019, que estimó parcialmente el incidente de ejecución promovido por el Gobierno contra dicha Resolución. A la sentencia formuló voto particular el magistrado Juan Antonio Xiol Ríos, al discrepar de la aplicación al caso de la doctrina constitucional respecto al deber de las mesas de inadmitir a trámite iniciativas que incumplan manifiestamente lo resuelto por el Tribunal. También formuló voto particular discrepante el magistrado Ramón Sáez Valcárcel, por considerar, en síntesis, por las extensas razones que expone en su voto, que la citada doctrina constitucional «habilita a las mesas a interferir en el funcionamiento de las cámaras, cortando su autonomía y el ámbito del debate parlamentario, y que dota al art. 23.2 CE de un contenido ajeno al derecho fundamental en él enunciado».

Por su parte, la STC 24/2022 desestimó el recurso de amparo interpuesto por diputados del Parlamento de Cataluña contra la decisión del presidente, de 5 de agosto de 2020, por la que se admitió a trámite, como iniciativa de impulso y control de la acción política y de gobierno del Gobierno de la Generalitat, una debate «sobre la situación política creada per la crisis de la monarquía española» y lo estimó en relación con el acuerdo de la Mesa, de 7 de agosto de 2020, por el que se admitieron a trámite las propuestas de resolución presentadas por los grupos parlamentarios Republicà y Junts per Catalunya y el subgrupo Candidatura d`Unitat Popular (CUP)-Crida Constituent en el marco del referido debate. El Pleno del Parlamento aprobó la Resolución 905/XII, de 7 de agosto, «sobre la situación política creada por la crisis de la monarquía española», en cuya publicación en el Boletín Oficial de la Cámara no se incorporaron algunas de las propuestas o párrafos de las mismas presentadas por los citados grupos y subgrupo parlamentarios. A la sentencia formuló voto particular el magistrado Ramón Sáez Valcárcel, en el que se remite al suscrito a la STC 15/2022.

Asimismo, la STC 115/2022 estimó el recurso de amparo interpuesto por diputados del Parlamento de Cataluña contra la admisión a trámite de la «moció subsegüent a la interpl·lació al Govern sobre l`autogovern» y de las enmiendas presentadas a la citada moción, que fue aprobada por el Pleno de la Cámara en sesión de 12 de noviembre de 2019. Se remite el Tribunal a los razonamientos del ATC 16/2020, que había estimado el incidente de ejecución promovido por el Gobierno frente al acuerdo de admisión a trámite de aquella moción. A la sentencia formuló voto particular el magistrado Ramón Sáez Valcárcel en el que da por reiterado el suscrito a la STC 15/2022.

También, la STC 46/2023 que estimó el recurso de amparo interpuesto por diputados del Parlamento de Cataluña contra la admisión a trámite de algunos apartados de determinadas propuestas de resolución en el marco del debate general sobre las propuestas para la Cataluña Real (1. Dret a l'autodeterminació, drets civiles i resolució del conflicto; 18. En defensa dels drets fonamentals i en denuncia de la repressió; 2. Parlament sobirà), que fueron incorporadas a la Resolución del Parlamento de Cataluña 534/XII, de 25 de julio de 2019, «sobre las propuestas para la Cataluña real», contra la que se promovió por el Gobierno incidente de ejecución estimado por ATC 180/2019. A la sentencia formuló voto particular el magistrado Ramón Sáez Valcárcel en el que da por reiterado el suscrito a la STC 15/2022.

3.3. *El control constitucional de la admisión a trámite de las iniciativas parlamentarias y el debate parlamentario*

No son pocas las cuestiones que suscita esta doctrina constitucional que obliga a las mesas de las cámaras a inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que supongan un manifiesto incumplimiento de lo resuelto por el Tribunal Constitucional, con la consiguiente derivación que el quebranto de esta obligación conlleva para al *ius in officium* de los parlamentarios —cuestiones, entre otras, como la determinación del canon de control de lo que constituye un incumplimiento manifiesto de lo resuelto por el Tribunal Constitucional y, por consiguiente, la posible asunción por las mesas de funciones materialmente jurisdiccionales[37], o, en fin, la discutida y controvertida consecuencia que para el derecho al ejercicio del cargo público parlamentario deriva el Tribunal

---

En fin, la STC 57/2023 que estimó el recurso de amparo interpuesto por diputados del Parlamento de Cataluña contra la admisión a trámite de la propuesta de resolución «de respuesta a la sentencia del Tribunal Supremo sobre los hechos del primero de octubre» y de las enmiendas a dicha propuesta, que fue aprobada, junto con las enmiendas presentadas, por el Pleno del Parlamento como resolución 649/XII, de 26 de noviembre de 2019, que no fue impugnada ante el Tribunal Constitucional. A la sentencia formuló voto particular el magistrado Ramón Sáez Valcárcel en el que da por reiterado el suscrito a la STC 15/2022.

[37] Respeto a las dos primeras cuestiones planteadas véase el voto particular concurrente formulado a la STC 115/2019 por la magistrada Encarnación Roca Trías al considerar que en la sentencia se modifica el canon de enjuiciamiento de la obligación de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que contravienen manifiestamente lo resuelto por el Tribunal, ya que, en tanto en las anteriores sentencias el fundamento de dicha obligación «exigía la identificación de una o varias decisiones del Tribunal, en las que se sentaba el mandato a la mesa de no tramitar iniciativas contrarias a ellas», «[s]in embargo, ahora se hace derivar esa obligación, no de un mandato específico, sino del razonamiento del Tribunal y de los efectos generales de sus sentencias». Entiende que ese nuevo canon, en el que se hace derivar aquella obligación, no de un mandato específico, sino del razonamiento contenido en las resoluciones del Tribunal y de los efectos generales de sus sentencias, además de que no era necesario para resolver el concreto supuesto enjuiciado, «permite o, incluso, obliga a que se haga un análisis material de la constitucionalidad de determinadas iniciativas parlamentarias, partiendo para ello de los razonamientos de una sentencia del Tribunal. Es evidente que se amplía desmesuradamente el campo de actuación de la mesa y se da, en su caso, a la mayoría coyuntural que la integre un importante instrumento para el control de dichas iniciativas. […] la obligación o deber que pesa sobre la mesa va a descansar, parafraseando la sentencia, en la apreciación por ese órgano de los efectos generales de una resolución de este Tribunal y de la doctrina que contiene, en su proyección a la decisión de admitir o no una determinada iniciativa». «No es tarea de la mesa —concluye— asumir un control de constitucionalidad previo de las propuestas que se presentan ante ella, pudiendo rechazar aquellas que se estimen contrarias a la doctrina constitucional», pues ello «permitiría atribuir a las mesas de las cáma-

del incumplimiento por parte de las mesas del deber de inadmitir a trámite este tipo de iniciativas—. Cuestiones que sobrepasan con creces, aunque algo he de decir sobre alguna de ellas, la pretensión de este trabajo, por lo que únicamente voy a referirme a algunas dudas o interrogantes que plantea la citada doctrina constitucional en cuanto a su incidencia en el debate parlamentario.

Ha de resaltarte, ante todo, que aunque las declaraciones de inconstitucionalidad y nulidad adoptadas por el Tribunal Constitucional en relación con el procés tienen su origen en la impugnación de decisiones o declaraciones del Pleno del Parlamento de Cataluña (por ejemplo, SSTC 42/2014; 259/2015; AATC 141/2016; 170/2016; 24/2017, entre otros), el Tribunal nunca se ha dirigido al órgano que expresa la voluntad de la Cámara a fin de que no reiterara o incumpliera de manera manifiesta lo resuelto por el Tribunal, esto es, que se atuviera al deber que el artículo 87.1 LOTC impone a todos los poderes públicos de cumplir «lo que el Tribunal Constitucional resuelva». Por el contrario, se ha optado como alternativa, probablemente a fin de evitar la mayor entidad de los efectos que en el plano institucional se derivarían de una directa confrontación entre el Tribunal Constitucional y el Pleno del Parlamento de Cataluña, por dirigir a su presidente, demás miembros de la mesa y al secretario general las admoniciones y advertencias de cumplir las decisiones del Tribunal y sus consecuencias en caso de su incumplimiento. La verificación del supuesto incumplimiento o no de lo resuelto por el Tribunal no versa, por lo tanto, con ocasión de las decisiones que pudiera adoptar el Pleno, sino sobre las decisiones de admisión y tramitación de las iniciativas parlamentarias presentadas en cada caso por los sujetos legitimados. Es más, la impugnación de los acuerdos de admisión y tramitación de algunas iniciativas no ha sido obstáculo para que llegasen a ser debatidas y votadas en el Pleno, cuyas decisiones, incorporando en su integridad o en parte el contenido de aquellas iniciativas, no siempre han sido impugnadas[38]. En definitiva,

---

ras funciones materialmente jurisdiccionales, carentes de cualquier cobertura constitucional y totalmente ajenas a la naturaleza y condición de dichos órganos».

Sobre la ampliación del canon de constitucionalidad en estos supuestos, también Albertí Rovira, E., ob. cit., pp. 45-46.

[38] Los incidentes de ejecución de las SSTC 259/2015 y 98/2019 promovidos por el Gobierno contra el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña, de 2 de octubre de 2019, en relación con el inciso final de la propuesta de resolución «de respuesta a la sentencia del Tribunal Supremo sobre los hechos del 1 de octubre» fueron estimados por AATC 9 y 11/2020. Pese a que se tuvo por invocado el artículo 161.2 CE, lo que determinó la

el Tribunal en el ejercicio de sus facultades de ejecución ha optado por adelantar el momento de la fiscalización de los actos parlamentarios que podrían incumplir lo por él resuelto, fijándolo en el momento de la admisión y tramitación de las iniciativas parlamentarias.

De otra parte, el Tribunal afirmó, en alguna de sus resoluciones, que no es «el contenido material de la iniciativa» el que determina la lesión del derecho fundamental de los parlamentarios que se oponga a su tramitación, sino el «incumplimiento patente» del deber de la mesa de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que manifiestamente incumplan lo decidido por el Tribunal (STC 46/2018, FJ 5). Es evidente que a la iniciativa parlamentaria no se le puede imputar la lesión de un derecho fundamental y, en consecuencia, acudir frente a ella a la vía de amparo para pretender su reparación, por no tratarse de un acto imputable a un poder público —a la asamblea o a alguno de sus órganos en el tenor del artículo 42 LOTC—, de ahí la necesidad de que medie un acuerdo de admisión a trámite de un órgano de la cámara al que se le pueda atribuir la lesión para que a través del recurso de amparo sus miembros puedan reaccionar frente al incumplimiento del deber de estar a lo resuelto por el Tribunal. Ahora bien, la decisión de admisión ha de fundarse en un examen del «contenido material de la iniciativa»,

---

suspensión del acuerdo objeto del incidente, la propuesta de resolución fue votada, junto a las enmiendas presentadas, por el Pleno de la Cámara en sesión de 26 de noviembre de 2019, aprobándose como Resolución 649/XII «de respuesta a la sentencia del Tribunal Supremo sobre los hechos del 1 de octubre», que añadió al inciso del apartado undécimo impugnado un nuevo apartado duodécimo. La Resolución aprobada por el Pleno no fue impugnada.

Por ATC 16/2020 se estimó el incidente de ejecución promovido contra el Acuerdo de la Mesa de la Cámara, de 29 de octubre de 2019, por el que se admitió a trámite la «moció subsegúent a la interpel·lació del Govern sobre l`autogovern». Pese a haber sido suspendido el acuerdo objeto del incidente, la moción fue votada por el Pleno de la Cámara en sesión celebrada el 12 de noviembre de 2019, aprobándose el apartado primero objeto del incidente con la misma redacción, como moción 124/XII «sobre l`exercici del dret a l`autodeterminació», que no fue impugnada.

La STC 24/2022 estimó el recurso de amparo interpuesto contra el acuerdo de la Mesa de la Diputación Permanente del Parlamento de Cataluña, de 7 de agosto de 2020, por el que se admitieron a trámite determinadas propuestas de resolución en el marco del debate «sobre la situación política creada por la monarquía española». El Pleno de la Cámara aprobó la Resolución 905/XII, de 7 de agosto, en el que se incluyeron los apartados de las propuestas de resolución objeto del recurso de amparo, cuya admisión a trámite, al considerarlos que contravenían lo decidido por el Tribunal, declaró lesiva del derecho fundamental de los recurrentes al ejercicio del cargo público representativo (art. 23.2 CE) y, en consecuencia, anuló. La Resolución 905/XII tampoco fue impugnada.

al igual que lo hace el Tribunal cuando enjuicia esa decisión de admisión por si pudiera vulnerar el derecho de los parlamentarios al ejercicio del cargo público representativo. Que ello es así, lo revela, no sólo la lectura de las sentencias recaídas en los recursos de amparo interpuestos contra las decisiones de admisión de iniciativas parlamentarias que manifiestamente incumplen lo resuelto por el Tribunal Constitucional, sino también sus propias palabras al referirse expresamente a «la obligación excepcional [de la Mesa] de controlar, a los meros efectos de admisión, el contenido material de determinadas propuestas o proposiciones de los grupos parlamentarios, cuando aquellas puedan contravenir determinados pronunciamientos de este Tribunal» (STC 47/2018, FJ 6).

Como se ha apuntado, también ha resultado controvertida en la doctrina la inclusión entre el haz de facultades que integran el contenido del derecho al ejercicio del cargo público representativo (art. 23.2 CE) la de que se inadmitan o no se tramiten iniciativas parlamentarias que incumplan manifiestamente lo resuelto por el Tribunal Constitucional[39]. Tales decisiones, en principio, no parece que impidan, obstaculicen o condicionen la participación de los miembros de la cámara en la tramitación de esas iniciativas, pudiendo obviamente, en el ejercicio de las facultades que les reconoce la normativa reguladora de las activi-

[39] El magistrado Ramón Sáez Valcárcel en su voto particular a la STC 15/2022 manifiesta su discrepancia con la doctrina del Tribunal, al considerar, en síntesis, con base en las extensas razones que expone en el voto, que «esta doctrina no explica de manera suficiente […] su impacto ambivalente sobre el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental de los parlamentarios al ejercicio de sus funciones representativas (art. 23.2 CE)», ya que «viene a integrar un contenido adicional en el art. 23 CE, a saber, el derecho a que la mesa inadmita a trámite las iniciativas parlamentarias que de modo manifiesto incumplan resoluciones previas del Tribunal a costa de la reciproca restricción del derecho fundamental de sus proponentes», que «ni siquiera es contemplado», cuando lo que «está en juego en las decisiones de calificación y admisión de la mesa no es sólo el derecho […] fundamental de quienes se oponen a la tramitación de la iniciativa, sino también y simultáneamente el de quienes la impulsan», debiendo de ser tratada la inadmisión de iniciativas «como una medida restrictiva de derechos fundamentales». A su juicio, el dilema que plantea la STC 46/2018 sobre la actuación de los diputados que se oponen a la admisión a trámite de la iniciativa parlamentaria puede resolverlo «el representante ejerciendo su cargo para hacer notar la incompatibilidad de la propuesta con la Constitución y con lo resuelto por el Tribunal Constitucional», de modo que —concluye— «[l]a admisión a trámite de iniciativas para su debate en el pleno, incluso si incumplen un mandato del Tribunal Constitucional, no lesiona el derecho de los parlamentarios al ejercicio de su función, ya que ni lo limita ni lo constriñe en la práctica, pues participar en la deliberación es la esencia del cargo representativo».

dades de la cámara, que es la que determina el contenido de aquel derecho de configuración legal, manifestar, por unas u otras razones —incluso por motivo de aquel incumplimiento— su posición sobre las mismas[40].

[40] Sostiene Ridao Martín, J., que esta jurisprudencia constitucional sobre la obligación de las mesas de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que supongan un incumplimiento manifiesto de lo decidido por el Tribunal y la consiguiente lesión del derecho fundamental al ejercicio del cargo de los parlamentarios que se opongan a su tramitación en el supuesto de que la mesa incumpla aquel deber «supone hoy día una severa limitación del debate parlamentario, especialmente si se tiene en cuenta que la Mesa es un órgano de garantía del buen funcionamiento del Parlamento, no un órgano representativo con legitimidad democrática para coartar el *ius in officium* de los parlamentarios y todavía menos una réplica a escala del Tribunal Constitucional dentro de la Cámara. Desde la perspectiva del derecho fundamental del art. 23 CE —como el propio TC había señalado durante años de forma constante—, no es fácil advertir cómo la celebración de un debate o la admisión de una iniciativa puede afectar los derechos de representación de los que no están de acuerdo con su contenido, aun cuando se trate de iniciativas presuntamente inconstitucionales, salvo en los casos en los que las mismas hayan sido expresamente anuladas o suspendidas por el Tribunal». «Por otra parte —añade—, […] se constriñe a las Mesas a llevar a cabo un juicio complejo por tener que cotejar —en ocasiones *in actum*— un amplio abanico de resoluciones concernidas» (ob. cit., pp. 81-82).

En el mismo sentido, Garrote de Marco, M., para quien la serie de sentencias en las que se recoge esta doctrina constitucional que deriva la lesión del derecho al ejercicio del cargo público del incumplimiento por parte de las mesas de su deber de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que constituyan un incumplimiento manifiesto de lo resuelto por el Tribunal Constitucional «aplica un canon muy severo. Hace prevalecer un entendimiento estricto de la obligación de acatamiento a la Constitución (art. 9.1) y de sus decisiones (art. 87 LOTC) sobre el debate parlamentario, pues lo que se impide es debatir y votar, cuando las resoluciones bien podrían ser impugnadas —como lo fueron efectivamente— por otras vías. Considero que esta doctrina debería ser aplicada con extrema prudencia» («El auge del recurso de amparo parlamentario. Relato y reflexiones sobre la jurisprudencia constitucional en la última década», *Teoría y Realidad*, UNED, núm. 53, 2024, p. 565).

Gómez Iñigo, R., considera que la disyuntiva que plantea el Tribunal respecto a la actuación de los parlamentarios contrarios a la admisión de la iniciativa parlamentaria no se da. Argumenta al respecto que «[s]i, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, no existe derecho a la constitucionalidad de las iniciativas parlamentarias (STC 107/2016, FJ 3), si la admisión a trámite cuya inconstitucionalidad sea "palmaria y evidente" ni impide a los parlamentarios el ejercicio de su cargo público ni conlleva una restricción de este (STC 46/2018, FJ 4), y si, en todo caso, es constitucional la regular actividad representativa y deliberativa de las asambleas autonómicas en tanto en cuanto no haya sido suspendida, *ex* art. 155 CE, la autonomía de la correspondiente comunidad autónoma, ¿dónde queda el dilema constitucional de los parlamentarios no proponentes?. Por tanto, no existe vinculación alguna entre el contenido esencial del *ius in officium* y la admisión a trámite de iniciativas parlamentarias cuya tramitación conlleve incumplir el deber de respetar las resoluciones del Tribunal Constitucional. Además, si se sigue la línea argumental del TC,

En todo caso, lo relevante aquí es que el Tribunal Constitucional con el control por vía de los incidentes de ejecución y de los recursos de amparo de los acuerdos de admisión y tramitación de las iniciativas parlamentarias por poder contravenir sus decisiones puede llegar a frustrar la celebración del debate parlamentario, lo que no deja de resultar sorprendente si se tiene en cuenta que tales propuestas agotan sus efectos —al margen, obviamente, de los posibles vicios que pudieran producirse durante su tramitación lesivos de derechos fundamentales— en su condición de iniciativas parlamentarias, que bien pueden ser modificadas, sustancialmente alteradas, aprobadas o rechazadas por la cámara. En tanto no se agote su procedimiento de tramitación con un pronunciamiento del pleno del parlamento o, en su caso, del órgano interno competente para pronunciarse sobre la iniciativa, si es que este pronunciamiento llega a producirse, no existe propiamente una decisión de la cámara, a la que pudiera imputarse, en su caso, la contravención de lo resuelto o decidido por el Tribunal, lo que no parece que pueda decirse de una mera propuesta y de su admisión a trámite. Ni la propuesta ni los acuerdos de la mesa de admisión y tramitación constituyen la voluntad de la cámara, pues esa voluntad no existe hasta que el pleno, o, en su lugar, el órgano que tenga atribuida la competencia se pronuncie sobre la iniciativa parlamentaria. En este sentido, parece confundirse o identificarse en algunas resoluciones del Tribunal la voluntad de la cámara con la del autor de la propuesta o con la de un órgano interno, como es la mesa, en el desempeño de su función técnico-jurídica de ordenar y racionalizar los trabajos de la asamblea[41].

---

en ningún caso la no intervención en el procedimiento parlamentario supondría desatender las funciones representativas del cargo parlamentario, ya que, si según sus palabras, aquellas solo se ejercen legítimamente dentro del marco constitucional, nunca concurriría el incumplimiento del deber parlamentario en el caso de procedimientos parlamentarios fuera de este». En su opinión, «respecto de la propuesta cuya admisión se discute, los parlamentarios discrepantes conservan intacto su derecho a participar en el debate de esta y votarla en el sentido que libremente decidan. El derecho de los diputados recurrentes a intervenir en esta tramitación parlamentaria, que es lo que forma parte del núcleo esencial del ius *in officium*, está plenamente preservado; y es que no puede sostenerse que la mera participación en el procedimiento parlamentario suponga no acatar lo resuelto por el TC e incurrir así en un grave ilícito constitucional. El ejercicio de las funciones deliberativas de las asambleas parlamentarias no puede constituir la consumación de ilícitos constitucionales, porque es consustancial a los principios democráticos, de separación de poderes y de inviolabilidad parlamentaria» (ob. cit., pp. 134-135).

[41] Esta confusión puede apreciarse, por ejemplo, reproduciéndose el modo de argumentar en otras resoluciones, en el ATC 9/2020 con ocasión de la estimación de un inci-

Con tal planteamiento el Tribunal Constitucional mediante un control de carácter preventivo se anticipa, además, al resultado del debate parlamentario, impidiendo que la cámara, como tiene declarado en reiterados pronunciamientos, en su condición de poder constituido, sea la que, *prima facie*, vele porque sus decisiones se acomoden en todo momento a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico *ex* artículo 9.1 CE (por todas STC 259/2015, FJ 4; AATC 123/2017, FJ 4; 184/2019, FJ 4). Si se cercena de raíz el debate parlamentario se imposibilita una decisión de la cámara en el sentido requerido por la jurisprudencia constitucional que se acaba de referir[42].

Tampoco parece que los límites que para el debate parlamentario resultan de la referida doctrina constitucional puedan justificarse, como

---

dente de ejecución en relación con la admisión a trámite por la mesa de la cámara de una propuesta de resolución, en el que se dice que «*[i]nsiste así el Parlamento de Cataluña* en su antijurídica voluntad de continuar el proceso secesionista en Cataluña, al margen del ordenamiento constitucional y sin supeditarse a las decisiones de las instituciones del Estado español y en particular del Tribunal Constitucional. La propuesta de resolución admitida a trámite, en el apartado e inciso impugnados, *al insistir la cámara* en el derecho a la autodeterminación y la reivindicación de la soberanía del pueblo de Cataluña para decidir su futuro político, plasma *la voluntad de esa cámara* de eludir los procedimientos de reforma constitucional para llevar adelante su proyecto político de secesión del Estado español y creación de un Estado catalán independiente en forma de república» (FJ 6). En el mismo sentido y en relación con la admisión a trámite de una propuesta de moción subsiguiente a una interpelación, ATC 16/2020 FJ 6.

[42] Como declaró el Tribunal en el ATC 189/2015, de 5 de noviembre, que resuelve el incidente de suspensión del recurso de amparo interpuesto contra los acuerdos de la Mesa del Parlamento de Cataluña por los que se admitió a trámite la «propuesta de resolución sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales», que daría lugar a la Resolución 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, «[s]in desconocer el riesgo de que en el anunciado Pleno del Parlamento catalán se apruebe una resolución acorde con la propuesta tramitada, ello no debe llevar a distorsionar el momento asignado por el Ordenamiento constitucional a cada institución para ejercer sus competencias. En este momento es a la propia Cámara autonómica a la que corresponde velar porque su actuación se desarrolle en el marco de la Constitución. El deber de fidelidad a la Constitución por parte de los poderes públicos (que en la STC 42/2014, de 25 de marzo, FJ 4, fue destacado en relación con las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas) "constituye un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico y cuya observancia resulta obligada" (STC 247/2007, de 12 diciembre, FJ 4). Por tanto, son las Asambleas parlamentarias, en su condición de poderes constituidos, las que, en primer lugar, deben velar por que sus decisiones se acomoden, en todo momento, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), sin perjuicio de que la última palabra, cuando así se le pida, le corresponderá a este Tribunal Constitucional» (FJ 3).

en alguna ocasión se ha llegado a declarar[43], con el fin de evitar la reiteración del planteamiento de iniciativas parlamentarias, cuya adopción por la cámara, en caso de que se produjera, pudiera dar lugar a decisiones, declaraciones o actos sobre los que el Tribunal ya se hubiera pronunciado, salvo que se pretenda instaurar un control preventivo y premonitorio sobre el debate parlamentario y su resultado.

IV. A modo de conclusión

La doctrina constitucional sobre la facultad de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias manifiestamente ilegales o inconstitucionales, así como, principalmente, sobre el control por el Tribunal Constitucional tanto de las declaraciones políticas de los parlamentos como de los acuerdos de sus mesas de admisión y tramitación de iniciativas parlamentarias, resurge, la primera, y nacen, las dos siguientes, en el contexto del denominado proyecto político independentista en Cataluña. La intensidad del desafío conscientemente buscado que para el sistema constitucional implicó este proyecto político, en especial —en lo que aquí y ahora interesa— la actividad desplegada por el Parlamento de Cataluña, quizás pudiera explicar la doctrina en materia parlamentaria elaborada por el Tribunal en relación con dicha actividad a fin de hacer frente, en defensa del orden constitucional, a aquel desafío, que el propio Tribunal en alguna ocasión llegó a calificar de «insólita e inédita situación jurídica e institucional» (STC 184/2021, FJ 11.5.6).

Sin embargo, no se puede dejar de resaltar, aparte de los interrogantes que pudiera suscitar la existencia de líneas jurisprudenciales creadas *ex profeso*, que esta doctrina constitucional ha seguido aplicándose en relación con actos, decisiones o resoluciones parlamentarias adoptadas en legislaturas posteriores a la legislatura del Parlamento de

[43] Los límites que la jurisdicción constitucional impone al debate parlamentario, en aplicación de la doctrina del deber de las mesas de las cámaras de inadmitir a trámite iniciativas parlamentarias que manifiestamente incumplan lo resuelto por el Tribunal Constitucional, se han llegado a justificar porque «[l]o contrario supone forzar la apertura sistemática de discusiones que ya han sido planteadas, han cristalizado en forma de acuerdo, declaración, moción o incluso norma con rango de ley, y han terminado por ser expulsadas del sistema jurídico por una resolución del Tribunal declarativa de la inconstitucionalidad de la disposición» (STC 115/2019, FJ 7).

Cataluña (XI) en la que aquel proyecto político se inició y desarrolló, legislatura que finalizó, en aplicación del artículo 155 CE, con la disolución de la cámara y la convocatoria de elecciones autonómicas que se celebraron el 21 de diciembre de 2017, iniciándose la nueva legislatura el día 17 de enero de 2018. En efecto, la referida doctrina se ha venido aplicando con motivo de la impugnación, por distintas vías procesales, de declaraciones, mociones u otras decisiones políticas de la cámara, así como de acuerdos de calificación y admisión de propuestas e iniciativas parlamentarias, que no dejan de ser manifestación de distintos proyectos u opciones ideológicas independentistas de partidos o fuerzas políticas con representación en la Parlamento de Cataluña[44]. Dicha doctrina, so pena de cercenar el principio democrático y el pluralismo político, no debe constituir un obstáculo a la expresión de aquellos proyectos políticos y opciones ideológicas, siempre que, como tiene declarado el Tribunal Constitucional, «no se defienda[n] mediante una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales de los ciudadanos» (STC 48/2003, FJ 7) y su traducción en «realidad jurídica» se haga con absoluta observancia de los procedimientos de reforma constitucional (STC 184/2021, FJ 11.5.4). En otras palabras, parece imprescindible el retorno a la doctrina constitucional sobre el debate parlamentario de la que es máximo exponente el ATC 135/2004[45], aún más si se tiene en cuenta las implicaciones de orden penal que la aplicación de la doctrina constitucional elaborada con ocasión del procés puede llegar a tener como consecuencia de las

[44] En este sentido, entre otras resoluciones del Tribunal Constitucional, SSTC 136/2018; 98/2019; 115/2019; 128/2019; 156/2019; 15/2022; 24/2022; 115/2022; 46/2023; 57/2023; AATC 180 y 181/2019; 9 y 11/2020; 16/2020. Además, en el momento de la redacción de este trabajo, se encuentran pendiente de sentencia el r.a. núm. 8238/2022 interpuesto por diputados del grupo parlamentario Ciudadans del Parlamento de Cataluña contra el Acuerdo de la Mesa de la Cámara, de 28 de septiembre de 2022, por el que se admitieron a trámite determinadas propuestas de resolución en el marco del debate sobre la orientación política general del Gobierno; y pendientes de una decisión de admisibilidad los rr.aa. núms. 8082/2023 y 537/2024 interpuestos por diputados del grupo parlamentario Ciudadans del Parlamento de Cataluña contra los Acuerdos de la Mesa de la Cámara, de 28 de septiembre, y de 31 de octubre de 2023, por los que se admitieron a trámite, respectivamente, determinadas propuestas de resolución en el marco del debate sobre la orientación política General del Gobierno y la «Moció subsegüent a la interpel·lació al Govern sobre l`acord de claredat».

[45] En este sentido, Albertí Rovira, E., ob. cit., pp. 46-48. También, Ridao Martín, J., ob. cit., pp. 84-85.

actuaciones de los miembros de las cámaras en menoscabo, en su caso, de la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria[46].

Pero el retorno a ese entendimiento del debate parlamentario como espacio de irrestricta libertad no parece aún inminente a la vista de los últimos pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre la materia. En efecto, ya concluidas las jornadas en la que se presentó esta ponencia, el Tribunal Constitucional ha dictado la STC 143/2024, de 20 de noviembre, de la que únicamente se pretende aquí dejar constancia, en la que estimó la impugnación promovida por el Gobierno de la nación al amparo del artículo 161.2 CE y del Título V LOTC contra el Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña, de 20 de junio de 2024, por el que se admitió a trámite la iniciativa legislativa popular denominada «Proposición de ley de declaración de independencia de Cataluña», se comunicó dicha admisión a la Comisión de Control y a la Comisión Promotora de la iniciativa legislativa para que la perfeccionase con la recogida de un mínimo de 50.000 firmas debidamente autenticadas.

El Tribunal en dicha sentencia enmienda o, cuanto menos, excluye del alcance de la doctrina constitucional del ATC 135/2004 a este tipo de iniciativa parlamentaria. En este auto se había pronunciado con carácter general sobre la posibilidad de que pudieran constituir objeto idóneo del proceso de impugnación de disposiciones o resoluciones autonómicas regulado en los artículos 161.2 CE y 76 y 77 LOTC los «actos que forman parte de un procedimiento legislativo» (FJ 4 *in fine*), llegando a la conclusión de que no podían serlo «los Acuerdos de las Mesas de la Cámara de calificación y admisión a trámite de una iniciativa legislativa, por desplegar éstos sus efectos únicamente en el estricto ámbito del procedimiento parlamentario del que forman parte y para los sujetos legitimados a participar en el mismo, presentando sólo relevancia *ad extra*, si el procedimiento legislativo concluye con la aprobación de la ley, en cuyo caso han de ser combatidos a través de la impugnación de ésta por los procesos constitucionales al efecto establecidos». De modo que «los posibles vicios en los que puedan incurrir los actos que se insertan en la tramitación del procedimiento legislativo carecen de toda relevancia *ad extra* en tanto éste no concluya

[46] SSTC 184/2021, FJ 11; y 58/2022, de 7 de abril. Véase, también, Duque Villanueva, J. C., «La inviolabilidad parlamentaria y el deber de cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional», Lascuraín Sánchez, J. A. y Peñaranda Ramos, E. (coords.), *Liber Amicorum Estudios en Homenaje a Julio Díaz-Maroto y Villarejo*, Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 2023, pp. 195-208.

con la aprobación de la ley que lo culmine, y, precisamente porque entre tanto sus efectos jurídicos se contraen estrictamente al procedimiento parlamentario y a los sujetos legitimados a participar en el mismo, pueden constituir objeto idóneo de un recurso de amparo, a fin de preservar el derecho fundamental de participación de aquellos sujetos, y no del proceso impugnatorio del título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional» (FJ 7). Asimismo, el Tribunal consideró que no eran expresivos de la voluntad institucional de la Comunidad Autónoma los actos de trámite que se insertan en el seno de un procedimiento legislativo de gestación incierta y que, por lo tanto, no podían ser impugnados a través del referido proceso constitucional (FJ 8; y, en el mismo sentido, ATC 49/2018, de 26 de abril, FJ 3).

Pues bien, el Tribunal entiende en la citada STC 143/2024 que pueden ser objeto idóneo del procedimiento de impugnación de los artículos 161.2 CE y 76 y 77 LOTC los acuerdos de las mesas de las cámaras de calificación y admisión de una iniciativa legislativa popular. Sostiene, en síntesis, que la función de las mesas al decidir sobre la calificación y admisión de este tipo de iniciativa «tiene una entidad propia» o «es de una naturaleza o condición que presenta matices sustancialmente diferentes» respecto de la calificación y admisión de iniciativas legislativas de origen gubernamental o parlamentario. Peculiaridad que radica en que la decisión de admisión de la iniciativa propuesta por la comisión promotora, «que es en realidad una preadmisión», «tiene relevancia, inicialmente, *ad extra* de la cámara y al margen, aún, de la tramitación parlamentaria de la iniciativa», pues «con esa admisión se inicia un procedimiento que se desarrolla extramuros de la asamblea legislativa en el que se ven implicados, además, sujetos, órganos e instituciones ajenos al parlamento, tanto los ciudadanos que ejercen la iniciativa legislativa popular y la comisión promotora que ejerce la representación de las personas firmantes de la iniciativa […] como los órganos o entes administrativos que han de ejercer competencias respecto del procedimiento de recogida de firmas». Los efectos jurídicos de la admisión a trámite de una iniciativa legislativa popular sólo se contraen «al procedimiento parlamentario y a los sujetos legitimados a participar en el mismo […] una vez que se concluye que la proposición de ley en su momento presentada por los promotores cumple en tiempo y forma con el requisito de la legitimación para su formulación», esto es, una vez que se ha conseguido el número de firmas necesarias para que pueda ser sometida a debate en la cámara. Además, el Tribunal estima que el acuerdo de la mesa de

admisión de la iniciativa expresa la voluntad cierta y acabada del Parlamento y, en consecuencia, de la Comunidad Autónoma (FJ 2).

En cuanto a la constitucionalidad del acuerdo de la mesa de la cámara de admisión a trámite de la iniciativa legislativa popular, el Tribunal considera que la mesa, en atención al contenido, fines y principios que la informan, debió de calificarla como una iniciativa de reforma constitucional al perseguir «la declaración unilateral de independencia de Cataluña», lo que debería de haber conducido a su inadmisión al estar vedada a la iniciativa legislativa popular la reforma constitucional (art. 166 CE) y también al exceder de los límites materiales que para este tipo de iniciativa establece la Ley de Cataluña 1/2006, de 16 de febrero, de iniciativa legislativa popular, además de los que resultan evidentes de la doctrina del propio Tribunal a partir sus decisiones en relación con disposiciones legales de contenido sustancialmente equiparable a la proposición de ley (STC 142/2017, de 8 de noviembre, que declaró la inconstitucionalidad de la «Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República» (FJ 3)[47].

[47] La STC 143/2024 concluye declarando que el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña por el que se admitió a trámite la iniciativa legislativa popular vulneró, por las razones expuestas, los artículos 166, 168 y 23 CE, así como los artículos 29.3, que reconoce a los ciudadanos de Cataluña el derecho a proponer y presentar iniciativas legislativas al Parlamento, y 62.1 EAC, que dispone que la iniciativa legislativa corresponde a los diputados, a los grupos parlamentarios y al gobierno [FJ 3 D)]. Con la mera remisión a la declaración de la vulneración del artículo23 CE contenida en dicha sentencia, se estimaron, sin más argumentación, en las SSTC 154 y 156/2024 los recursos de amparo promovidos por diputados de los grupos parlamentarios Socialistes i Units per Avançar y Ciudadans del Parlamento de Cataluña contra el referido acuerdo por vulneración del derecho al ejercicio del cargo representativo de los demandantes de amparo.

A la citada STC 143/2024 formuló voto particular discrepante Ramón Sáez Valcárcel «por considerar que la sentencia debió inadmitir la impugnación del acuerdo de la mesa del Parlamento de Cataluña […] por no constituir objeto idóneo del procedimiento constitucional regulado en los arts. 161.2 CE y 76 y 77 LOTC, y, en ningún caso, estimarla». Respeto a la idoneidad del acuerdo para ser impugnado a través del referido proceso constitucional entiende, frente a las razones dadas por la mayoría, que «la exigencia de trámites ulteriores a la admisión por la mesa de la iniciativa legislativa popular […] impide que el acuerdo se pueda considerar como resolución que pone fin al procedimiento parlamentario y expresa la voluntad de la Cámara», sin que este «rasgo fáctico-procedimental» justifique la separación de la doctrina sentada al respecto en el ATC 135/2004. Tampoco le parecen convincentes las dos razones en las que se fundan la estimación de la impugnación. De un lado, porque la iniciativa legislativa no podía calificarse de «un intento de reforma constitucional, ni directo ni indirecto, por más que el contenido de la proposición de ley sea incompatible con el texto constitucional», como el Tribunal ya había tenido ocasión de declarar en el ATC 85/2006. Y, de otro, porque no se exponen las razones por las que se

Las controversias en torno a las cuestiones que suscita esta doctrina y los presupuestos sobre los que se asienta no son pocas, pero no es este el lugar ni el momento de abordarlas. Baste con señalar la puesta a disposición del Gobierno de la nación de otro proceso constitucional para impugnar, sólo por ahora, los acuerdos de calificación y admisión de las iniciativas legislativas populares en el seno de los parlamentos autonómicos, con los efectos suspensivos inherentes al mismo, y su incidencia sobre la restricción del debate parlamentario en estas cámaras.

V. Bibliografía

Albertí Rovira, Enoch, «La peligrosa introducción de un control penal de las actuaciones parlamentarias: un mecanismo a desmontar», en: Santana Vega, D. M.; Fernández Bautista, S.; Cardenal Montraveta, S.; Carpio Briz, D. I. y Castellví Monserrat, C. (dir.), *Una perspectiva global del derecho penal. Libro homenaje al profesor Dr. Joan J. Queralt Jiménez*, Atelier, Barcelona, 2021, pp. 37-48.

Aranda Álvarez, Elviro, *Los actos parlamentarios no normativos y su control jurisdiccional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998.

Arce Janáriz, Alberto, *Teoría y práctica de la Junta General del Principado de Asturias*, Madu, Granda-Siero (Asturias), 2003.

— *El Parlamento en los Tribunales. Prontuario de jurisprudencia constitucional*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2004.

Astarloa Huarte-Mendioca, Ignacio, «Acuerdos parlamentarios», en: Aragón Reyes, M. (dir.) y Aguado Renedo, C. (coord.), *Temas Básicos de Derecho Constitucional. Organización General y Territorial del Estado,* Civitas – Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2011, T. II, pp. 103-104.

— «Mociones», en: *Temas Básicos*…, ob. cit., T. II, pp. 246-275.

Biglino Campos, Paloma, «Algunas consideraciones acerca de la eficacia de los actos parlamentarios», en: Sainz Moreno, F. *et al*., *Instituciones de*

impone a la mesa el nuevo deber de examinar si el contenido de la iniciativa resulta radicalmente contrario a la Constitución. En definitiva, en su opinión, la «sentencia viene a reforzar el progresivo control y la injerencia del Tribunal en el debate parlamentario» y «lo hace, además, sometiendo a un control de constitucionalidad objetivo un proyecto normativo que no podía entenderse en modo alguno como expresión de la voluntad del Parlamento».

Derecho Parlamentario II: Los actos del Parlamento, Parlamento Vasco, Vitoria-Gasteiz, 1999, pp. 248-316.

— «Acto parlamentario», en: *Temas Básicos*…, ob. cit., T. II, pp. 99-102.

Borrajo Iniesta, Ignacio, «Actos parlamentarios y jurisdicción constitucional en España», en: García-Escudero Márquez, P. (dir.), Muñoz Guijosa, M. A.; González de Zárate Lorente, R. (coords.), *Constitución, Administración y Parlamento. Libro homenaje a Fernando Sáinz Moreno*, Congreso de los Diputados – Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2024, pp. 2360-2400.

Castillo López, Fernando, «Nulidad de la resolución del Parlamento de Cataluña que desconoce la configuración constitucional de la Corona. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 98/2019, de 17 de julio. Impugnación de disposiciones autonómicas núm. 5813-2028», en: *Revista de las Cortes Generales,* núm. 107, 2019, pp. 477-489.

Díez-Picazo Giménez, Luis María, «Procedimientos parlamentarios de control, impulso e información», en: *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Cizur Menor (Navarra), núm. 1, 1999, pp. 1765-1790.

Duque Villanueva, Juan Carlos, «El alcance de la función de las mesas de las cámaras de calificar y decidir sobre la admisibilidad de las iniciativas parlamentarias», en: Pérez Manzano, M.; Iglesias Río, M. A.; De Andrés Domínguez, A. C.; Martín Lorenzo, M.; Valle Mariscal de Gante, M. (coords.), *Estudios homenaje a la profesora Susana Huerta Tocildo*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2020, pp. 847-858.

— «La inviolabilidad parlamentaria y el deber de cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional», en: Lascuraín Sánchez, J. A. y Peñaranda Ramos, E. (coords), *Liber Amicorum Estudios en Homenaje a Julio Díaz-Maroto y Villarejo*, Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 2023, pp. 195-208.

Embid Irujo, Antonio, *Los parlamentos territoriales: un estudio sobre el régimen jurídico de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas*, Tecnos, Madrid, 1987.

Fernández Farreres, Germán, «Las nuevas facultades del Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones», en: *La ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional*, Tribunal Constitucional/Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2016, pp. 123-153.

Fossas Espadaler, Enric, «Interpretar la política», en: *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 101, 2014, pp. 273-300.

García Fernández, J. «La función de control del parlamento sobre el gobierno. Notas sobre su configuración jurídica», en: *Estudios de Derecho Público. Homenaje a Juan José Ruíz-Rico,* Tecnos, Madrid, 1997, Vol. 2, pp. 1091-1113.

García Roca, Javier, *Lecciones de Derecho Constitucional*, Civitas, Madrid, 2023.

Garrote de Marco, María, «El auge del recurso de amparo parlamentario. Relato y reflexiones sobre la jurisprudencia constitucional en la última década», en: *Teoría y Realidad*, UNED, núm. 5, 2024, pp. 557-593.

Gómez Iñigo, Raúl, «Comentarios a la sentencia 46/2023, de 10 de mayo. ¿Previsión de un incidente de ejecución de resoluciones del TC a través de la desnaturalización del recurso de amparo parlamentario?», en: *Legebiltzarreko Aldizkaria —LEGAL— Revista del Parlamento Vasco*, 5, 2024, pp. 128-136.

Gómez Montoro, Ángel, «Los poderes de ejecución del Tribunal Constitucional», en: *La ejecución de las resoluciones…*, ob. cit., pp. 65-103.

Lagasabaster Herrate, I., *Parlamento, Tribunal Constitucional, separación de poderes*, Oñati, IVAP, 2020.

Piniés Ruiz, Francisco Javier de, «Acerca de la "Palmaria y evidente" inconstitucionalidad de los escritos de índole parlamentaria. Comentario a las sentencias del Tribunal Constitucional 115/2019, de 16 de octubre, y 128/2019, de 11 de noviembre», en: *Revista de las Cortes Generales*, núm. 108, 2020, pp. 409-427.

Requejo Pagés, Juan Luis, «Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2014», en: *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 101, 2014, pp. 236-237.

Ridao Martín, Joan, «El control constitucional del Parlamento y la juridificación de la vida política», en: *Revista de Derecho Político*, UNED, núm. 117, 2023, pp. 73-98.

Santaolalla López, Fernando, *Derecho Parlamentario Español*, Dykinson, Madrid, 2013 (3.ª ed.).

Sanz Pérez, Ángel L., «Las funciones parlamentarias ante el Tribunal Constitucional», en: *Jurisprudencia parlamentaria*, Parlamento Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2009, pp. 159-226.

— *Fundamentos de Derecho Parlamentario Español*, Colex, A Coruña, 2023.

Solé Tura, Jordi y Aparicio Pérez, Miguel Ángel, *Las Cortes Generales en el sistema constitucional*, Tecnos, Madrid, 1984.

Segunda parte

Crónicas de jurisprudencia constitucional

A

Crónica del control de constitucionalidad en asuntos no competenciales

Andrés Barragán Andino

SUMARIO

I. Introducción

II. Aspectos procesales

1. Posible extemporaneidad del recurso de inconstitucionalidad
2. Posible control de constitucionalidad de los preámbulos
3. Alteración del objeto de los procesos constitucionales
   3.1. En el recurso de inconstitucionalidad
   3.2. En la cuestión de inconstitucionalidad
4. Motivación formal de quien promueve el proceso constitucional
   4.1. Carga alegatoria en el recurso de inconstitucionalidad
   4.2. Juicios de aplicabilidad y relevancia en la cuestión de inconstitucionalidad
5. Derecho europeo como canon de constitucionalidad
6. Exclusión de juicios de oportunidad política o de calidad de las leyes
7. Alcance y efectos de la declaración de inconstitucionalidad

III. Aspectos sustantivos

1. Fuentes del derecho
   1.1. Decretos-leyes
      A) Límites formales

B) Límites materiales
1.2. Reserva de ley orgánica
2. Derechos, deberes y principios constitucionales
2.1. Valores superiores del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE)
2.2. Interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE)
2.3. Seguridad jurídica (art. 9.3 CE)
2.4. Derecho a la igualdad y prohibición de discriminación (art. 14 CE)
2.5. Derecho a la vida (art. 15 CE)
2.6. Libertad ideológica y religiosa (art. 16 CE)
2.7. Derecho a la intimidad (art. 18.1 CE)
2.8. Libertad de expresión (art. 20 CE) y derecho de reunión (art. 21 CE)
2.9. Principio de legalidad penal y sancionadora (art. 25.1 CE)
2.10. Derecho de los padres a que los hijos reciban una formación religiosa y moral acorde a sus convicciones (art. 27.3 CE)
2.11. Libertad sindical (art. 28.1 CE)
2.12. Principio de capacidad económica (art. 31.1 CE)
2.13. Derecho de propiedad (art. 33 CE)
2.14. Derecho al trabajo (art. 35.1 CE)
2.15. Deber de conservar el medio ambiente (art. 45 CE)
3. Principios estructurales del Estado: separación de poderes e independencia judicial
3.1. Régimen constitucional del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ)

I. Introducción

La presente crónica da cuenta de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2023 y el 31 de julio de 2024, limitándose al análisis de los pronunciamientos habidos en el seno de procedimientos de control de constitucionalidad referidos a asuntos de carácter no competencial, esto es, excluidos aquellos pronunciamientos derivados de controversias encuadrables en el Título VIII de la Constitución.

En concreto, serán objeto de esta crónica veintidós sentencias dictadas por el Pleno del Tribunal[1], de las cuales catorce resuelven

[1] Se trata de las SSTC siguientes, que se relacionan aquí por orden cronológico:

— 94/2023, de 12 de septiembre, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso en relación con la Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia.

— 126/2023, de 27 de septiembre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos del Decreto-ley del Gobierno de la Región de Murcia 5/2021, de 27 de agosto, de modificación de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020, de 27 de julio, de recuperación del Mar Menor.

— 128/2023, de 2 de octubre, recaída en el recurso de inconstitucionalidad promovido por cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso respecto de la Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones.

— 144/2023, de 25 de octubre, que decide el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso en relación con el Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales.

— 145/2023, de 25 de octubre, recaída en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso respecto del Real Decreto-ley 14/2021, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

— 147/2023, de 6 de noviembre, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso en relación con el Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales.

— 166/2023, de 22 de noviembre, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso en relación con algunos preceptos del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional a aplicar tras la finalización del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2.

— 168/2023, de 22 de noviembre, que da respuesta a la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana respecto de algunos preceptos de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje de la Comunitat Valenciana, y también del texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje, aprobado por Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio.

— 169/2023, de 22 de noviembre, recaída en la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con un precepto de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego.

— 7/2024, de 16 de enero, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso en relación con un artículo del Real Decreto-ley 16/2021, de 3 de agosto, por el que se adoptan medidas de protección social para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica.

— 11/2024, de 18 de enero, que responde la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en relación con un artículo del Real Decreto-ley 3/2016, de 2 de diciembre, por el que se adoptan medidas en el ámbito tributario dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y otras medidas urgentes en materia social.

— 15/2024, de 30 de enero, dictada en el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso respecto de la Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones.

— 16/2024, de 30 de enero, que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en relación con un artículo del Real Decreto-ley 3/2016, de 2 de diciembre, por el que se adoptan medidas en el ámbito tributario dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y otras medidas urgentes en materia social.

recursos de inconstitucionalidad, siete dan respuesta a cuestiones de inconstitucionalidad, y una decide una cuestión prejudicial de validez sobre una norma foral fiscal.

No obstante lo anterior, conviene matizar que de las veintidós sentencias antes referidas, tres declaran la extinción de la cuestión de

---

— 20/2024, de 31 de enero, recaída en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de Gobierno de la Comunidad de Madrid en relación con un artículo del Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, de medidas de sostenibilidad económica en el ámbito del transporte, en materia de becas y ayudas al estudio, así como de medidas de ahorro, eficiencia energética y de reducción de la dependencia energética del gas natural.

— 25/2024, de 13 de febrero, que decide el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados pertenecientes a los grupos parlamentarios Confederal Unidas Podemos-En Comú Podem-Galicia en Común, Republicano, Plural y Grupo Mixto en el Congreso en relación con la Ley del Parlamento de Andalucía 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía.

— 46/2024, de 12 de marzo, que responde a la cuestión prejudicial de validez planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Donostia-San Sebastián en relación con diversos preceptos de la Norma Foral del territorio histórico de Gipuzkoa 16/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana.

— 63/2024, de 10 de abril, que da respuesta a la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con diversos preceptos de la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral.

— 69/2024, de 24 de abril, recaída en la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con un precepto de la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos.

— 74/2024, de 7 de mayo, dictada en otra cuestión de inconstitucionalidad planteada también por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con otro precepto de la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos.

— 75/2024, de 8 de mayo, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso respecto del artículo único de la Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para penalizar el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo.

— 89/2024, de 5 de junio, que decide el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso en relación con diversos preceptos de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación.

— 92/2024, de 18 de junio, recaída en el recurso de inconstitucionalidad del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

inconstitucionalidad que constituía su objeto, por pérdida sobrevenida de éste —es el caso de las SSTC 169/2023, de 22 de noviembre; 16/2024, de 30 de enero y 74/2024, de 7 de mayo—, por lo que la crónica se limitará a reflejar esta circunstancia; y una de ellas, la STC 94/2023, de 12 de septiembre, resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia, desestimando la mayor parte de los motivos impugnatorios por remisión a lo declarado previamente en la STC 19/2023, de 22 de marzo, que resuelve otro recurso de inconstitucionalidad contra la misma ley, y que fue objeto de la crónica anterior (correspondiente al período septiembre 2022-julio 2023), elaborada por la letrada Anabelén Casares Marcos, por lo que a ella cabe remitirse, dándose cuenta, en consecuencia, en la presente crónica únicamente de aquellos aspectos sustantivos tratados novedosamente en la STC 94/2023 respecto de los sustanciados en la STC 19/2023.

Finalmente, partiendo de las anteriores delimitaciones y siguiendo los criterios de crónicas precedentes, se expondrán, en primer lugar, distintas cuestiones de naturaleza procesal suscitadas en el marco de los procedimientos antes referidos. Posteriormente, se tratarán los aspectos propiamente sustantivos, de entre los cuales se dará cuenta de los pronunciamientos relativos a las fuentes del derecho, a los derechos, deberes y principios constitucionales y, por último, a los principios estructurales del Estado.

Asimismo, se hará mención de algunos autos dictados por el Pleno del Tribunal, en concreto, de aquellos en que se acuerda la inadmisión de cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por diversos órganos judiciales, y en que la inadmisión se fundamenta en el defectuoso cumplimiento por parte del órgano judicial promotor de la cuestión de los denominados juicios de aplicabilidad y relevancia[2].

[2] Se trata, concretamente de los AATC 532/2023, de 6 de noviembre; 667/2023, de 12 de diciembre; 20/2024, de 27 de febrero; 30/2024, de 9 de abril y 73/2024, de 16 de julio.

II. Aspectos procesales

1. Posible extemporaneidad del recurso de inconstitucionalidad

En el recurso de inconstitucionalidad que resuelve la STC 126/2023, de 27 de septiembre (con ponencia del magistrado Sáez Valcárcel), se planteó la posible extemporaneidad del recurso de inconstitucionalidad; óbice determinante de la inadmisibilidad del recurso, que terminó siendo rechazado por el Tribunal.

Los detalles del caso son los siguientes: El recurso de inconstitucionalidad fue interpuesto por el presidente del Gobierno contra determinados incisos del artículo único del Decreto-ley del Gobierno de la Región de Murcia 5/2021, de 27 de agosto, de modificación de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor; decreto-ley que daba, en consecuencia, nueva redacción a diversos preceptos de dicha Ley 3/2020. La letrada de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia adujo que el recurso de inconstitucionalidad incurría en extemporaneidad por cuanto su verdadera finalidad era cuestionar un precepto de la Ley 3/2020 que no había sido reformado por el Decreto-ley 5/2021 que se impugnaba.

El Tribunal Constitucional, no acoge la excepción planteada al apreciar simplemente que el recurso se dirigía verdaderamente contra uno de los preceptos de la Ley 3/2020 que sí había sido resultado afectado por el Decreto-ley 5/2021. Para ello, el Tribunal reitera su doctrina de que un recurso de inconstitucionalidad que se dirija contra preceptos legales que no se impugnaron en plazo, con ocasión de la modificación de otros preceptos legales distintos pero con los que guarda conexión o relación material, efectivamente, debe reputarse extemporáneo, porque la norma, en la parte que permanece con la redacción inicialmente aprobada, resulta inatacable directamente por la vía del recurso de inconstitucionalidad, cuando ya han transcurrido más que sobradamente los plazos en los que el art. 33 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC) permite su interposición. Sin embargo, señala, que este carácter preclusivo del plazo de interposición del recurso de inconstitucionalidad no impide impugnar, dentro de plazo, la norma legal que modifique otra anterior no impugnada en su día, incluso si la nueva norma reitera

el contenido de la preexistente (SSTC 146/1994, de 12 de mayo, FJ 4, y 214/1994, de 14 de julio, FJ 4). En otras palabras, con remisión a lo dicho en la STC 83/2020, FJ 2, argumenta que «la circunstancia de que una ley sea parcialmente modificada por otra ley posterior aprobada precisamente para su reforma abre, naturalmente, el plazo para que esos preceptos así reformados puedan ser recurridos en la redacción que les ha dado la ley modificadora».

2. Posible control de constitucionalidad de los preámbulos

Reiterando doctrina anterior, la STC 75/2024, de 8 de mayo, FJ 4 (ponencia de la magistrada Balaguer Callejón), declara que los preámbulos o las exposiciones de motivos de las leyes carecen de valor normativo y no pueden ser objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad [SSTC 36/1981, FJ 7; 150/1990, FJ 2; 173/1998, FJ 4; 116/1999, FJ 2; 99/2012; 104/2015, FJ 3; 114/2017, FJ 2 A) b); 51/2019, FJ 2; 158/2019, FJ 4; 81/2020, FJ 12; 131/2020, FJ 6 a); 37/2021, FJ 2 a) y 9/2023, FJ 2 a)], siendo cosa distinta el que en algunos casos los conceptos y categorías que se contienen en el preámbulo de una ley se proyecten sobre su articulado posterior, pudiendo contener elementos interpretativos que puedan incidir en la parte dispositiva de la ley [SSTC 51/2019, FJ 2; 36/1981, FJ 7 y 31/2010, FJ 7].

3. Alteración del objeto de los procesos constitucionales

3.1. *En el recurso de inconstitucionalidad*

3.1.1. En la STC 128/2023, de 2 de octubre, FJ 2 A) (de la que es ponente también la magistrada Balaguer Callejón), el Tribunal recuerda que aunque la desaparición sobrevenida del objeto del proceso no esté contemplada en el art. 86.1 LOTC como una de las causas de terminación extraordinaria de los distintos procesos constitucionales, y en particular de los recursos de inconstitucionalidad, es posible, no obstante, que tal cosa pueda suceder (entre otros, AATC 139/1998, FJ 1, y 244/2000, FJ 2, así como la jurisprudencia allí citada), sin que, en cualquier caso, quepa dar una respuesta unívoca y general a la cuestión relativa a los efectos de la modificación, derogación o pérdida de vigencia de una disposición legal, ulterior a su impugnación, sino

que esta respuesta ha de venir determinada «en función de la incidencia real de la derogación, no de criterios abstractos» (STC 385/1993, de 23 de diciembre, FJ 2).

3.1.2. Un caso particular es el de los decretos-leyes. Así, en la STC 7/2024, de 16 de enero (con ponencia del magistrado Sáez Valcárcel), en que se enjuiciaba el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por cincuenta y dos diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso contra el Real Decreto-ley 16/2021, de 3 de agosto, por el que se adoptan medidas de protección social para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, el Tribunal analiza en el FJ 2 la pervivencia del objeto del recurso como consecuencia, tanto del carácter temporal de algunas de las previsiones del Real Decreto-ley impugnado, como del hecho de que la norma recurrida había sido expresamente derogada y sustituida por otro Real Decreto-ley posterior.

El Tribunal, reiterando la regla general de que en los recursos de inconstitucionalidad la modificación, derogación o pérdida de vigencia de la norma impugnada produce la extinción del proceso, ya que la finalidad de este proceso abstracto no es otro que la depuración del ordenamiento jurídico, algo innecesario cuando el propio legislador ha expulsado la norma [por todas, STC 82/2020, de 15 de julio, FJ 2 b)], previene que dicha regla encuentra algunas excepciones, como ocurre en el caso de los decretos-leyes en que el Tribunal debe garantizar «el correcto funcionamiento del sistema de producción normativa preconizado por la Norma Fundamental, depurando y expulsando del ordenamiento las normas impugnadas que se aparten de dicho sistema, con independencia de que se encuentren o no en vigor cuando se declara su inconstitucionalidad» (SSTC 6/1986, FJ 1; 137/2003, FJ 2, y 108/2004, FJ 4). La consecuencia de ello es que la derogación de normas aprobadas mediante decreto-ley durante la pendencia del recurso de inconstitucionalidad «no excluye el control de este tribunal sobre si al dictarlas se desbordaron los límites constitucionales del artículo 86.1 CE, tanto en relación con la concurrencia del presupuesto habilitante, como respecto a la superación de las restricciones materiales a su contenido» [SSTC 183/2014, FJ 2 c), y 103/2017, FJ 2].

3.1.3. Más singular fue el supuesto tratado en la STC 144/2023, de 25 de octubre (ponente, de nuevo, el magistrado Sáez Valcárcel), dictada en el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de

cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso contra el Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de las plataformas digitales. El FJ 2 de la sentencia examina de nuevo la pervivencia del objeto del proceso, en este caso, porque el referido real decreto-ley, al tiempo de ser convalidado por el Pleno del Congreso de los Diputados, fue objeto de decisión de tramitación como proyecto de ley por el procedimiento legislativo de urgencia *ex* art. 86.3 CE, culminando dicha tramitación en la aprobación de la Ley 12/2021, de 28 de septiembre, con idéntico título y contenido que el real decreto-ley impugnado.

A criterio del Tribunal esta derogación no extingue el proceso constitucional al tratarse de un decreto-ley y cuestionarse en el recurso la existencia de presupuesto habilitante, determinando que «es algo fuera de duda que el control del decreto-ley en cuanto tal no está impedido por el hecho de la novación operada por la ley, siguiendo lo que dispone el art. 86.3, pues el interés constitucional de ajustar el uso del instrumento del decreto-ley al marco del art. 86.1 no puede considerarse satisfecho por la derivación del decreto-ley hacia el cauce del art. 86.3, ya que si bien pudiera pensarse que una eficacia retroactiva de la ley que diera cobijo a los efectos producidos por el decreto-ley puede privar de sentido a la impugnación dirigida al decreto-ley, esto no es así, 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 art. 86.3 […] la Constitución únicamente admite la legislación de urgencia bajo condiciones cuya inobservancia constituye una infracción que solo puede repararse con una declaración de inconstitucionalidad, sin que los efectos derogatorios de la legislación sobrevenida o los convalidantes de la asunción del decreto-ley por el Congreso de los Diputados puedan corregir un defecto que ha de concebirse como necesariamente insubsanable, pues, en otro caso, los límites del art. 86 CE solo serían operativos en el tiempo que media entre el decreto-ley y su convalidación o su conversión en ley, esto es, en un tiempo en el que este tribunal nunca podrá materialmente pronunciarse» (STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 3, citas y comillas interiores suprimidas).

3.2. *En la cuestión de inconstitucionalidad*

Las SSTC 169/2023, de 22 de noviembre; 16/2024, de 30 de enero y 74/2024, de 7 de mayo (de las que fueron ponentes, respectivamente, los magistrados Enríquez Sancho, Segoviano Astaburuaga y Montalbán Huertas), declaran extinguidas las respectivas cuestiones de inconstitucionalidad que constituían su objeto por desaparición sobrevenida de éste. En el caso de las dos últimas, así se declara, concretamente por haber sido ya previamente declarados inconstitucionales y nulos los respectivos preceptos legales cuestionados, de modo que, al haber sido expulsados del ordenamiento jurídico, en aplicación de reiterada doctrina del Tribunal (entre otras, las SSTC 149/2014, FJ 4; 60/2018, FJ 3, 153/2019, FJ único, 138/2022, FJ 2, 3/2023, FJ 2) procedía declarar dicha forma de terminación del procedimiento.

No ocurre así, en cambio, en la STC 169/2023 en que la declaración de extinción de la cuestión de inconstitucionalidad por pérdida sobrevenida de objeto se fundamenta en una reconsideración que el Tribunal hace de la valoración que sobre la relevancia de la cuestión efectuó al tiempo de admitirla a trámite, fruto de la modificación de lo que denomina «contexto ordinamental» (STC 126/2021, FJ 7), en que la duda de constitucionalidad se inscribió y la particularidad de que se trataba de una cuestión de inconstitucionalidad planteada en el marco de un proceso contencioso-administrativo de impugnación directa de una norma reglamentaria.

4. Motivación formal de quien promueve el proceso constitucional

4.1. *Carga alegatoria en el recurso de inconstitucionalidad*

4.1.1. En la STC 128/2023, de 2 de octubre, FJ 2 C), el Tribunal recuerda que ya desde sus primeros pronunciamientos ha venido sosteniendo que «en los casos de fundamentación insuficiente el Tribunal resta en libertad para rechazar la acción en aquello en que se encuentre insuficientemente fundada o para examinar el fondo del asunto si encuentra razones para ello» (STC 11/1981, FJ 3), señalando que dicha doctrina ha ido perfilándose con el tiempo, quedando sintetizada en la STC 87/2017, FJ 2, en cuya virtud, «los pronunciamientos de inconstitucionalidad deben centrarse en los aspectos señalados en la deman-

dada, sin entrar en aquellos que carecen de una argumentación suficiente que permita desvirtuar la presunción de validez de las leyes aprobadas, no debiendo tampoco abordarse los argumentos que excedan de la pretensión planteada, encontrándose la razón de ello en que cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga de los recurrentes no solo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan», siendo justo, por ello, hablar de «una carga del recurrente y, en los casos en que aquella no se observe, de una falta de diligencia procesalmente exigible, que la diligencia de ofrecer la fundamentación que razonablemente es de esperar».

Esta doctrina es aplicada también en la STC 25/2024, de 13 de febrero, FJ 2 c), recaída en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley del Parlamento de Andalucía 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía.

4.1.2. Sin embargo, en la STC 75/2024, de 8 de mayo, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido contra la Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, para penalizar el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo, el Tribunal matiza, en el FJ 2, que «la exigencia de que la impugnación de las normas vaya acompañada de la preceptiva fundamentación y precisión, de modo que las partes en el proceso constitucional puedan ejercer adecuadamente su derecho de defensa y el Tribunal Constitucional pueda conocer las razones por las que los recurrentes entienden que las disposiciones impugnadas transgreden el orden constitucional (por todas, SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 3; 36/1994, de 10 de febrero, FJ 1; 43/1996, de 14 de marzo, FJ 3; 61/1997, de 20 de marzo, FJ 13; 118/1998, de 4 de junio, FJ 4, y 124/2023, de 26 de septiembre, FJ 2), no puede entenderse como un requisito formal de rígida aplicación, que transforme la petición de una mínima diligencia procesal a las partes en una exigencia de exhaustividad innecesaria y enervante».

4.2. *Juicios de aplicabilidad y relevancia en la cuestión de inconstitucionalidad*

Es en diversos autos del Tribunal Constitucional, dictados en el período que abarca la presente crónica, en que se contiene —y reitera— de forma más clara su doctrina acerca del pertinente cumplimiento de los llamados juicios de aplicabilidad y relevancia por parte de los órganos judiciales promotores de las cuestiones de inconstitucionalidad ante él planteadas, al constituir la debida formulación de dichos juicios un requisito procesal exigible *ex* art. 35 LOTC para la admisión de dichas cuestiones.

Así, en los AATC 532/2023, de 6 de noviembre; 667/2023, de 12 de diciembre; 20/2024, de 27 de febrero; 30/2024, de 9 de abril y 73/2024, de 16 de julio, se expone de forma, prácticamente, invariable que una de las condiciones procesales de la cuestión de inconstitucionalidad es que los preceptos cuestionados resulten aplicables al caso (juicio de aplicabilidad) y que de su validez dependa el fallo (juicio de relevancia), tal y como exigen los artículos 163 CE y 35 LOTC, siendo ésta una doble condición necesaria y sucesiva para que este tipo de procesos mantengan su naturaleza incidental y no se conviertan en un juicio abstracto de constitucionalidad desligado de las circunstancias del caso concreto, lo que daría lugar a una ampliación de la legitimación para interponer el recurso abstracto o directo de inconstitucionalidad establecida en el art. 162.1 a) CE y el art. 32.1 LOTC.

En atención a ello, el Tribunal advierte que es competencia del órgano promotor de la cuestión, tanto determinar cuáles son efectivamente las normas aplicables al caso que ha de decidir como exteriorizar el juicio de relevancia, esto es, «el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada» (por todos, ATC 21/2001,, FJ 1), pues «si bien la aplicabilidad de la norma es condición necesaria para que el fallo dependa de su validez, no es, en modo alguno, condición suficiente» (ATC 111/2018, FJ 2).

Sobre ambos juicios, de aplicabilidad y relevancia, el Tribunal recuerda que su función es la de ejercer un control «meramente externo» (ATC 159/2016, FJ 2), lo que significa que debe verificar su concurrencia a fin de que no se haga un uso de la cuestión de inconstitucionalidad «no acomodado a su naturaleza y finalidad propias» (ATC 9/2019, FJ 2), pero no sustituir al órgano judicial en la determinación de ese nexo causal (STC 41/1990, FJ 2), que es una tarea propiamente juris-

diccional y por tanto reservada a aquel (art. 117.3 CE). También señala que su cometido (el del Tribunal Constitucional) es el de verificar que el órgano judicial ha argumentado suficientemente la relación entre su duda de constitucionalidad y el proceso que está pendiente ante él, pues de lo contrario la cuestión de inconstitucionalidad puede perder el carácter concreto que la caracteriza.

Corolario de lo anterior, se subraya en dichos AATC que el Tribunal Constitucional no es, en principio, quien tiene que decidir las cuestiones de hecho o de legalidad ordinaria que se susciten en el proceso *a quo* y puedan tener repercusión en la relevancia de la duda de constitucionalidad que eleva el juez promotor, sino que estas apreciaciones corresponden inicialmente al órgano judicial en el ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde. Pero sí debe el Tribunal Constitucional verificar que el órgano judicial ha argumentado suficientemente la relación entre su duda de constitucionalidad y el proceso que está pendiente ante él en garantía del carácter concreto de la cuestión de inconstitucionalidad (ATC 139/2017, FJ 2), por lo que, consecuentemente, el Tribunal Constitucional, en el ejercicio de sus facultades de control externo del juicio formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puede declarar su inadmisibilidad por resultar inconsistente o errada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad y relevancia de la norma cuestionada (ATC 173/2020, FJ 2).

5. Derecho europeo como canon de constitucionalidad

En la STC 15/2024, de 30 de enero (la autora de la ponencia es la magistrada Balaguer Callejón), que enjuició el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso contra la LO 4/2021 de 29 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones, los recurrentes plantearon, entre otras quejas de variada naturaleza, la infracción del art. 93 CE, argumentándose que el Derecho de la Unión, y más concretamente el principio de respeto al Estado de Derecho (art. 2 TUE) que se traslada a los jueces y tribunales nacionales (art. 19.1 TUE), impide que una reforma de la legislación referida al Poder Judicial se

tramite de forma acelerada y sin oír a los sectores implicados, al propio CGPJ y a la Comisión de Venecia.

Al respecto el Tribunal reitera su doctrina (con cita, entre otras, de las SSTC 140/2016 y 28/1991) de que el Derecho de la Unión Europea no integra en sí mismo el canon de constitucionalidad bajo el que hayan de examinarse las leyes del Estado español, limitándose el art. 93 CE a disponer un procedimiento de autorización formal de determinado tipo de tratados, pero la eventual infracción del Derecho de la Unión por una disposición española con rango de ley no entraña necesariamente la contravención directa del art. 93 CE.

6. Exclusión de juicios de oportunidad política o de calidad de las leyes

A fin de dar respuesta a ciertas alegaciones realizadas por los recurrentes acerca de las finalidades perseguidas por la ley impugnada, el Tribunal reitera en la STC 25/2024, FJ 2 b) (ponencia de la magistrada Espejel Jorquera), que los únicos motivos que el recurso de inconstitucionalidad puede tratar de hacer valer y que el Tribunal puede tomar en consideración son los jurídico-constitucionales, quedando extramuros los juicios de oportunidad política (STC 35/2017, FJ 4) o sobre la calidad de las leyes (SSTC 341/1993, 164/1995, y 341/2005,), sirviendo exclusivamente el recurso de inconstitucionalidad a la función nomofiláctica o de depuración del ordenamiento jurídico de leyes inconstitucionales encomendada al Tribunal Constitucional (SSTC 90/1994, FJ 2; 102/1995, FJ 2, y 2/2018, FJ 2).

También en la STC 25/2024, FJ 2 b), el Tribunal, en relación con la invocación por los recurrentes de un eventual abuso de la norma por parte de las administraciones competentes en la materia, considera que tales apreciaciones han de quedar al margen del enjuiciamiento del Tribunal, por cuanto, parafraseando la STC 42/2018, FJ 5 b), y otras sentencias en ella citadas, «la mera posibilidad de un uso torticero de las normas no puede ser nunca en sí misma motivo bastante para declarar la inconstitucionalidad de estas, pues aunque el Estado de Derecho tiende a la sustitución del gobierno de los hombres por el gobierno de las leyes, no hay ningún legislador, por sabio que sea, capaz de producir leyes de las que un gobernante no pueda hacer mal uso».

7. Alcance y efectos de la declaración de inconstitucionalidad

En las SSTC 11/2024, de 18 de enero y 46/2024, de 12 de marzo, resolutorias, ambas, de sendas cuestiones[3] planteadas por órganos judiciales en relación con normas de naturaleza tributaria[4], el Tribunal, tras declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los preceptos cuestionados, proceden a fijar el alcance y efectos de dicha declaración.

En particular, la STC 11/2024 (de la que es ponente el magistrado Tolosa Tribiño), una vez apreciada la inconstitucionalidad de los preceptos objeto de controversia por entender que los mismos afectaban a la esencia del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos del art. 31.1 CE, vulnerando por ello lo dispuesto en el art. 86.1 CE, determina en su FJ 4 que «[P]or exigencias del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), no pueden considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en la presente sentencia aquellas obligaciones tributarias devengadas por el impuesto sobre sociedades que, a la fecha de dictarse la misma, hayan sido decididas definitivamente mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 LOTC) o mediante resolución administrativa firme. Tampoco podrán revisarse aquellas liquidaciones que no hayan sido impugnadas a la fecha de dictarse esta sentencia, ni las autoliquidaciones cuya rectificación no haya sido solicitada a dicha fecha», con fundamento ello en una sentencia anterior, la STC 182/2021, de 26 de octubre, FJ 6 b).

Por su parte, la STC 46/2024, FJ 4 (la autora de la ponencia es la magistrada Díez Bueso), efectúa análoga delimitación de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad[5], en este caso respecto de obligaciones tributarias devengadas por el impuesto sobre el incremento del valor de terrenos de naturaleza urbana (IIVTNU).

---

[3] La primera es propiamente una cuestión de inconstitucionalidad en tanto que la segunda es una cuestión prejudicial de validez de una norma foral fiscal.

[4] La primera en relación con el art. 3.1, apartados primero y segundo, del Real Decreto-ley 3/2016, de 2 de diciembre, por el que se adoptan medidas en el ámbito tributario dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y otras medidas urgentes en materia social; y la segunda respecto de los arts. 4.1, segundo párrafo, 4.2 a) y 4.3 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del territorio histórico de Gipuzkoa, del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, en su redacción anterior a la modificación operada por el Decreto Foral-Norma 7/2021, de 16 de noviembre.

[5] Por ser los preceptos legales cuestionados contrarios al principio de capacidad económica (art. 31.1 CE) como criterio de imposición.

Ambas sentencias cuentan con el voto particular del magistrado Arnaldo Alcubilla, quien discrepa, en exclusiva, de dicha modulación de efectos de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad. A tal efecto, sostiene, en síntesis, que aunque no tiene por qué ser absoluta la vinculación entre inconstitucionalidad y nulidad, tampoco se justifica que esa regla general prevista en el art. 39.7 LOTC, pueda ceder en el caso de las normas tributarias declaradas inconstitucionales mediante la genérica y solitaria invocación del principio de seguridad jurídica, siguiendo una pauta interpretativa que vendría realizando el Tribunal desde la STC 45/1989, convirtiéndose en «una suerte de cláusula de estilo en las sentencias que declaran la inconstitucionalidad de disposiciones tributarias».

III. Aspectos sustantivos

1. Fuentes del derecho

1.1. *Decretos-leyes*

Durante el período que abarca la presente crónica han sido numerosas las sentencias dictadas por Tribunal Constitucional que han tenido por objeto el control de constitucionalidad de diversos decretos-leyes, analizándose en ellas el sometimiento a los límites formales y materiales a que se sujeta la denominada legislación de urgencia. Se trata de las SSTC 126/2023, de 27 de septiembre; 144/2023, de 25 de octubre; 145/2023, de 25 de octubre; 147/2023, de 6 de noviembre; 166/2023, de 22 de noviembre; 7/2024, de 16 de enero; 11/2024, de 18 de enero y 20/2024, de 31 de enero.

De estas ocho sentencias, siete lo han sido en recursos de inconstitucionalidad y una —la única estimatoria (la STC 11/2024)— da respuesta a una cuestión de inconstitucionalidad. En siete de dichas sentencias el objeto lo constituía un real decreto-ley, por tanto, de ámbito estatal, y en una de ellas (la STC 126/2023) se trataba de un decreto-ley autonómico. Por último, en cuatro de las ocho sentencias se planteaba el incumplimiento de límites formales, en una de ellas la infracción del límite material y, finalmente, en tres se suscitaba la transgresión de ambos tipos de límites.

A) Límites formales

Doctrina

El cumplimiento de los presupuestos formales de la legislación de urgencia previstos en el art. 86.1 CE, consistentes en la justificación de la «extraordinaria y urgente de necesidad» y la debida «conexión de sentido» entre dicha situación y las medidas efectivamente adoptadas a través del decreto-ley, fue examinado en siete de las sentencias antes referidas.

En ellas se expone, primeramente, de forma más o menos uniforme, la doctrina constitucional en la materia, respecto de la cual no se aprecian aspectos particularmente novedosos de los que dar especial cuenta.

En cualquier caso, tomando como ejemplo la STC 126/2023 (de la que es ponente el magistrado Sáez Valcárcel), con cita de otras muchas sentencias precedentes, el Tribunal reitera que la apreciación de la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno (titular constitucional de la potestad legislativa de urgencia) y al Congreso (titular de la potestad de convalidar, derogar o tramitar el texto como proyecto de ley), sin embargo, los términos «extraordinaria y urgente necesidad» no constituyen una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el margen de apreciación política del Gobierno se mueve libremente sin restricción alguna, sino un verdadero límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes, por lo que incumbe al Tribunal controlar que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, sin suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los decretos-leyes. En consecuencia, se subraya que estamos ante un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno, por lo que solo en supuestos de uso abusivo o arbitrario podrá el Tribunal Constitucional rechazar la definición que el Gobierno haya hecho de una situación como de extraordinaria y urgente necesidad.

Dicho control a efectuar por el Tribunal se desglosa en el examen de dos aspectos: (i) los motivos que han sido tenidos en cuenta por el Gobierno en la aprobación del decreto-ley, y (ii) la existencia de la necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida adoptada para subvenir a ella.

En cuanto al primer aspecto, el Tribunal destaca que no es necesario incluir la definición de la situación de urgencia en el propio decreto-ley, sino que cabe deducirla de una pluralidad de elementos, esto es, mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional, y que son, básicamente, los que quedan reflejados en el preámbulo de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación y en el propio expediente de su elaboración, sin que, a los efectos del control de este elemento, resulten suficientes las fórmulas genéricas, estereotipadas y rituales.

Por último, en cuanto al segundo aspecto, el Tribunal viene afirmando la existencia de un doble criterio o perspectiva para valorar la denominada «conexión de sentido», que implica estar, por un lado, al contenido y, por otro, a la estructura de las disposiciones incluidas en el real decreto-ley controvertido. Desde esta perspectiva lo que se exige es que las medidas que se incluyan en el decreto-ley sean, en principio, concretas y de eficacia inmediata para hacer frente a la situación de extraordinaria y urgente necesidad que ha determinado el uso de la legislación de urgencia.

La STC 126/2023 contempla, además, la doctrina aplicable al examen de los presupuestos formales de la legislación de urgencia cuando estamos, en particular, ante decretos-leyes autonómicos, señalando que la Constitución no impide que los estatutos de autonomía atribuyan a los Gobiernos autonómicos la potestad normativa excepcional de aprobar decretos-leyes, ahora bien, advierte que del principio democrático (art. 1.1 CE) se deriva que los límites formales y materiales que afectan al decreto-ley autonómico son, como mínimo, los que la Constitución impone al decreto-ley estatal (art. 86.1 CE), pudiendo el estatuto añadir cautelas o exclusiones adicionales con el fin de preservar más intensamente la posición del parlamento autonómico.

Asimismo, recuerda que para enjuiciar la concurrencia del presupuesto habilitante en el caso de los decretos-leyes autonómicos, la doctrina constitucional ha considerado necesario ponderar, caso por caso, el contexto en que estos se adoptan, ya que aunque las exigencias mínimas del principio democrático son en esencia idénticas para todos los decretos-leyes, la distinta realidad de referencia puede causar que uno u otro de esos requerimientos presenten matices o que, al ser precisados por este tribunal, se le otorgue un mayor o menor alcance. Uno de los elementos específicos a ponderar en este sentido es la competencia autonómica ejercida al efecto, pues la naturaleza y alcance de

las competencias autonómicas hacen, en principio, menos necesario el recurso a la aprobación de normas legales de urgencia. Otro factor relevante en este ámbito es el menor tiempo que requiere tramitar un proyecto de ley en una cámara autonómica, debido a su carácter unicameral, así como a su más reducido tamaño y menor actividad parlamentaria en comparación con la de las Cortes Generales. Este elemento que habrá de ser ponderado por el Tribunal caso por caso con la vista puesta principalmente en la previsible duración efectiva del procedimiento legislativo y en el grado de inmediatez en la reacción normativa que, por razón de la materia afectada, requiere la situación de necesidad apreciada por el gobierno autonómico, sin que del mismo se derive la exigencia de una justificación expresa e individualizada de la inadecuación del procedimiento legislativo para atender a tiempo los objetivos gubernamentales.

Enjuiciamiento

La aplicación de la doctrina expuesta a los diferentes supuestos sometidos a examen llevó al Tribunal a desestimar en todos los casos este motivo (la única sentencia estimatoria lo es por acogerse el motivo atinente a la vulneración del límite material). De cada caso concreto, puede destacarse lo siguiente:

— En la STC 126/2023 (ponente el magistrado Sáez Valcárcel), que tenía por objeto diversos preceptos del Decreto-ley del Gobierno de la Región de Murcia 5/2021, de 27 de agosto, de modificación de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor, el Tribunal concluye que la aprobación mediante decreto-ley de los preceptos e incisos impugnados es conforme con la exigencia de presupuesto habilitante del art. 30.3 Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia, sin que quepa apreciar tampoco lesión del art. 86.1 CE. Concretamente se señala que la definición por parte del gobierno autonómico de la situación de extraordinaria y urgente necesidad que justifica el Decreto-ley 5/2021 es explícita y razonada, no consistente en una descripción mediante fórmulas rituales o genéricas aplicables a todo tipo de realidades de un modo intercambiable, sino a través de una precisa referencia a una concreta coyuntura medioambiental que exige una rápida respuesta: la situación crítica del estado ecológico del Mar Menor, agravada por un

grave episodio de hipoxia desde el 16 de agosto de 2021. Por otra parte, subraya que existe una evidente conexión de sentido entre las medidas objeto de impugnación, de aplicación inmediata y dirigidas a aclarar determinados extremos de carácter técnico-procedimental de la regulación preexistente, y el objetivo de agilizar la tramitación de los expedientes de restitución de cultivos, configurados como una de las herramientas centrales de la política autonómica de protección del Mar Menor frente al vertido de nutrientes de origen agrario.

— Las SSTC 144/2023 y 147/2023 (con ponencias de los magistrados Sáez Valcárcel y Enríquez Sancho, respectivamente) tuvieron por objeto sendos recursos de inconstitucionalidad —de más de cincuenta diputados de los grupos parlamentarios Popular y Vox en el Congreso, respectivamente— interpuestos contra el Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de las plataformas digitales. En ambas —con lógica— el Tribunal llega a la conclusión había aportado una justificación explícita y razonada para su reacción legislativa de urgencia, al haberse referido expresamente el Gobierno al presupuesto habilitante del Real Decreto-ley 9/2021 ligándolo a la combinación de varias circunstancias, a saber: (1) el alto y creciente número de trabajadores afectados por la situación de precariedad laboral que se pretende atajar, según los datos que resultan de la actividad de la Inspección General de Trabajo entre los años 2015 y 2021; (2) el incremento del volumen de servicios prestados a través de plataformas digitales y de los problemas asociados a esta realidad en el marco de la pandemia de COVID-19; (3) la necesidad de incorporar al Derecho positivo la doctrina de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2020, para proporcionar seguridad jurídica en un ámbito caracterizado por una fuerte litigiosidad; y (4) el proceso de recuperación económica en el marco de la pandemia, al que las medidas aprobadas podían contribuir mediante el aumento de los ingresos de las personas trabajadoras y la incorporación al sistema de sus cotizaciones sociales.

En lo que hace a la «conexión de sentido», las sentencias destacan que no se aprecia motivo alguno que ponga de manifiesto que las medidas adoptadas a través del Real Decreto-ley 9/2021 carezcan de la necesaria relación de congruencia con la situación de urgencia definida. Al contrario, se señala que dicha situación aparece vinculada a

la precariedad laboral de los repartidores de plataformas digitales y a la necesidad de incorporar la doctrina del Tribunal Supremo sobre los repartidores de las plataformas digitales, lo cual resulta del todo coherente con los preceptos concernidos del Real Decreto-ley en cuestión, relativos al reconocimiento del derecho del comité de empresa a ser informado de los parámetros de los algoritmos que afectan a la toma de decisiones que puedan incidir en las condiciones de trabajo y a la presunción de laboralidad de los repartidores de plataformas digitales.

— Por su parte, la STC 145/2023 (siendo ponente el magistrado Tolosa Tribiño) examinó el recurso de inconstitucionalidad promovido contra el Real Decreto-ley 14/2021, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, concluyendo, de nuevo aquí, que el Gobierno había satisfecho suficientemente la carga de explicitar y razonar la concurrencia de la situación de extraordinaria y urgente necesidad por las razones expuestas tanto en la memoria de impacto normativo, la exposición de motivos de la norma en sí, y su reiteración por el representante del Gobierno en el debate de convalidación, valorando, entre otros aspectos, que las medidas concretamente adoptadas aparecían conectadas con el objetivo de rebajar la temporalidad en el sector público con el fin de que la administración pudiera dar una respuesta eficaz a las necesidades de recuperación derivadas de la situación de crisis sanitaria, y cumpliendo, por otra parte, los objetivos a cuya realización se condicionaba la percepción de fondos de la Unión Europea.

— En el recurso de inconstitucionalidad que resuelve la STC 166/2023 (ponencia del magistrado Arnaldo Alcubilla), en relación con algunos preceptos del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional a aplicar tras la finalización del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2, el Tribunal aprecia también el cumplimiento del presupuesto habilitante a través del examen del preámbulo y de la memoria del decreto-ley enjuiciado, así como su presentación en el trámite parlamentario de convalidación, justificándose, concretamente en la necesaria articulación de un nuevo mecanismo procesal que permita intervenir al Tribunal Supremo en relación con la autorización o ratificación judicial de medidas sanitarias restrictivas de derechos fundamentales que no tengan un destinatario determinado, atribuyendo al Tribunal Supremo la finalidad de unificar la doctrina sobre tales

cuestiones. Y en cuanto a la urgencia, ésta se vincula a la inminente finalización del estado de alarma a las 00:00 horas del día 9 de mayo de 2021, conforme al art. 2 del Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, de modo que esa próxima finalización del estado de alarma el 9 de mayo de 2021 es lo que, a juicio del Gobierno, no hacía posible acudir en ese momento al procedimiento legislativo, ni ordinario ni de urgencia, para aprobar esta reforma procesal a fin de que estuviera vigente a la finalización del citado estado de alarma, teniendo en cuenta también la persistencia de la pandemia y la presumible necesidad de adoptar medidas restrictivas atendiendo a la evolución de la situación sanitaria.

Finalmente, se declara cumplido también el presupuesto de la conexión de sentido, afirmando que con independencia del mayor o menor acierto en su configuración, el diseño de un instrumento procesal con una evidente finalidad unificadora de la posible diversidad de criterios judiciales en relación con la valoración de posibles medidas restrictivas de derechos, adoptadas al amparo de la evolución de la situación sanitaria, guarda una clara relación de coherencia con la situación de urgencia que se razona por el Gobierno.

— También fue avalada la utilización del decreto-ley, desde la perspectiva formal aquí analizada, en la STC 7/2024 (de la que fue ponente el magistrado Sáez Valcárcel), respecto del Real-Decreto-ley 16/2021, de 3 de agosto, por el que se adoptan medidas de protección social para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica. La sentencia aprecia que el Gobierno también explicitó que considera de extraordinaria y urgente necesidad prorrogar, concretamente, una medida de suspensión para atender de manera inmediata situaciones críticas provocadas por los desahucios y lanzamientos judiciales en personas económicamente vulnerables que carecen de alternativa habitacional, tal y como se entendió en la STC 15/2023 (objeto de la crónica anterior) que resolvió un recurso de inconstitucionalidad de los mismos recurrentes en relación con un decreto-ley anterior que estableció por primera vez la posibilidad de suspender lanzamientos y que ahora se prorroga con el decreto-ley impugnado.

En cuanto al análisis de la conexión de sentido, el Tribunal aplica, correlativamente, los argumentos efectuados en la citada STC 15/2023, apreciando así que la prórroga de la medida guarda una relación de congruencia con el objetivo de dar cobertura inmediata a la necesidad

de vivienda a las personas que se encuentran en las situaciones antes descritas.

— Por último, se da cuenta de la STC 20/2024 (siendo autor de la ponencia el magistrado Sáez Valcárcel) que enjuicia en este caso un artículo del Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, de medidas de sostenibilidad económica en el ámbito del transporte, en materia de becas y ayudas al estudio, así como de medidas de ahorro, eficiencia energética y de reducción de la dependencia energética del gas natural, apreciándose, nuevamente aquí, que el Gobierno había justificado de forma explícita y razonada la extraordinaria y urgente necesidad, identificada en este caso en el impacto energético provocado por el conflicto armado en Ucrania y la obligación, derivada de ello, de adoptar un plan de choque de ahorro y gestión energética en climatización, de modo urgente y necesario para lograr reducir el consumo energético, y con ello, la dependencia del exterior. Se valora, igualmente, la existencia de conexión de sentido entre el ahorro energético y la reducción de la demanda de gas con las concretas medidas previstas en el precepto impugnado (limitación de temperaturas de climatización, cierre de puertas, restricción de iluminación exterior nocturna y control de eficiencia de las instalaciones térmicas a través de inspecciones actualizadas); y tratándose, además, de medidas con marcada vocación de provisionalidad.

B) Límites materiales

Para concluir con el examen de los pronunciamientos de control de constitucionalidad de los decretos-leyes, resta analizar el enjuiciamiento efectuado por el Tribunal Constitucional en relación con el cumplimiento, en este caso, del límite material consistente en la denominada «cláusula restrictiva» del art. 86.1 CE, en cuanto a que los decretos-leyes «no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general».

La observancia de este requisito se cuestionaba de forma acumulada a los presupuestos formales, antes examinados, en tres sentencias (las SSTC 145/2023, 166/2023 y 7/2024), en tanto que, de forma exclusiva, en una sola de las sentencias, la STC 11/2024, que estima, por este motivo, la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

Doctrina

Tal como se ha efectuado anteriormente en relación con los límites formales, procede exponer las líneas generales de la doctrina constitucional relativa a los límites materiales del art. 86.1 CE recogida en las sentencias que ahora nos ocupan.

En la STC 7/2024, FJ 5, el Tribunal apunta que ha venido manteniendo, desde siempre, una posición equilibrada que evite las concepciones extremas respecto de la cláusula restrictiva —«no podrán afectar»— del art. 86.1 CE. Remitiéndose a la STC 111/1986, FJ 8, razona que dicha cláusula restrictiva debe ser entendida de modo tal que ni reduzca a la nada el decreto-ley, que es un instrumento normativo previsto por la Constitución del que es posible hacer uso para dar respuesta a las perspectivas cambiantes de la vida actual, ni permita que por decreto-ley se regule el régimen general de los derechos, deberes y libertades del título I, ni dé pie para que por decreto-ley se vaya en contra del contenido o elementos esenciales de alguno de tales derechos. Esta misma doctrina se recuerda en la STC 166/2023 FJ 7.

Estas mismas sentencias (las SSTC 166/2023 y 7/2024), también declaran, con cita de otras anteriores (SSTC 111/1983, FJ 9; 182/1997, FFJJ 6 y 7 y 329/2005, FJ 8) que, en cuanto a la expresión «derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I», el Tribunal ha establecido diversos criterios para determinar, en cada supuesto, si el derecho o la libertad ha resultado «afectado» por un decreto-ley. A tal efecto habrá de tenerse en cuenta la configuración constitucional del derecho o deber afectado en cada caso; su colocación en el texto constitucional dentro de las diversas secciones y capítulos de su título I, dotados de mayor o menor rigor protector a tenor del art. 53 CE; y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate.

En relación con la expresión «ordenamiento de las instituciones básicas del Estado» es también la STC 166/2023 la que nos recuerda la doctrina existente, señalando que por tales instituciones básicas del Estado se entienden «aquellas organizaciones públicas sancionadas en el propio texto constitucional cuya regulación reclama una ley» (SSTC 60/1986, FJ 4, y 237/2012, FJ 7, citadas en las SSTC 103/2017, FJ 7, y 150/2017, FJ 9); determinando que la prohibición constitucional de «afectar» a la ordenación de tales instituciones, «haría referencia en este supuesto a los elementos estructurales, esenciales o generales de la organización y funcionamiento de las instituciones estatales básicas,

pero no, en cambio, a cualesquiera otros aspectos accidentales o singulares de las mismas» (STC 150/2017, FJ 9, y las allí citadas).

Enjuiciamiento

Partiendo de los anteriores postulados, las diferentes sentencias proceden a examinar si el decreto-ley que en cada una de ellas se enjuiciaba transgredía los aludidos límites materiales en relación con el concreto derecho o institución que en cada caso se invocaba.

— La STC 145/2023, descarta la afectación al derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 CE por parte del art. 2 del Real Decreto-ley 14/2021, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, precepto que concretamente tiene por objeto regular los procesos de estabilización de empleo temporal.

El Tribunal achaca a los recurrentes partir de una idea excesivamente restrictiva del decreto-ley, contraria a la doctrina antes expuesta, declarando que del contenido del precepto impugnado no resulta que se lleve a cabo una regulación general del derecho fundamental de acceso a la función pública (art. 23.2 CE), ni de su contenido esencial, sino que se limita a autorizar una tasa adicional de estabilización de empleo temporal, estableciendo los plazos de convocatorias y de resolución de las mismas, disponiendo el modo en que se deben articular estos procesos selectivos y del sistema de selección; concluyendo, en consecuencia, que la regulación contenida en el decreto-ley no «afecta» al derecho reconocido en el art. 23.2 CE a los efectos previstos en el art. 86.1 CE.

— Igual ocurre en la STC 166/2023 en que los recurrentes aducían la afectación al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a los tribunales de justicia en cuanto instituciones básicas del Estado, por parte del art. 15 del Real Decreto-ley 8/2021, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional a aplicar tras la finalización del estado de alarma, que, como hemos visto, introduce la regulación del recurso de casación contra las resoluciones de los Tribunales Superiores de Justicia y la Audiencia Nacional en los denominados procedimientos de autorización o ratificación de medidas limitativas de derechos fundamentales.

La sentencia rechaza la tacha de inconstitucionalidad que aquí nos ocupa razonando que el precepto en cuestión se limita a configurar el cauce procesal correspondiente para aprobar o confirmar judicialmente

las medidas restrictivas previamente diseñadas por la administración sanitaria, no tratándose, por tanto, de una regulación que vaya en contra de elementos esenciales de derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE. El Tribunal destaca que lo aquí concernido es el derecho de acceso al recurso y lo que le está vedado al decreto-ley es la regulación del régimen general de los derechos, deberes y libertades del título I CE o que vaya en contra del contenido o elementos esenciales de alguno de tales derechos, siendo así que el derecho de acceso a los recursos es un derecho de configuración legal y se incorpora a la tutela judicial en los términos establecidos en cada una de las leyes reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales.

Tampoco tiene acogida la alegada afectación a los tribunales de justicia en cuando instituciones básicas del Estado, sosteniéndose que, atendiendo al contenido procesal de la norma cuestionada, resulta evidente que la regulación impugnada no afecta a elementos estructurales o esenciales del proceso judicial ni regula un elemento esencial del poder judicial como institución básica del Estado.

— Tampoco es estimada la infracción del art. 86.1 CE por la invocada afectación al derecho de propiedad (art. 33 CE) en que a juicio de los recurrentes incurría el Real Decreto-ley 16/2021, por el que se adoptan medidas de protección social para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, que, como se ha examinado previamente tiene por objeto prorrogar la medida de suspensión de desahucios y lanzamientos a fin de atender a situaciones críticas en que pudiesen encontrarse personas vulnerables por carecer de solución habitacional.

Al igual que vimos en relación con los límites formales, la STC 7/2024 se remite aquí también a lo dicho en la STC 15/2023, señalando que la medida controvertida no constituye una regulación general y directa del derecho de propiedad, con vocación de permanencia, que afecte a su contenido esencial, dado el carácter extraordinario y temporal de la medida en sí, al no afectar a todos los propietarios (solamente a los titulares de más de diez viviendas), no amparar a todas las circunstancias de entrada o permanencia en la vivienda sin título habilitador, al venir referida a personas económicamente vulnerables sin alternativa habitacional como consecuencia de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19, al no ser general ni automática sino adoptada por el juez previa valoración ponderada y proporcional del caso concreto, y al incorporar medidas de compensación a los propietarios o arrendadores afectados.

— Por último, encontramos la STC 11/2024 (ponencia del magistrado Tolosa Tribiño), que sí aprecia, en cambio, a diferencia de todas las anteriores, la vulneración del art. 86.1 CE, por transgresión de sus límites materiales, concretamente en relación con el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos *ex* art. 31.1 CE.

En este caso se enjuiciaba un artículo del Real Decreto-ley 3/2016, de 2 de diciembre, por el que se adoptan medidas en el ámbito tributario dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y otras medidas urgentes en materia social, precepto cuestionado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

El órgano judicial justificaba sus dudas de constitucionalidad en la doctrina sentada por la STC 78/2020, de 1 de julio, atendiendo a la cual identifica tres extremos para concluir que ha existido afectación del deber de contribuir: (i) el tributo en el que ha incidido el precepto controvertido es el impuesto sobre sociedades, que constituye un pilar básico de la imposición directa en España; (ii) los elementos del tributo que han resultado alterados por el precepto controvertido son la base imponible, es decir, un elemento estructural del tributo esencial en la cuantificación del tributo, en cuanto a los límites a la compensación de bases imponibles aplicables a las grandes empresas y al establecimiento de un nuevo régimen en relación con la reversión de las pérdidas por deterioro que hayan resultado fiscalmente deducibles; y la cuota líquida, por lo que se refiere a los límites a las deducciones para evitar la doble imposición; y (iii) respecto a la naturaleza y alcance de la concreta regulación, explica que se produce una alteración sustancial en la determinación de la base imponible y en la cuantificación de la cuota líquida del impuesto sobre sociedades.

Para dar respuesta a la cuestión, El Tribunal expresa primeramente su doctrina sobre el uso del decreto-ley en materia tributaria, y más en concreto, sobre la no afectación al deber de contribuir del art. 31.1 CE. A tal efecto, señala que el Tribunal tiene declarado que el decreto-ley «no podrá alterar ni el régimen general ni aquellos elementos esenciales de los tributos que inciden en la determinación de la carga tributaria, afectando así al deber general de los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su riqueza mediante un sistema tributario justo» vulnerando, en consecuencia, el art. 86.1 CE cualquier intervención o innovación normativa que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, altere sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario [SSTC 182/1997, FJ 7; 100/2012, FJ 9; 139/2016, FJ 6;

35/2017, FJ 5; 73/2017, FJ 2; 78/2020, FJ 3; 156/2021,, FJ 6, y 17/2023,, FJ 3 A)].

A fin de valorar si se ha producido dicho efecto, apunta que es preciso tener en cuenta, en cada caso, «en qué tributo concreto incide el decreto-ley —constatando su naturaleza, estructura y la función que cumple dentro del conjunto del sistema tributario, así como el grado o medida en que interviene el principio de capacidad económica—, qué elementos del mismo —esenciales o no— resultan alterados por este excepcional modo de producción normativa y, en fin, cuál es la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate» [SSTC 182/1997, FJ 7; 189/2005, FJ 7; 83/2014, FJ 5; 73/2017, FJ 2; 156/2021, FJ 6, y 17/2023, FJ 3 A)].

Finalmente, advierte la necesidad de reparar especialmente en la STC 78/2020, que declaró inconstitucional y nulo el Real Decreto-ley 2/2016; medida que el Tribunal consideró que vulneraba el art. 86.1 CE porque: (i) modificaba la normativa del impuesto sobre sociedades, que constituye uno de los pilares estructurales del sistema tributario; (ii) lo hacía incidiendo en tres elementos esenciales de la obligación tributaria de realizar pagos fraccionados: la base de cálculo, el porcentaje aplicable y la cuantía del ingreso; y (iii) el alcance de la modificación era notable conforme a la estimación efectuada por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

La aplicación de la doctrina transcrita lleva al Tribunal a estimar la cuestión apreciando que, en efecto, los preceptos cuestionados del Real Decreto-ley 3/2016 afectaban a la esencia del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE) y, por ende, a los límites materiales del art. 86.1 CE al tener un impacto notable en los elementos estructurales (base imponible y cuota líquida) de una pieza fundamental del sistema tributario como es el impuesto sobre sociedades.

1.2. *Reserva de ley orgánica*

La STC 89/2024 (de la que es ponente la magistrada Segoviano Astaburuaga), que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario de Vox en el Congreso contra la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, analiza la alegación de los

recurrentes de que la norma impugnada, concretamente el art. 13.2[6], dado que afecta de forma directa al contenido esencial derecho fundamental de los padres a elegir la educación de sus hijos, debería haberse aprobado con rango orgánico, por lo que se ha vulnerado el art. 81.1 CE.

La sentencia resuelve el motivo, muy sucintamente, remitiéndose a la reiterada doctrina constitucional de que la ley orgánica se requiere «únicamente para la regulación de un derecho fundamental o de una libertad pública que "desarrolle" la Constitución de manera directa y en elementos esenciales para la definición del derecho fundamental, ya sea en una regulación directa, general y global del mismo o en una parcial o sectorial, pero, igualmente, relativa a aspectos esenciales del derecho, y no, por parcial, menos directa o encaminada a contribuir a la delimitación y definición legal del derecho» (por todas, STC 173/1998, FJ 7). Por otro lado, afirma que la demanda anuda la exigencia de ley orgánica al argumento de que el art. 13.2 de la ley incide en el art. 27.3 CE, habiéndose descartado previamente tal lesión —como se verá después en el apartado 2.10— dado que el precepto recurrido ni desarrolla ni incide en el art. 27.3 CE, por lo que no se vulnera tampoco el art. 81.1 CE.

No se muestran de acuerdo con dicha argumentación los magistrados Enríquez Sancho y Tolosa Tribiño, a cuyo voto particular se adhieren a su vez los magistrados Arnaldo Alcubilla y Espejel Jorquera. En su opinión el hecho de que se declare que el art. 13.2 de la Ley 15/2022 no vulnera el art. 27.3 CE desde el punto de vista «material» no exime a este tribunal de comprobar si se ha respetado la exigencia «formal» de que se haya aprobado mediante ley orgánica, pues, de lo contrario, la mera declaración de que una norma legal respeta el contenido de un derecho fundamental vaciaría de contenido la función de garantía adicional que cumple el art. 81.1 CE en materia de derechos fundamentales que lo que exige precisamente es que se aprueben por ley orgánica las normas que desarrollen directamente derechos fundamentales en cuanto regulen aspectos consustanciales de los mismos (STC 101/1991, FJ 2 entre otras).

---

[6] Art. 13. Derecho a la igualdad de trato y no discriminación en la educación.

[…]

2. *En ningún caso, los centros educativos que excluyan del ingreso en los mismos, discriminándolos, a grupos o personas individuales por razón de alguna de las causas establecidas en esta ley, podrán acogerse a cualquier forma de financiación pública.*

A su juicio, «la sentencia de la mayoría ha soslayado la evidente relación que existe entre el derecho fundamental a la educación y la financiación de los centros educativos, y cómo la determinación de este último aspecto sí incide de forma directa en el contenido y límites del ejercicio del derecho fundamental consagrado en el art. 27.3 CE que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, y del art. 27.6 CE del derecho a la creación de centros docentes, en necesaria relación con el art. 27.9 CE que de forma imperativa determina que los poderes públicos ayudarán a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca».

Finalmente, terminan señalando que, junto con el hecho de que el legislador siempre ha acudido a la ley orgánica para la regulación de esta materia, el poder constituyente acordó, y el art. 27 así lo impone, una obligación de financiación a los centros docentes, para hacer efectivo el derecho a la educación, estando ante un elemento nuclear del sistema educativo en la medida en que va dirigido a hacer efectivo el derecho a la educación que «incorpora así, sin duda, junto a su contenido primario de derecho de libertad, una dimensión prestacional, en cuya virtud los poderes públicos habrán de procurar la efectividad de tal derecho», y «al servicio de tal acción prestacional de los poderes públicos se hallan los instrumentos de planificación y promoción mencionados en el núm. 5 del mismo precepto, así como el mandato, en su apartado 9 de las correspondientes ayudas públicas a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca» (STC 86/1985, FJ 3, y 236/2007, FJ 8).

Por ello, concluyen que la decisión del legislador de limitar la financiación pública a determinados centros es una opción que en todo caso debe adoptarse por medio de ley orgánica porque, como ha establecido insistentemente el Tribunal, deben revestir la forma de ley orgánica las normas que «establezcan restricciones de esos derechos y libertades» o los desarrollen de modo directo «en cuanto regulen aspectos consustanciales de los mismos» (STC 127/1994, FJ 3, y jurisprudencia que cita).

2. Derechos, deberes y principios constitucionales

2.1. *Valores superiores del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE)*

La vulneración de la libertad y del pluralismo político, como valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE) fue alegada —junto con otra pluralidad variada de impugnaciones, como veremos a lo largo de la presente crónica— en el recurso de inconstitucionalidad que resuelve la STC 92/2024, de 18 de junio (con ponencia de la magistrada Díez Bueso), en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

A juicio de los recurrentes —más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso—, varios preceptos de la Ley[7], al exigir que las estrategias y políticas públicas deban necesariamente incorporar el enfoque o perspectiva de género, vulneran, entre otros[8], los referidos valores superiores de la libertad y el pluralismo político.

La queja no es acogida por el Tribunal. Con remisión a otros precedentes (SSTC 44/2023, FJ 10 y 12/2008), el Tribunal declara [FJ 3 C)] que la perspectiva de género, como enfoque transversal de todas las políticas públicas, engarza con el principio de igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE), con la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo sean reales y efectivas, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud (art. 9.2 CE) y con el derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE). Se señala igualmente que, en el plano internacional, la obligación del Estado de asumir un papel activo en la promoción de la igualdad entre mujeres y hombres en todos los ámbitos resulta de diversos convenios internacionales suscritos por España.

---

[7] Concretamente, los apartados tercero, sexto, séptimo, octavo y noveno del artículo único de la Ley Orgánica 1/2023, en relación con la nueva redacción que dan a los arts. 3.1 c); 5.1 f); 7 *bis* k); 10 *ter*; 11.3; 11.4, párrafo segundo, y 11 *bis*, apartados primero y segundo de la Ley Orgánica 2/2010

[8] Se invocan también el derecho a la libertad ideológica (art. 16.1 CE), el principio de legalidad (art. 9.3 CE) y el deber de neutralidad y objetividad en la actuación de las administraciones públicas (art. 103.1 CE).

Concluye por ello que, desde esta óptica, la obligación legal de integrar la perspectiva de género en las políticas públicas es una opción del legislador que no persigue imponer una determinada perspectiva ideológica, en contra de los valores de la libertad o el pluralismo político, el principio de legalidad, la libertad ideológica o el deber de objetividad que ha de presidir la actuación de las administraciones públicas, sino que tiene por finalidad promover el cumplimiento de los citados valores y principios constitucionales, así como asegurar su plenitud y efectividad.

Como se ha visto, este mismo fundamento sirve también al Tribunal para descartar la infracción del principio de legalidad (art. 9.3), la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE), y el deber de neutralidad y objetividad de la actuación de las administraciones públicas (art. 103.1 CE).

La vulneración de los mismos valores de libertad y pluralismo político funda también la impugnación de otro precepto de la LO 1/2023[9] referido a la promoción por parte de las administraciones educativas de una visión de la sexualidad, en particular, «desde la óptica del placer [y] el deseo», inciso éste que centra la crítica de los recurrentes.

El FJ 5 de la sentencia da respuesta a ello, afirmando, en apoyo de la STC 34/2023 y diversas sentencias del TEDH[10], que la integración dentro de la educación sexual de la óptica del placer y del deseo pretende contribuir a que la formación en esta materia sea objetiva, plural y crítica, no pudiendo desconocerse el contexto sociocultural presente en el que los menores de edad están expuestos, tanto voluntaria como involuntariamente, desde edades tempranas a contenidos de índole sexual a través de diversos medios y canales de comunicación; circunstancia que se ve agravada por la proliferación de las redes sociales y el uso de las mismas, de ahí que, ante esta situación, no puede merecer reproche constitucional que el legislador persiga que la educación afectivo-sexual que reciban los alumnos sea integral y aspire a dotarles de las herramientas adecuadas que les permita filtrar de manera informada y crítica los distintos contenidos a su alcance.

---

[9] Se trata, en este caso, del apartado octavo del artículo único de la Ley Orgánica 1/2023, que da nueva redacción al art. 9.1 a) de la Ley Orgánica 2/2010.

[10] Se citan así la STEDH de 7 de diciembre de 1976, *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen c. Dinamarca*, § 53), y las decisiones de 25 de mayo de 2000, asunto *Jiménez Alonso y Jiménez Merino c. España, y de* 13 de septiembre de 2011, asunto *Dojan y otros c. Alemania*.

Por otro lado, señala que los términos en los que está redactado el precepto permiten configurar la formación en salud sexual y reproductiva de manera respetuosa con la doctrina constitucional, esto es, que los conocimientos y la información se pongan a disposición de los estudiantes de manera objetiva y crítica, sin que el inciso cuestionado impida a los padres, fuera del horario escolar, hacer partícipes a sus hijos de sus propias convicciones morales y religiosas.

En virtud de este argumento se descarta además de la infracción de los aludidos valores de libertad y pluralismo, la concerniente al derecho de los padres de que sus hijos reciban una formación religiosa y moral acorde a sus propias convicciones (art. 27.3 CE), el derecho a la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE) y el deber de neutralidad de las administraciones públicas (art. 103.1 CE).

2.2. *Interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE)*

2.2.1. Siguiendo con la STC 92/2024, se planteó también la posible vulneración de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, principio reconocido en el art. 9.3 CE. Esta queja se articuló en relación con diversos preceptos de la LO 1/2023 que modificaban otros tantos de la LO 2/2010. Así, entre ellos, el art. 13 bis 1 LO 2/2010, referido a la posibilidad de las mujeres de interrumpir voluntariamente su embarazo a partir de los dieciséis años sin necesidad del consentimiento de sus representantes; o el art, 16.1 que, al regular la composición del comité clínico previsto en el art. 15 c) de la Ley[11], determina que ninguno de sus miembros podrá formar parte, o haber formado parte en los últimos tres años, del registro de objetores de la interrupción voluntaria del embarazo.

Los recurrentes sostenían, en síntesis, que la regulación contenida en los referidos preceptos resultaba arbitraria, amén de lesiva de otros derechos y principios constitucionales, conforme se verá después.

En lo que aquí interesa, la queja común es desestimada (FFJJ 6 y 8). Para ello el Tribunal parte de la consolidada doctrina según la

[11] El art. 15 contempla la regulación de los supuestos excepcionales de interrupción del embarazo por causas médicas, previendo en su letra c), entre otros, el supuesto consistente en la detección en el feto de una enfermedad extremadamente grave e incurable y la confirmación de dicha circunstancia por un comité clínico.

cual la calificación de arbitraria dada a una ley exige una cierta prudencia, toda vez que la ley es la expresión de la voluntad popular, por lo que su control de constitucionalidad debe ejercerse sin imponer constricciones indebidas al poder legislativo y respetando sus opciones políticas, debiendo por tanto centrarse el tribunal en verificar si el precepto cuestionado establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien, si aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, sin que sea pertinente un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias, no correspondiéndole, pues, al Tribunal interferirse en el margen de apreciación que corresponde al legislador democrático ni examinar la oportunidad de la medida legal para decidir si es la más adecuada o la mejor de las posibles, sino únicamente examinar si la decisión adoptada es plenamente irrazonable o carente de toda justificación (STC 112/2021, FJ 5, con cita de las SSTC 98/2018, FJ 5, y 149/2020, FJ 6).

Con base en ello, se razona que, en lo que hace al art. 13 bis 1, que el precepto impugnado no carece de toda explicación racional sino que, al contrario, la no sujeción de la interrupción voluntaria del embarazo por parte de las mujeres de dieciséis y diecisiete años al consentimiento o al conocimiento de los padres o representantes legales se encuentra alineada con el objetivo de la reforma, expresado en su preámbulo, de remover los obstáculos a los que se pueden enfrentar las mujeres a la hora de ejercer «el derecho regulado en la Ley Orgánica 2/2010».

La atención al referido espíritu de la norma es también empleada para no acoger la impugnación dirigida por este mismo motivo contra el inciso último del art. 16.1. A tal efecto, la sentencia llega a la conclusión de que dicho inciso cuenta con una justificación objetiva y razonable por cuanto la no integración de los objetores de conciencia en el referido comité clínicos a que se alude el art. 15 c) opera como una doble garantía tanto para las mujeres que desean poner fin a su embarazo como para los propios objetores. En el caso de las primeras porque, nuevamente, tal previsión se enmarca en el espíritu o finalidad de la Ley de remover todos los posibles obstáculos que pudieren darse en la práctica, proporcionando «a las mujeres embarazadas, destinatarias de la prestación, la tranquilidad y la certidumbre de que el juicio clínico, en una situación tan excepcional como la descrita, se va a emitir con objetividad e imparcialidad y con arreglo a criterios médicos

por profesionales sanitarios libres de cualquier posible conflicto interno motivado por razones de conciencia» (FJ 8).

Respecto de los objetores, opera, como se ha dicho, igualmente como una garantía para el ejercicio de su derecho a objetar al asegurarles quedar apartados no solo de la intervención de poner fin al embarazo en sentido estricto, sino de participar en un trámite procedimental esencial en el marco del supuesto más excepcional previsto en la Ley, evitándose así «colocar a los profesionales sanitarios en la difícil tesitura de tener que intervenir en una decisión que, aún regida por criterios estrictamente médicos, podría llegar a entrar en pugna con sus más profundas convicciones» (FJ 8).

2.2.2. En la STC 25/2024, de 13 de febrero (ponencia de la magistrada Espejel Jorquera), se planteó también la posible infracción del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos al resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados pertenecientes al Grupo Parlamentario Confederal Unidas Podemos-En Comú Podem-Galicia en Común, al Grupo Parlamentario Republicano, al Grupo Parlamentario Plural y al Grupo Mixto en el Congreso de los Diputados, contra la Ley del Parlamento de Andalucía 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía (LISTA).

Dicha queja fue concretamente articulada por los recurrentes contra la disposición derogatoria única de la Ley en cuya virtud se derogaban, entre otras normas, la «[N]orma 45.4 a) del Decreto 206/2006, de 28 de noviembre, por el que se adapta el plan de ordenación del territorio de Andalucía», norma, pues, de rango reglamentario.

En consideración de los recurrentes la derogación de un reglamento por una norma de rango legal suponía una «anomalía desde el punto de vista jurídico» y «un uso torticero de la potestad legislativa que incurre en arbitrariedad, proscrita por la Constitución Española» al blindar la reforma efectuada de un eventual recurso en vía jurisdiccional.

En el FJ 13 a) de la sentencia el Tribunal descarta la infracción aducida en aplicación de la doctrina constitucional expuesta —y que no diverge, en lo sustancial, de la declarada en la STC 92/2024, antes examinada—, lo que le lleva a preciar que la decisión de derogar el referido decreto por vía legal no puede tildarse de arbitraria por no ser plenamente irrazonable o carente de toda justificación.

2.3. *Seguridad jurídica (art. 9.3 CE)*

2.3.1. Una de las quejas analizadas en la STC 166/2023, de 22 de noviembre (ponencia del magistrado Arnaldo Alcubilla), que decide el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso contra algunos preceptos, el Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional a aplicar tras la finalización del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2, consistía en el examen de la posible infracción del principio de seguridad jurídica, respecto de lo cual, argüían los recurrentes que, al igual que sucede con las leyes presupuestarias, en los decretos-leyes la posibilidad de incluir en ellos previsiones que excedan del ámbito más estricto del contenido esencial de la fuente, se encuentra con el límite que constituyen tanto el principio de seguridad jurídica, como los preceptos que determinan dicho contenido esencial, esto es, el art. 86.1 CE en el caso del decreto-ley.

El Tribunal, tras rechazar las quejas atinentes a la falta de presupuesto habilitante de la «extraordinaria y urgente necesidad», la inexistencia de «conexión de sentido», y la vulneración de los límites materiales del decreto-ley —concretamente por afectar al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado (en referencia a los tribunales de justicia)—, desestima también la impugnación que aquí interesa, señalando, con remisión a la STC 111/2021, FJ 3, que con la salvedad de los límites materiales, expresos o implícitos que derivan del texto constitucional, un decreto-ley puede abarcar cualquier contenido y esa regulación será constitucionalmente legítima siempre que se cumpla el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad. De tal modo, concluye que, al no existir infracción de los límites materiales del decreto-ley en las disposiciones impugnadas, no cabe apreciar por este motivo, en consecuencia, quebranto alguno del principio de seguridad jurídica que consagra el art. 9.3 CE por la utilización de la norma de urgencia, tal como pretendían los diputados recurrentes, trasladando al decreto-ley la doctrina constitucional acerca del contenido propio de las leyes de presupuestos generales del Estado.

2.3.2. La infracción de este principio constitucional fue igualmente objeto de enjuiciamiento por el Tribunal en la STC 168/2023, de 22 de noviembre (ponente el magistrado Tolosa Tribiño), que da respuesta a la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana respecto de la disposición transitoria undécima de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje de la Comunitat Valenciana, y también respecto de la disposición transitoria vigésima del texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, no solo por la posible vulneración del principio de seguridad jurídica reconocido en el art. 9.3 CE, sino también del derecho de propiedad (art. 33 CE), como se verá más adelante respecto de este último.

Para mejor comprensión de la cuestión suscitada, la disposición impugnada, en sus distintas redacciones, daba lugar a una prórroga en cadena de la suspensión de los plazos previstos para instar una expropiación rogada en la Comunidad Valenciana, de tal modo que, cuando estaba próximo a expirar el inicial plazo de suspensión previsto en la redacción originaria de la disposición transitoria en cuestión, se procedía a ampliar dicho plazo de suspensión, y así sucesivamente.

Pues bien, el Tribunal en la sentencia ahora examinada declara efectivamente la inconstitucionalidad del precepto por ser contrario al principio de seguridad jurídica y al derecho de propiedad.

Centrándonos aquí en el primero de ellos, en el FJ 6 se recuerda la constante doctrina constitucional sobre la seguridad jurídica reconocida en el art. 9.3 CE, entendida como «la certeza sobre la regulación jurídica aplicable» (SSTC 248/2007, FJ 5, y 29/2015, FJ 5) así como «la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho» (STC 36/1991, FJ 5), constituyendo, en este sentido, exigencias consustanciales al Estado de Derecho que, por ello, han de ser escrupulosamente respetadas por las actuaciones de los poderes públicos, incluido el propio legislador. Consecuencia de ello es que «sin seguridad jurídica no hay Estado de Derecho digno de ese nombre [por ser] la razonable previsión de las consecuencias jurídicas de las conductas, de acuerdo con el ordenamiento y su aplicación por los tribunales, la que permite a los ciudadanos gozar de una tranquila convivencia y garantiza la paz social y el desarrollo económico».

Más en particular, al tratarse de un supuesto derivado de modificaciones legislativas, el Tribunal señala que el principio de seguridad jurídica protege «la confianza de los ciudadanos, que ajustan su conducta económica a la legislación vigente, frente a cambios normativos que no sean razonablemente previsibles» debiendo ponderarse «las circunstancias concretas que concurren en el caso, es decir, la finalidad de la medida y las circunstancias relativas a su grado de previsibilidad, su importancia cuantitativa, y otros factores similares» (STC 182/1997, FJ 11), por lo que, «la pretendida lesión de la seguridad jurídica de los ciudadanos es una cuestión que solo puede resolverse caso por caso» [por todas, la STC 51/2018, FJ 5 b)].

Descendiendo al caso sometido a examen, en el FJ 7 de la sentencia, el Tribunal argumenta que la norma cuestionada suspende en sus sucesivas prórrogas los plazos para solicitar la expropiación rogada lo que supone que los titulares de los terrenos afectados —destinados a dotaciones públicas— no puedan instar a la administración a que les expropie sus terrenos, lo que les aboca a una situación de incertidumbre que, precisamente, es la que se pretende evitar con el instituto de la expropiación rogada, generando dicha inactividad un inherente perjuicio patrimonial para ellos.

A juicio del Tribunal, la extensión temporal de la incertidumbre producida, aun teniendo incidencia en la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados, no determina por sí mismo que la medida sea inconstitucional, sino que, como se ha anticipado, se habrá de estar a las concretas circunstancias concurrentes, por cuanto «la injerencia en el ámbito garantizado por el principio de seguridad jurídica podría ser acorde con la Constitución si tuviera un fin legítimo».

Pues bien, las concretas circunstancias que toma en consideración el Tribunal para inclinar la balanza a favor de la inconstitucionalidad de la disposición controvertida son: (i) la forma en que se ha producido la suspensión, por incrementar la situación de incertidumbre, al haberse producido prórrogas en cadena de la suspensión inicial dando lugar a una suspensión total de siete años y sin que los propietarios puedan saber si unos días antes de expirar el último plazo se va a volver a prorrogar dicha suspensión, y (ii) la ausencia de justificación, explícita o implícita, por parte del legislador de la finalidad perseguida por la norma y sus sucesivas prórrogas, sin que se haya puesto de manifiesto que, en concreto, los preceptos cuestionados tuvieran como objeto salvaguardar otro bien o valor constitucional merecedor de protección.

2.4. *Derecho a la igualdad y prohibición de discriminación (art. 14 CE)*

Volviendo a la STC 92/2024, en el recurso de inconstitucionalidad que en ella se resuelve se invocó también como motivo impugnatorio de diversos preceptos de la LO 1/2023, la posible vulneración del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación, reconocidos en el art. 14 CE.

En el FJ 4, se desestima la queja de los recurrentes contra dos preceptos (arts. 6 y 26 de la LO 2/2010, conforme a redacción dada por LO 1/2023) que en sus respectivos incisos finales excluyen del régimen de medidas de apoyo a entidades sin ánimo de lucro y entidades sociales especializadas a aquellas «contrarias al derecho recogido en la presente ley orgánica de interrupción voluntaria del embarazo». Los recurrentes alegaban que los incisos objeto de cuestionamiento constituían una discriminación por razón de opinión, vulneradora del derecho reconocido en el art. 14 CE.

El Tribunal descarta la vulneración aducida. Tras, remitirse a la profusa doctrina constitucional habida en la materia, en cuya virtud el principio de igualdad no exige en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, sino que solo se infringe el art. 14 CE cuando la diferencia de trato tiene lugar ante situaciones que puedan considerarse iguales, sin que exista para ello una justificación objetiva y razonable, y que no dé lugar a resultados excesivamente gravosos o desmedidos (SSTC 22/1981, FJ 3; 49/1982, FJ 2; 117/1998, FJ 8; 200/2001, FJ 4; 39/2002, FJ 4; 41/2013, FJ 6, y 111/2018, FJ 4), se razona que en el ámbito concreto que regulan los preceptos controvertidos (medidas de apoyo y fomento de la participación de diversas entidades y organizaciones) el legislador goza de un margen de libertad de configuración que comprende la posibilidad de favorecer o fomentar las actividades de aquellas entidades cuya actuación se encuentra alineada con los fines de interés general, establecidos como tales en la ley, y ello puede implicar, correlativamente, la facultad de excluir a aquellos que no concurran con su actuación a la consecución de los objetivos definidos como prioritarios por el legislador.

La materialización de ello en el caso concreto lleva al Tribunal a concluir que los incisos objeto de controversia no introducen una diferencia de trato por razones de opinión, sino que el legislador, dentro del margen de configuración del que dispone, ha decidido legítimamente

apoyar a aquellas entidades cuyos objetivos contribuyen a la consecución de los derechos sexuales y reproductivos y, en particular, a la interrupción voluntaria del embarazo, favoreciendo con ello la plena efectividad de tales derechos y, por ende, de la finalidad perseguida por la ley. Igualmente, se asevera que la diferencia de trato tampoco puede reputarse desproporcionada en relación con la justificación apuntada, pues no va más allá de lo estrictamente necesario para asegurar la finalidad perseguida. En este sentido, y tal y como había apuntado la Abogacía del Estado en sus alegaciones, el Tribunal afirma que no se prohíbe ni se sanciona la actividad de aquellas entidades que persiguen fines y objetivos contrarios al reconocimiento del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo, sino que tales organizaciones pueden continuar desarrollando su actividad y participando en los asuntos públicos a través de los cauces legalmente previstos para ello.

En opinión de la magistrada Espejel, firmante de uno de los varios votos particulares discrepantes, la exclusión que los arts. 6 y 26 de la Ley efectúan respecto de las organizaciones contrarias «al derecho recogido» en la LO 2/2010, se realiza sin excepción ni matización alguna, empleando términos vagos y genéricos que dan lugar a una discriminación por motivos ideológicos, entre otras, de las entidades calificables como «provida» que, además de la protección de la vida del *nasciturus,* también tienen entre sus objetivos la defensa de la salud física y psíquica de la mujer gestante, siendo así que el ámbito de la ley no se circunscribe solo a la regulación del aborto sino, en general, a la salud sexual y reproductiva.

A juicio de la magistrada discrepante, los preceptos en cuestión son una muestra más del claro sesgo ideológico proabortista de la norma, que se decanta por el aborto como única alternativa posible a un embarazo no deseado, omitiendo cualquier tipo de medida que pudiera favorecer la tutela de un bien constitucionalmente protegido como es la vida prenatal.

El art. 14 CE fue también invocado por los recurrentes para impugnar el nuevo art. 19 *ter* de la LO 2/2010, que introduce la LO 1/2023. Dicho artículo contempla en su apartado primero la creación de un registro de personas profesionales sanitarias que decidan objetar por motivos de conciencia respecto de la intervención directa en la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo.

Para los recurrentes, el hecho de que el citado registro se limite a los profesionales sanitarios objetores y no a todos constituye una discriminación injustificada pues lo proporcional sería, según su criterio,

la creación de un único registro en el que todo el personal sanitario indicara su disponibilidad para participar o no en la práctica de abortos.

La sentencia, en su FJ 9, no aprecia la invocada discriminación, sobre la base de la ausencia de término válido de comparación. Se argumenta que la situación jurídica de los profesionales sanitarios objetores de conciencia y la del resto de profesionales sanitarios no puede considerarse ni idéntica ni, tan si quiera, equiparable, pues los recurrentes obvian que la objeción de conciencia coloca a quien la ejerce válidamente en una posición jurídica excepcional, permitiéndole sustraerse del cumplimiento de obligaciones de carácter general que por su naturaleza colisionan o no son conciliables con sus más arraigadas convicciones. A mayores, el Tribunal sostiene que aun siendo comparables ambas situaciones, no puede negarse que la existencia del aludido registro, solo para personas objetoras, cuenta con una justificación objetiva y razonable pues, tal y como se sostuvo en la STC 151/2014, FJ 5, este tipo de registros tienen por finalidad que los responsables de los servicios públicos de salud «tengan conocimiento de la disponibilidad del personal sanitario y puedan organizar en la debida forma la prestación de la interrupción voluntaria del embarazo», esto es, que la administración «conozca a efectos organizativos y para una adecuada gestión de dicha prestación sanitaria quienes en ejercicio de su derecho a la objeción de conciencia rechazan realizar tal práctica».

2.5. *Derecho a la vida (art. 15 CE)*

La STC 92/2024 también desestima las quejas que los recurrentes dirigían contra la LO 1/2023, por ser algunos de sus preceptos contrarios al art. 15 CE. Concretamente, se aducía respecto del art. 13 bis 1, que, como hemos visto al analizar su posible contrariedad con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, faculta a las mujeres mayores de dieciséis años a poner fin, voluntariamente, a su embarazo sin consentimiento de sus representantes.

En este sentido, los recurrentes argüían que la inclusión de la palabra «voluntariamente» en el precepto impugnado infringe la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (se cita la STC 53/1985), por cuanto, al tratarse de una decisión sin otro condicionamiento que la voluntad de la mujer, se estaría prescindiendo de forma absoluta de la protección al feto a la que está obligado el legislador.

Para el Tribunal (FJ 6) no hay contradicción entre el precepto controvertido y el deber de protección de la vida prenatal. A tal efecto, señala que la voluntariedad de la decisión de la mujer embarazada en orden a la interrupción del embarazo es una cualidad inherente al sistema de plazos instaurado por la Ley Orgánica 2/2010, y que ha sido declarado conforme a la Constitución en la STC 44/2023, en que se afirmó que los arts. 15 y 10.1 CE exigen del legislador «el reconocimiento de un ámbito de libertad en el que la mujer pueda adoptar razonablemente, de forma autónoma y sin coerción de ningún tipo, la decisión que considere más adecuada en cuanto a la continuación o no de la gestación». De lo anterior colige que la voluntariedad de la decisión de la mujer es consustancial a las notas de autonomía y ausencia de coerción a las que hace referencia la citada sentencia. Estas mismas apreciaciones se reproducen en el FJ 7 C) de la STC 92/2024 para descartar la vulneración del art. 15 CE en relación con otros preceptos legales que se impugnaban.

De lo anterior mostraron su discrepancia varios magistrados en sus respectivos votos particulares. A juicio del magistrado Enríquez Sancho, hasta esta sentencia, era doctrina constitucional que el *nasciturus*, aunque no era titular del derecho a la vida del art. 15 CE, era un bien jurídico digno de protección conforme a ese mismo precepto, perspectiva que asumió la STC 44/2023 al reconocer que la Ley Orgánica 2/2010, en su versión anterior a esta reforma, «satisface el deber estatal de protección de la vida prenatal» porque dispensa al *nasciturus* una protección «gradual» en atención al desarrollo del embarazo (FJ 4). Sin embargo, la STC 92/2024 no respeta su propia doctrina establecida hace poco más de un año en esa STC 44/2023 y declara ahora constitucional un sistema que durante las primeras catorce semanas de gestación no reconoce al *nasciturus* protección alguna.

A dicho voto se adhiere el magistrado Arnaldo Alcubilla, añadiendo que la sentencia de la mayoría, al enjuiciar el art. 13 *bis* 1 no ha tenido en cuenta que debe ponderarse la protección efectiva de la vida prenatal (art. 15 CE) y que para ello no puede prescindirse del posible compromiso de los padres o tutores de ofrecer a la menor embarazada ayuda en todo lo que fuera preciso a la hora de adoptar una decisión que necesariamente afectará a toda su vida.

También disiente de la decisión mayoritaria la magistrada Espejel Jorquera, para quien, partiendo de la creación de un pretendido derecho fundamental al aborto en la STC 44/2023, la sentencia y la propia ley impugnada prescinden de cualquier consideración a la protección de la

vida del *nasciturus* durante las catorce primeras semanas de gestación. Remitiéndose al voto formulado a la citada STC 44/2023, la magistrada considera que la sentencia debiera haber examinado la constitucionalidad de los preceptos impugnados tomando como de punto de partida el valor constitucional de la vida humana y su protección, singularmente de la vida del *nasciturus*, para a continuación referirse a los límites y garantías de esa protección en las situaciones de conflicto entre derechos y bienes jurídicos, y en último término, a la idoneidad y suficiencia de las medidas recogidas en la ley como instrumento de preservación de la vida del *nasciturus*, lo que hubiera conducido a la declaración de inconstitucionalidad de gran parte de los preceptos impugnados.

2.6. *Libertad ideológica y religiosa (art. 16 CE)*

En la STC 94/2023, de 12 de octubre (ponencia del magistrado Conde-Pumpido Tourón), que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, contra la Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia (LORE), entre los diversos motivos impugnatorios resueltos —muchos de los cuales sustantivamente idénticos a los tratados en la STC 19/2023, de 22 de marzo (objeto de la crónica anterior), tal como se ha expresado en la introducción a la presente crónica—, se planteó la posible vulneración de la libertad ideológica y religiosa consagrada en el art. 16.1 CE por afectación del derecho a la objeción de conciencia como consecuencia de que el art. 16.1 LORE[12] excluía a las personas jurídicas de la titularidad del derecho a objetar, obviando que se trata de un derecho incardinado de forma directa en la libertad ideológica y religiosa de la que gozan también aquellas.

En el FJ 4 B) b) (i) el Tribunal da respuesta a la queja. Para ello parte de dos análisis diferenciados: el primero consistente en el examen de la propia configuración de la objeción de conciencia, y el segundo relativo a la postura que tiene el Tribunal respecto de la posibilidad de que las personas jurídicas o los sujetos colectivos sin personalidad jurídica puedan ser, con carácter general, titulares de derechos fundamentales.

[12] Art. 16.1: «*Los profesionales sanitarios directamente implicados en la prestación de ayuda para morir podrán ejercer su derecho a la objeción de conciencia*».

En cuanto al primer aspecto, señala, como ya lo hiciera antes, que el art. 16.1 CE por sí mismo, no sería suficiente para liberar a los ciudadanos de deberes constitucionales o «subconstitucionales» por motivos de conciencia, con el riesgo anejo de relativizar los mandatos jurídicos (SSTC 160/1987, FJ 3; 321/1994, FJ 4, y 55/1996, FJ 5) y que en modo alguno existe en nuestro ordenamiento, sobre la base del art. 16.1 CE, un genérico derecho fundamental a sustraerse, alegando imperativos de conciencia, a cualesquiera deberes jurídicos, lo que constituiría un inconcebible, por absurdo, poder de veto individual frente a la legislación y «la negación misma de la idea del Estado» (STC 161/1987, FJ 3). Ahora bien, tal y como previno en la STC 19/2023, FJ 10 C) a), la inexistencia de un derecho general o indeterminado a la objeción de conciencia no impide que el legislador «pueda o, incluso en algunos casos deba, reconocer el carácter moralmente controvertido de ciertas decisiones normativas sobre asuntos vitales y permitir entonces, con las debidas garantías para el interés general, que el individuo inicialmente obligado llegue a quedar exento de cumplir con un mandato no conciliable con sus más arraigadas convicciones». De lo anterior llega a la conclusión de que «el derecho a la objeción de conciencia se perfila como un derecho constitucional autónomo de configuración legal, ejercitable, con las debidas garantías para el interés general, frente al cumplimiento de ciertos deberes u obligaciones que colisionen con convicciones o cuestiones morales propias de las personas físicas, de los ciudadanos».

Respecto del segundo análisis, el Tribunal mantiene su doctrina de que en nuestro ordenamiento constitucional, aun cuando no se explicite en los términos con que se proclama en los textos constitucionales de otros Estados, los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas nacionales en la medida en que, por su naturaleza, resulten aplicables a ellas (STC 23/1989, FJ 2), existiendo, pues, desde un punto de vista constitucional un reconocimiento, en ocasiones expreso y en ocasiones implícito, de la titularidad de determinados derechos fundamentales por parte de las personas jurídicas. Sin embargo, puntualiza, este reconocimiento en abstracto requiere ser delimitado y concretado a la vista de cada derecho fundamental, por cuanto la peculiar naturaleza de las personas jurídicas, creaciones del ordenamiento circunscritas a una concreta forma jurídica y a un determinado fin, explica que no puedan disfrutar ni de la titularidad de la totalidad de los derechos fundamentales, ni del contenido de ellos con la misma extensión que si se tratase de personas físicas. No tanto porque las

limitaciones puedan ser potencialmente mayores, sino porque el objeto y, sobre todo, el contenido del derecho fundamental puede variar en atención a su peculiar naturaleza.

Sentadas las anteriores bases, la censura de inconstitucionalidad dirigida contra el referido precepto de la LORE es rechazada. Razona el Tribunal que solo respecto de las intervenciones de los profesionales sanitarios en la ejecución efectiva de la prestación de ayuda para morir es cuando debe constatarse que pueden darse situaciones de conflicto por convicciones íntimas, ideológicas o morales, que justifican el apartamiento del profesional sanitario que constituye, con carácter general, un imperativo legal, por lo que, fuera de estos casos, extender la objeción de conciencia a un ámbito institucional, no solo pondría en riesgo la efectividad de la propia prestación sanitaria, sino que carecería de fundamento constitucional, pues se trata de un derecho que excepcionalmente permite, con las debidas garantías para el interés general, eludir el cumplimiento de obligaciones de carácter general que por su naturaleza colisionan o no son conciliables con las más arraigadas convicciones que son propias de las personas físicas.

No comparten estas consideraciones los magistrados Arnaldo Alcubilla y Espejel Jorquera, firmantes de sendos votos particulares. En opinión del primero la eutanasia se configura como un derecho de naturaleza prestacional, incluido en la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, pudiendo llevarse a cabo la prestación de la ayuda para morir tanto en los centros sanitarios públicos como en los privados o concertados, siendo indiscutible que existen centros sanitarios privados de los que son titulares entidades religiosas, cuyo ideario excluye la práctica de la eutanasia, de lo que colige que imponer coactivamente a estas personas jurídicas el deber de practicar en sus instalaciones la prestación de ayuda para morir supone atentar contra el derecho a la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE) en su dimensión colectiva.

Similar criterio tiene la magistrada Espejel Jorquera, para quien la mayoría ha optado por una concepción formalista de la naturaleza de las personas jurídicas, que prescinde del hecho de que las personas físicas forman el sustrato material de las personas jurídicas y de que, cuando estas profesan un determinado ideario fundado en convicciones morales, religiosas o de otro tipo con reconocimiento constitucional, incompatible con la desprotección del derecho a la vida por la falta de garantías de que adolece la regulación legal, imponer a los centros sanitarios privados o concertados la obligación de prestación eutanásica

por facultativos que no objeten a su práctica violentaría gravemente las íntimas convicciones de las personas físicas que asumen como propio el ideario sobre el derecho a la vida que inspira a la persona jurídica. En este sentido, considera que la sentencia no analiza la dimensión colectiva del art. 16.1 CE ni tampoco contempla el derecho de los centros sanitarios a su propia identidad, que deriva del art. 22 CE.

2.7. *Derecho a la intimidad (art. 18.1 CE)*

En la STC 75/2024, de 8 de mayo (ponencia de la magistrada Balaguer Callejón) que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso, contra el art. único de la Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, para penalizar el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo[13], los recurrentes, entre las diversas quejas planteadas, entendían que el nuevo precepto introducido, concretamente el apartado 5, lesionaba el derecho a la intimidad de las víctimas del delito al prever una persecución de oficio del delito que prescinde de la voluntad de las eventuales víctimas.

Al respecto, la sentencia, se remite a lo declarado en la STC 92/2023 que resuelve la fricción entre el derecho a la intimidad y la investiga-

[13] Concretamente, la reforma añade el art. 172 *quater* al Código Penal, con la siguiente redacción:

«*1. El que para obstaculizar el ejercicio del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo acosare a una mujer mediante actos molestos, ofensivos, intimidatorios o coactivos que menoscaben su libertad, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días.*

2. Las mismas penas se impondrán a quien, en la forma descrita en el apartado anterior, acosare a los trabajadores del ámbito sanitario en su ejercicio profesional o función pública y al personal facultativo o directivo de los centros habilitados para interrumpir el embarazo con el objetivo de obstaculizar el ejercicio de su profesión o cargo.

3. Atendidas la gravedad, las circunstancias personales del autor y las concurrentes en la realización del hecho, el tribunal podrá imponer, además, la prohibición de acudir a determinados lugares por tiempo de seis meses a tres años.

4. Las penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de acoso.

5. En la persecución de los hechos descritos en este artículo no será necesaria la denuncia de la persona agraviada ni de su representación legal».

ción penal cuando se trata de la titularidad del derecho a la intimidad por parte de la persona investigada, reconociendo que, «no siendo el derecho a la intimidad personal un derecho absoluto, puede ceder ante otros derechos y bienes constitucionalmente relevantes, siempre que la limitación que haya de experimentar esté fundada en una previsión legal que tenga justificación constitucional, se revele necesaria para lograr un fin legítimo, sea proporcionada para alcanzarlo y, además, sea respetuosa con el contenido esencial del derecho», señalando que entre los fines constitucionalmente legítimos que pueden permitir la injerencia en el derecho a la intimidad, se identifica «el interés público propio de la investigación de un delito, y, más en concreto, la determinación de hechos relevantes para el proceso penal», e insistiéndose que la persecución y castigo del delito constituye un bien digno de protección constitucional, a través del cual se defienden otros como la paz social y la seguridad ciudadana, bienes igualmente reconocidos en los arts. 10.1 y 104.1 CE.

La sentencia sostiene que tales consideraciones son trasladables al derecho a la intimidad cuando su titular es la víctima del delito, pues «si bien la persecución de oficio del comportamiento punible en este caso puede suponer, eventualmente, una incidencia en el derecho a la intimidad de la víctima que, por la razón que sea, ha decidido no denunciar y, por tanto, no exponer esa esfera de sus vivencias en torno a la decisión de ejercer su derecho a la interrupción voluntaria del embarazo, ese sacrificio se justifica por el interés público propio de la investigación del delito y porque el libre ejercicio del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo no tiene una dimensión estrictamente privada sino también una proyección general relacionada con la garantía, como ya se ha expuesto, al igual disfrute, entre hombres y mujeres, del derecho a la salud sexual y reproductiva, en un contexto social en el que el ejercicio de este derecho por las mujeres aún experimenta dificultades estructurales».

En tal sentido, se considera que la previsión impugnada, al establecer una persecución de oficio de este delito, contiene una medida idónea y necesaria para los fines que persigue, en el sentido de que es instrumentalmente apta para evitar una desprotección del interés público en la persecución y sanción de este tipo de conductas, no resultando evidente la existencia de medidas menos restrictivas del derecho a la intimidad personal para la consecución igualmente eficaz de las finalidades deseadas por el legislador. Por otro lado, se estima que la norma, a los efectos examinados, resulta proporcionada ya que «no concurre

un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable entre el alcance de la incidencia en el derecho a la intimidad de las eventuales víctimas, de un lado, y el grado de satisfacción de los fines perseguidos con ella por el legislador, por otro».

2.8. *Libertad de expresión (art. 20 CE) y derecho de reunión (art. 21 CE)*

Un examen conjunto de la posible vulneración de estos derechos se efectuó también en la STC 75/2024, analizada anteriormente.

En este caso los recurrentes argumentaban que el nuevo tipo penal introducido por la LO 4/2022 sanciona conductas que constituyen la simple expresión del normal ejercicio de la libertad de expresión y de los derechos de reunión y manifestación, generando con ello un efecto disuasorio.

Al respecto, la sentencia sienta una primera premisa señalando que «el tipo y la sanción penal solo pueden estimarse constitucionalmente legítimos si no han producido, por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado en la libertad que limitan, o un efecto desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada. En atención a ello, resulta posible admitir que el tipo penal impugnado puede llegar a limitar actitudes o acciones de protesta frente al ejercicio ajeno del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo o puede afectar a la expresión de ideas y opiniones contrarias a ese ejercicio, de modo tal que el tipo afectaría a los derechos de reunión y manifestación (art. 21 CE) o al derecho a la libertad de expresión (art. 20 CE)».

Tras ello, recuerda que, al igual que la libertad de expresión, el derecho de reunión y el de manifestación son libertades políticas básicas sobre las que se asienta nuestro orden político (art. 10.1 CE), ya que están intensamente vinculados con el pluralismo político y con la idea misma de la democracia, directa y representativa. Por lo que se refiere al derecho de reunión, el art. 21 CE reconoce y protege el derecho de reunión pacífica, de modo que se descarta de su ámbito de protección no solo el uso de armas sino también aquellas reuniones o manifestaciones en las que sus organizadores o participantes tengan intenciones violentas pretendan inducir a otros a ejercer la violencia o socaven de cualquier otra manera los fundamentos de una sociedad democrática. Además, el contenido de estos derechos puede verse

modulado por los límites a su ejercicio que forzosamente impone la protección de otros bienes o derechos constitucionales, como son aquellos que vienen impuestos por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado del derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales. Estos límites, en cualquier caso, han de ser necesarios para conseguir el fin perseguido, debiendo atender a la proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en la que se halla aquel a quien se impone y, en todo caso, deben respetar su contenido esencial (entre otras, las SSTC 122/2021, de 2 de junio, FJ 9.3, o 46/2022, FJ 12.2.3.2).

En atención a ello, a los efectos de delimitar el concreto análisis a efectuar, determina que «el control de constitucionalidad abstracto de una norma penal, radica en identificar si la disposición impugnada vulnera el principio de proporcionalidad en la medida en que se produce una desproporción entre el fin perseguido y los medios empleados para conseguirlo, derivándose de esa falta de proporción un sacrificio excesivo e innecesario de los derechos que la Constitución garantiza, bien porque resulta innecesaria una reacción de tipo penal o bien por ser excesiva la cuantía o extensión de la pena en relación con la entidad del delito».

Para dicho fin, argumenta, que el referido juicio de proporcionalidad se limitará a verificar que la norma penal no produzca un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho o una actividad pública arbitraria y no respetuosa con la dignidad de la persona y, con ello, de los derechos y libertades fundamentales de la misma, por lo que solo cabrá calificar la reacción penal como estrictamente desproporcionada cuando concurra un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable entre la sanción y la finalidad de la norma a partir de las pautas axiológicas constitucionalmente indiscutibles y de su concreción en la propia actividad legislativa (STC 8/2024, FJ 6).

Para ello deberá atenderse al conjunto de intereses protegidos por la norma impugnada o a si los fines inmediatos y mediatos tutelados por esta son suficientemente relevantes; en segundo lugar, deberá indagarse si la medida era idónea y necesaria para alcanzar los fines de protección que constituyen el objetivo del precepto en cuestión; y, finalmente, si el precepto es desproporcionado desde la perspectiva de la comparación entre la entidad del delito y la entidad de la pena.

La traslación de la anterior doctrina lleva al Tribunal a concluir que el art. 172 *quater* CP no puede estimarse constitucionalmente ilegítimo porque la previsión que contiene, en relación con la conducta típica y en relación con la pena prevista, no ha producido, por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado del derecho a la libertad de expresión o del derecho de manifestación. Ello es así, por cuanto, en síntesis: (i) el nuevo delito pretende la protección de un interés con cobertura constitucional suficiente, como es la garantía de la libertad de las mujeres para interrumpir de forma voluntaria su embarazo; (ii) las consecuencias jurídicas previstas para el delito no pueden ser consideradas como desproporcionadas, habida cuenta de la naturaleza y extensión de las penas previstas y del hecho de que el legislador ha configurado este delito incluyendo previsiones legales que permiten atemperar la sanción penal para adecuar su cuantificación a la singularidad de cada conducta enjuiciada; y (iii) en los supuestos en los que pudieran quedar concernidas conductas en las que estuvieran eventualmente afectados los derechos a la libertad de expresión o de reunión pacífica, también se constata la posibilidad de adecuar la reacción penal por la eventual comisión de este delito a través del juego de las eximentes o de las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.

2.9. *Principio de legalidad penal y sancionadora (art. 25.1 CE)*

2.9.1. La STC 69/2024, de 24 de abril (con ponencia del magistrado Enríquez Sancho), estima la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con un inciso del art. 17 bis.3 b) de la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de partidos políticos (LOFPP)[14], por entender que, tal y como postulaba el órgano judicial promotor de la cuestión, dicho inciso resultaba contrario al principio de proporcionalidad ínsito al principio de legalidad sancionadora del art. 25.1, en relación con los arts. 23.1 y 6 CE.

Dicha artículo de la Ley impugnada establece la sanción correspondiente a la infracción consistente en la superación por los partidos políticos, en más de un uno y hasta un tres por ciento, de los límites de gastos electorales previstos en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de

[14] Se trata del inciso «sin que en ningún caso pueda ser inferior a cinco mis euros».

junio, del Régimen Electoral General (LOREG), señalando para ese tipo de conductas «una sanción cuyo importe irá del doble al quíntuplo del exceso del gasto producido, sin que en ningún caso pueda ser inferior a cinco mil euros», inciso este último al que, como se ha afirmado anteriormente, se ciñe la cuestión de inconstitucionalidad.

La cuestión se planteó por el Tribunal Supremo en el marco de un recurso contencioso-administrativo, del que conocía, interpuesto por un partido político —Partido Independiente de Torre Pacheco— contra la resolución del Tribunal de Cuentas por la que se le impuso una sanción de cinco mil euros como consecuencia de haber incurrido en la conducta prevista en el art. 17 bis. 3 b) (LOFPP), al haberse excedido en un 2,33 por ciento de su límite de gastos electorales para elecciones locales, concretamente en 91,47 euros.

El Tribunal, como se ha dicho, estima la cuestión, recordando, en primer lugar (FJ 3), la doctrina constitucional sobre la proporcionalidad de las sanciones que resulta «inherente al principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) y plenamente aplicable al ámbito sancionador administrativo» [STC 74/2022, FJ 3 B)], determinando que constituye el punto de partida de su enjuiciamiento el reconocimiento de un amplio margen de libertad al legislador en la configuración del sistema de infracciones y sanciones derivado de su «posición constitucional» y «legitimidad democrática», y la consideración de que el principio de proporcionalidad solo dará lugar a la censura de inconstitucionalidad cuando la norma «produzca un "patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho"», o cuando «a la luz del razonamiento lógico, de datos empíricos no controvertidos y del conjunto de sanciones que el mismo legislador ha estimado necesarias para alcanzar fines de protección análogos, resulta evidente la manifiesta suficiencia de un medio alternativo menos restrictivo de derechos para la consecución igualmente eficaz de las finalidades deseadas por el legislador» [STC 74/2022, FJ 3 B), con cita de otras anteriores].

En el FJ 4 se determina que el juicio de constitucionalidad sobre la proporcionalidad de las sanciones debe partir de la comprobación de la constitucionalidad del bien jurídico protegido por el legislador en la tipificación de las infracciones y sanciones, porque, efectivamente, si una sanción persiguiera la preservación de bienes o intereses constitucionalmente proscritos o socialmente irrelevantes, la sanción podría considerarse directamente inconstitucional (entre otras, SSTC 161/1997,

FJ 10; 136/1999, FJ 23; 60/2010, FJ 10, o 169/2021, FJ 7). Siendo, así que, en lo que concretamente hace a las infracciones y sanciones previstas en la LOFPP, se concluye que la finalidad a través de ellas de prevenir y castigar los excesos de gasto electoral por encima de los límites señalados objetiva y equitativamente por el legislador tiene un fundamento constitucional por dos razones: (i) porque siendo los partidos políticos cauce de «formación y manifestación de la voluntad popular» e «instrumento fundamental para la participación política» (art. 6 CE), dicha función de canalización de las opciones políticas de millones de ciudadanos para alcanzar el poder político en una sociedad democrática justifica la regulación y control público de su financiación; y (ii) porque indirectamente se protege el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE) en condiciones de igualdad.

En el FJ 5 se procede a enjuiciar el precepto legal cuestionado atendiendo al principio de proporcionalidad. Para ello el Tribunal afirma que uno de los elementos que conforme a su doctrina permite apreciar la desproporción de una sanción en abstracto es que a la luz de datos empíricos no controvertidos resulte evidente la manifiesta suficiencia de un medio alternativo menos restrictivo para la consecución igualmente eficaz de las finalidades deseadas por el legislador [STC 74/2022, FJ 3 B)], a tal efecto la sentencia da especial relevancia a la valoración del Tribunal de Cuentas como órgano encargado de aplicar las sanciones previstas en la LOFPP y estar dotado de garantías de imparcialidad e independencia (art. 136.3 CE), siendo así que, según consta en las actuaciones, dicho órgano venía advirtiendo de la desproporción de las sanciones mínimas previstas en el art. 17 bis de la LOFPP, como consecuencia de la insuficiencia del límite máximo de gasto electoral para el desarrollo de una campaña electoral cuando se trataba de formaciones de reducida implantación, como consecuencia de lo dispuesto en el art. 193.2 LOREG[15]. De esta forma se concluye que el límite de gasto que resulta de este precepto para formaciones políticas de redu-

[15] Dicho precepto dispone que: «*Para las elecciones municipales el límite de los gastos electorales será el que resulte de multiplicar por 0,11 € el número de habitantes correspondientes a las poblaciones de derecho de las circunscripciones donde presente sus candidaturas cada partido, federación, coalición o agrupación. Por cada provincia, aquellos que concurran a las elecciones en, al menos, el 50 por 100 de sus municipios, podrán gastar, además, otros 150.301,11 € por cada una de las provincias en las que cumplan la referida condición*».

cida o escasa implantación que presentan candidatura en un solo municipio de la provincia o en pocas circunscripciones y que no tienen por ello derecho al «complemento provincial» del segundo incido del art. 193.2 LOREG, «resulta manifiestamente insuficiente para el desarrollo de una mínima campaña electoral, y esto tiene especiales repercusiones en el ámbito sancionador en la medida en que dichas formaciones, al exceder fácilmente el límite máximo, incurren con facilidad en la consiguiente infracción sancionable en aplicación del artículo 17 de la Ley Orgánica sobre financiación de los partidos políticos y, con frecuencia, excediendo el mismo en un diez por ciento o más del límite, lo que constituye una infracción muy grave». Todo lo anterior, señala la sentencia, conduce a concluir que el inciso cuestionado vulnera el art. 25.1, en relación con los arts. 6 y 23.1 CE.

En el FJ 6 el Tribunal procede, de conformidad con el art. 39.1 LOTC, a extender la declaración de inconstitucionalidad a otros incisos del art. 17 bis de la LOFPP, al comprobar que la desproporción sancionadora advertida en el art. 17 bis 3 b) es igualmente predicable respecto del art. 17 bis 1 b) y 17 bis 2 b) LOFPP.

Como consecuencia de esta extensión de declaración de inconstitucionalidad, la STC 74/2024, de 7 de mayo, también objeto de esta crónica, y que resuelve otra cuestión de inconstitucionalidad planteada por la misma sala del Tribunal Supremo, en este caso respecto del art. 17 bis 1 b) LOFPP, se limitó a declarar extinguida la cuestión por pérdida sobrevenida de objeto como consecuencia de que el precepto cuestionado había sido ya declarado inconstitucional y nulo por la precedente STC 69/2024.

2.9.2. En la STC 75/2024, de 8 de mayo (ponencia de la magistrada Balaguer Callejón) que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso, contra el art. único de la Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, para penalizar el acoso a las mujeres que acuden a clínicas para la interrupción voluntaria del embarazo, los recurrentes, entre las diversas quejas planteadas, los recurrentes entendían que el nuevo precepto introducido por la norma impugnada vulneraba el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), por adolecer de falta de taxatividad, acarreando déficits de certeza y previsibilidad.

En el FJ 3 de la sentencia se recuerda que el mandato de taxatividad o de *lex certa*, se traduce en la exigencia de predeterminación

normativa de las conductas punibles y de sus correspondientes sanciones (entre otras, SSTC 142/1999, FJ 3; 123/2001, FJ 11 y 47/2022, FJ 8).

Para ajustarse al mandato constitucionalidad de taxatividad, el Tribunal subraya que el legislador ha de operar con tipos; es decir, con una descripción estereotipada de las acciones y omisiones incriminadas, con indicación de las simétricas penas o sanciones (SSTC 120/1994 y 34/1996), lo que exige una concreción y precisión de los elementos básicos de la correspondiente figura delictiva; resultando desconocida esta exigencia cuando se establece un supuesto de hecho tan extensamente delimitado que no permite deducir siquiera qué clase de conductas pueden llegar a ser sancionadas (STC 306/1994). El legislador tiene, en consecuencia, el deber de configurar las leyes sancionadoras de forma concreta, precisa, clara e inteligible, de modo que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo proscrito y prever, así, las consecuencias de sus acciones [SSTC 242/2005, FJ 2; 162/2008, FJ 1; 81/2009, FJ 4; 135/2010, FJ 4; 169/2021, FJ 9 y 54/2023, FJ 3 b)]. Esta garantía conlleva la inadmisibilidad de formulaciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador (SSTC 34/1996, FJ 5; 104/2009, FJ 2 y 145/2013, FJ 4).

En desarrollo de ello, el Tribunal mantiene que la garantía de certeza puede resultar vulnerada por la insuficiente determinación *ex ante* de la conducta sancionable, como defecto inmanente a la redacción legal del precepto sancionador objeto de escrutinio; vulneración que afectaría a la calidad de la ley, esto es, a la accesibilidad y previsibilidad del alcance de la norma en el ámbito penal o sancionador (SSTC 184/2003, FJ 3 y 261/2015, FJ 5). Sin embargo, advierte que su doctrina admite la compatibilidad entre el mandato de taxatividad y el empleo de conceptos jurídicos indeterminados o la utilización de un lenguaje relativamente vago y versátil, pues las normas son necesariamente abstractas y se remiten implícitamente a una realidad normativa subyacente, y dentro de ciertos límites el propio legislador puede potenciar esa labilidad para facilitar la adaptación de la norma a la realidad (STC 129/2008, FJ 3), que en ocasiones presenta aspectos difíciles de prever [STC 146/2017, FJ 3 a)].

Descendiendo al caso concreto, los recurrentes sostenían que el nuevo precepto introducido en el Código Penal —art. 172 *quater* CP—, trata de tipificar conductas delictivas incorporando conceptos jurídicos indeterminados —actos molestos, ofensivos—, vulneradores de la

exigencia de *lex certa* que contiene el art. 25.1 CE. EL Tribunal, en cambio, pone de manifiesto que el citado precepto, en sus apartados 1 y 2, configura la conducta infractora a través del verbo rector «acosar», que queda limitado, en cuanto a los medios comisivos del acoso, a que se ejecuta mediante «actos molestos, ofensivos, intimidatorios o coactivos» y, en cuanto al resultado, a que dichos medios comisivos menoscaben la libertad del sujeto pasivo, concretamente, a «obstaculizar el ejercicio del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo», cuando el sujeto pasivo es la mujer embarazada, y a «obstaculizar el ejercicio de su profesión o cargo» cuando se dirige contra los trabajadores del ámbito sanitario y el personal facultativo o directivo de los centros habilitados para la interrupción voluntaria del embarazo.

Consecuencia de tal consideración, como de la contextualización del precepto y la definición en el lenguaje común de lo que es un acto molesto u ofensivo, es la conclusión de no apreciación en el precepto impugnado de la falta de la necesaria precisión exigida por el principio de taxatividad ni que imponga una interpretación exclusivamente subjetiva que imposibilite una concreción objetiva de las conductas a sancionar.

Los magistrados Espejel Jorquera y Arnaldo Alcubilla, firmantes de dos de los cuatro votos particulares articulados contra la sentencia de la mayoría, sostienen que la sentencia recuerda con acierto la doctrina del Tribunal sobre el principio de taxatividad, pero yerra al aplicarla al tipo penal enjuiciado, por no cumplir éste las exigencias constitucionales derivadas de esa jurisprudencia. En su opinión, el tipo en cuestión resulta excesivamente abierto y, por ello, escasamente taxativo, pudiendo incluir un abanico de actuaciones amplio y dispar, que no son violentas, ni de hostigamiento, y que tampoco tienen por qué conseguir la modificación deseada de la conducta de otro. Por ello, consideran que debió declararse la inconstitucionalidad de las expresiones «molestos y ofensivos» dado que las conductas descritas no colman los requisitos de taxatividad exigibles a la norma penal *ex* art. 25.1 CE, o, en el mejor de los casos, podría haberse declarado la constitucionalidad del precepto impugnado siempre que fuera interpretado en el sentido de que cualquiera de los medios comisivos, incluidos los «actos molestos u ofensivos» debían presentar una intensidad lesiva semejante entre sí, no solo en relación con el derecho a la libertad, sino con su efectivo menoscabo mediante la obstaculización al ejercicio de concretos derechos. De esta forma, señalan, solo podrían ser sanciona-

das aquellas conductas que, por su gravedad intrínseca, fueran susceptibles de lesionar o poner en riesgo el bien jurídico protegido.

2.10. *Derecho de los padres a que los hijos reciban una formación religiosa y moral acorde a sus convicciones (art. 27.3 CE)*

En el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra distintos preceptos de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, resuelto por la STC 89/2024 (de la que es ponente la magistrada Segoviano Astaburuaga), los recurrentes sostenían, entre otros motivos, que la referida ley era inconstitucional por infringir lo dispuesto en el art. 27.3 CE, concretamente el art. 13.2 de dicha Ley —visto antes en relación con la reserva de ley orgánica— al impedir que los centros educativos que aplican la educación diferenciada por razón de sexo puedan acogerse a la financiación pública.

El Tribunal resuelve la cuestión remitiéndose a lo declarado en la STC 34/2023, FJ 5 i), en que se descaró que el mandato de que los centros sostenidos parcial o totalmente con fondos públicos desarrollen el principio de coeducación y no separen al alumnado por su género vulnere el art. 27.3 CE o algún otro apartado del mismo art. 27 CE. Para ello, apoyándose en la doctrina constitucional sobre la configuración del régimen de ayudas públicas del art. 27.9 CE, se razona que la diferencia de trato entre los centros educativos que separen al alumnado por razón de su género, a efectos de poder ser financiados total o parcialmente con fondos públicos, responde a una concepción del sistema educativo que, no solo no es arbitraria, sino que está inspirada en valores constitucionales, en concreto, la promoción por parte de los poderes públicos de las condiciones necesarias para que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas (arts. 1 y 9.2 CE).

Los magistrados Enríquez Sancho y Tolosa Tribiño formulan voto particular a la sentencia, afirmando, como ya hicieran en el voto contra la STC 34/2023, a que se remite a su vez la sentencia de la mayoría que «la decisión del legislador de no ayudar a un modelo educativo perfectamente constitucional, como es la educación diferenciada, vacía de contenido el art. 27.9 CE. Así, "uno puede estar de acuerdo o en desacuerdo con este artículo 27.9, o pensar que la sociedad española ha evolucionado y es muy diferente a la de entonces de modo que aquel precepto ya no tiene sentido. Pero esa valoración no corresponde al Tribunal Constitucional, ni nos habilita para negar fuerza normativa a

un precepto constitucional invocado ante nosotros por un sujeto legitimado"». Estas razones, a su juicio, adquieren todavía mayor peso porque el precepto impugnado en el presente caso no se limita a exigir que los centros sostenidos con fondos públicos desarrollen el principio de coeducación, sino que amplía su ámbito a «cualquier forma de financiación pública» de la que se excluye ahora expresamente a los centros que separen al alumnado por su género.

2.11. *Libertad sindical (art. 28.1 CE)*

En la STC 63/2024, de 10 de abril (ponente el magistrado Campo Moreno), se resuelve la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con una pluralidad de preceptos de la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral. Concretamente se cuestionaban aquellos incisos de dichos preceptos que restringían el ejercicio de determinadas funciones consultivas o cooperativas a las «organizaciones sindicales más representativas» o «representativas en el correspondiente ámbito de actuación», en el entendimiento que dichos incisos resultaban contrarios a la libertad sindical (art. 28.1 CE) en relación con el derecho a la igualdad (art. 14 CE). A tal efecto, el órgano promotor de la cuestión argumentaba que, aun reconociendo que el criterio de la mayor representatividad está admitido por la doctrina del Tribunal Constitucional y del propio Tribunal Supremo, estima, no obstante, que esa preferencia del legislador por unos sindicatos —los más representativos— frente a otros que no logran una determinada representatividad debe responder, conforme a esa misma doctrina, a una justificación objetiva y razonable, es decir, no arbitraria; resultando que dicha preferencia solo resulta constitucionalmente admisible en el ámbito específico de la «representación institucional», en cuanto en ese ámbito la diferencia de trato responde a un dato objetivo: la voluntad de los trabajadores y funcionarios expresada en las elecciones a órganos de representación, pero no así en el ámbito de funciones consultivas y de participación en el funcionamiento del sistema de formación profesional para el empleo, con la particularidad de que la financiación de dicho sistema se nutre, entre otros medios, de cuotas de todos los trabajadores, independientemente de su afiliación sindical.

Tras inadmitir parcialmente la cuestión en relación con algunos de los preceptos controvertidos por no estar suficientemente justificados, respecto de ellos, los juicios de aplicabilidad y relevancia, y subsistir, por tanto, respecto de los restantes[16], el Tribunal termina desestimándola.

A tal efecto, se argumenta en el FJ 4 C), que uno de los criterios que este tribunal ha venido considerando válido para establecer un trato diferencial entre sindicatos sin merma de los derechos reconocidos en los arts. 14 y 28 CE es el de la mayor representatividad, en la medida de que se trata de un criterio que arranca de un dato objetivo, como es la voluntad de los trabajadores y funcionarios expresada en las elecciones a órganos de representación de trabajadores y funcionarios, y porque la promoción del hecho sindical y la eficaz y efectiva defensa y promoción de los intereses de los trabajadores (art. 7 CE), finalidades también necesitadas de atención, pueden malograrse por una excesiva atomización sindical y la atribución de un carácter absoluto al principio de igualdad de trato y del libre e igual disfrute del derecho reconocido en el art. 28.1 CE (por todas, STC 147/2001, FJ 3).

Ahora bien, advierte el Tribunal que: (i) ello no significa que cualquier regulación apoyada en este criterio haya de reputarse como constitucionalmente legítima, sino que resulta necesario analizar la finalidad y efectos de la medida y las razones que han llevado al legislador a considerar conforme con las exigencias constitucionales conferir determinadas facultades a los sindicatos más representativos; y que (ii) este criterio no resulta admisible allí donde su utilización puede acabar afectando desproporcionadamente al núcleo esencial de las funciones garantizadas en el art. 28.1 CE, como ocurre en lo relativo a «la concesión de subvenciones para fines generales de todos los sindicatos con exclusión de los demás», en la medida en que no está en juego en ese caso el ejercicio ordenado y eficiente de la actividad de relevancia constitucional que deben desarrollar los sindicatos, y el otorgamiento de subvenciones en función de la mayor representatividad podría constituir una inducción indirecta a la afiliación a determinados sindicatos, lo que atentaría contra la libertad sindical, en su vertiente más básica de derecho a afiliarse al sindicato de propia preferencia, no ya mediante la coacción o imposición de la obligación de elegir determinados sindicatos sino mediante «una presión para que los trabajado-

[16] Arts. 1.2, 5.1, párrafo segundo; 10.2 a) y b); 11.1; 13 (en concordancia con el art. 10.2); 21.1; 25.1; 26.1 y disposición final cuarta y disposición final quinta de la Ley 30/2015.

res» adopten una decisión que «deja de ser libre» (STC 26/1985, de 22 de febrero, FJ 3).

Sobre dichas premisas, y tras efectuar un exhaustivo análisis de los distintos preceptos cuestionados, el Tribunal llega a la conclusión [FJ 5 D)] que el criterio del legislador de establecer un trato diferencial para los sindicatos basado en la mayor representatividad o la representatividad en el ámbito de actuación correspondiente puede considerarse objetivo y razonable, pues: (i) se produce en un plano, como es la participación institucional, que forma parte del contenido adicional de la libertad sindical y que en nuestra doctrina y en la propia Ley Orgánica de libertad sindical se considera idóneo para evitar la atomización o dispersión sindical; (ii) solo se produce en los escalones superiores del sistema, en concreto en la planificación general y en la programación anual y plurianual de la oferta formativa, donde es razonable pensar que la dispersión puede afectar a un eficaz funcionamiento; (iii) en el ámbito de la programación, el trato diferencial únicamente se produce en las modalidades de oferta formativa de carácter complementario que requieren una consideración global de las necesidades del mercado laboral por trascender el ámbito de la empresa; (iv) en todo caso, la diferencia de trato no alcanza a la gestión económica de los fondos de formación, que se sujetan a un régimen de concurrencia competitiva.

2.12. *Principio de capacidad económica (art. 31.1 CE)*

En aplicación de la doctrina fijada en la STC 182/2021, que declaró inconstitucionales y nulos varios preceptos —arts. 107.1 párrafo segundo, 107.2 a) y 107.4— del Texto Refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales (TRLHL) referidos al impuesto sobre el incremento del valor de terrenos de naturaleza urbana (IIVTNU) por ser contrarios al principio de capacidad económica (art. 31.1 CE), la STC 46/2024, de 12 de marzo, objeto de esta crónica, hace lo propio con los preceptos que se cuestionaban —arts. 4.1, segundo párrafo, 4.2 a) y 4.3— de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del territorio histórico de Gipuzkoa[17], estimando así la cuestión prejudicial de validez

[17] En su redacción anterior a la modificación operada por el Decreto Foral-Norma 7/2021, de 16 de noviembre

planteada al respecto por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Donostia-San Sebastián.

El Tribunal, tras constatar que los preceptos impugnados son prácticamente coincidentes con los que fueron declarados inconstitucionales por la STC 182/2021, llega a la misma conclusión que en aquélla sentencia, esto es, que las aludidas disposiciones establecen un sistema objetivo y obligatorio de determinación de la base imponible, ajeno a la realidad del mercado inmobiliario y de la crisis económica y, por tanto, al margen de la capacidad económica gravada por el impuesto y demostrada por el contribuyente, vulnerando, así, el principio de capacidad económica como criterio de imposición.

2.13. *Derecho de propiedad (art. 33 CE)*

La STC 168/2023, respecto de la que se ha dado cuenta anteriormente en relación con el principio de seguridad jurídica, declara también vulnerado el derecho de propiedad por la disposición legal que era objeto de controversia por parte del órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad que se resuelve en esta sentencia. Recuérdese que se cuestionaba una disposición transitoria de una ley autonómica en materia de urbanismo, en sus sucesivas redacciones, al acordarse a través de aquélla una serie de prórrogas encadenadas de la suspensión de los plazos previstos para que un propietario de suelo dotacional pueda instar la expropiación —rogada o por ministerio de la ley— de su terreno. El órgano judicial argumentaba en el auto de planteamiento que dicha prórroga en cadena de la referida suspensión producía *de facto* el vaciamiento del contenido económico del derecho de propiedad que, precisamente con la institución de la expropiación rogada se pretende evitar, produciéndose además de por fines no propiamente derivados de la función social a que ha de servir, dada la ausencia de justificación concreta del porqué de la suspensión de los plazos.

El FJ 4 de la sentencia desglosa la consolidada doctrina constitucional sobre el derecho de propiedad. A tal efecto, reitera que «la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también y al mismo tiempo, como un conjunto de derechos y obligaciones establecidos, de acuerdo con las leyes, en atención a valores o intereses de la comunidad, es decir, a la finalidad

o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio está llamada a cumplir. Por ello, la fijación del contenido esencial de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a este subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por tanto, inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes» (SSTC 204/2004, FJ 5, y 112/2006, FJ 10, entre otras muchas).

Por otro lado insiste en que es al legislador al que le compete delimitar el contenido del derecho de propiedad en relación con cada tipo de bienes, respetando siempre el contenido esencial del derecho, «entendido como recognoscibilidad de cada tipo de derecho dominical en el momento histórico de que se trate y como practicabilidad o posibilidad efectiva de realización del derecho, sin que las limitaciones y deberes que se impongan al propietario deban ir más allá de lo razonable» (SSTC 37/1987, FJ 2; 170/1989, FJ 8.b; 89/1994, FJ 4). E incidiendo en esta idea, con remisión a doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), advierte que «el legislador del derecho de propiedad, aparte del necesario respeto a su contenido esencial que predica el artículo 53.1 CE de "los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del presente título", no encuentra otro límite que el de no sobrepasar el "equilibrio justo" o "relación razonable entre los medios empleados y la finalidad pretendida" (por todas, asunto *James y otros c. Reino Unido*, 21 de febrero de 1986, § 50), teniendo en cuenta que en las decisiones de índole social y económica se reconoce al legislador un amplio margen de apreciación sobre la necesidad, los fines y las consecuencias de sus disposiciones (*inter alia*, asuntos *James y otros c. Reino Unido*, 21 de febrero de 1986, § 46; *ex Rey de Grecia y otros c. Grecia*, 23 de noviembre de 2000, § 87; *Broniowski c. Polonia*, 22 de junio de 2004, § 149)» (STC 16/2018, FJ 7, y jurisprudencia reiterada en las SSTC 32/2018 y 112/2021, FJ 6).

Sobre estas premisas, el Tribunal afronta la resolución de la cuestión sometida a su enjuiciamiento y concluye que la disposición transitoria controvertida y sus distintas prórrogas, vulneran el derecho de propiedad consagrado en el art. 33 CE. Para ello, se remite nuevamente a doctrina del TEDH, y afirma que «cuando una propiedad afectada por un plan de urbanismo queda sujeta tanto a un permiso de expropiación, como a una prohibición de construcción, el derecho de pro-

piedad se ve sustancialmente afectado, quedando en una posición precaria e inviable, que puede ser más grave en función del tiempo durante el que se prolonga dicha situación (STEDH de 23 de septiembre de 1982, asunto *Sporrong y Lönnroth c. Suecia*, § 60, y más recientemente STEDH de 5 de enero de 2000, asunto *Beyeler c. Italia*, § 107)», de tal modo que, tal y como procede dicho Tribunal, resulta «necesario comprobar si la injerencia en el derecho de propiedad ha respetado el justo equilibrio entre las exigencias del interés general de la comunidad y las de protección de los derechos fundamentales del individuo (STEDH *Sporrong y Lönnroth c. Suecia*, § 69)», para lo cual se considera también esencial «determinar si con la "acción o inacción" de la administración, la persona tuvo que soportar una carga desproporcionada y excesiva (STEDH de 29 de marzo de 2011, asunto *Potomska y Potomski c. Polonia* § 65)».

De lo anterior culmina infiriendo que en el caso examinado no se ha respetado el justo equilibrio entre las exigencias del interés general de la comunidad y las de la protección de los derechos fundamentales del individuo, al obligársele a este a soportar una carga excesiva como consecuencia de impedir el legislador, durante un período prolongado de tiempo, su derecho a instar a la administración a que expropie sus terrenos. A su juicio, la extensión temporal de tal privación se ha hecho, además, de forma arbitraria y sin justificación alguna, impidiendo que los particulares puedan instar las medidas de protección de su derecho de propiedad que cabe legítimamente esperar de la administración, esto es, la expropiación de sus terrenos.

2.14. *Derecho al trabajo (art. 35.1 CE)*

En el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la LO 3/2021, de regulación de la eutanasia (LORE), resuelto, como se ha visto, por la STC 94/2023, de 12 de septiembre, los diputados recurrentes alegaron igualmente que la implantación de la eutanasia como una prestación incluida en la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, incide de forma directa en el núcleo esencial de la libertad de actuación médica, en cuanto garantía institucional reconocida en el art. 35.1 CE, como consecuencia de que la prestación de la ayuda para morir afecta a la propia configuración de la labor sanitaria.

El Tribunal, en el FJ 4 C) de la sentencia, rechaza tal tesis en el entendimiento de que aquélla se asienta en una determinada concepción

de lo que constituyen los fines o contenidos propios de la actividad médica, la cual no puede servir de base a una declaración de inconstitucional. A tal efecto, se argumenta que la LORE no afecta a ninguna de las vertientes del derecho al trabajo en los términos en que ha sido definido por el Tribunal, al no verse concernido el derecho a elegir libremente profesión u oficio (STC 83/1984, FJ 3), ni se incide en la fase de ingreso o acceso a un puesto de trabajo (STC 22/1981, FJ 8), como tampoco afecta al desarrollo, continuidad o estabilidad en el desempeño profesional (SSTC 22/1981, FJ 8; 125/1994, FJ 3, y 192/2003, FJ 4).

Por otro lado, mantiene que el legislador puede disciplinar, regular y limitar el ejercicio de profesiones y oficios, imponiendo para ello multitud de requisitos diversos, por lo que la ordenación de las distintas profesiones, oficios o actividades empresariales en concreto, no es por tanto una regulación del ejercicio de los derechos constitucionalmente garantizados en los arts. 35.1 o 38 (STC 83/1984, FJ 3).

Trasladando lo anterior al caso concreto, concluye que la LORE se limita a regular los supuestos y los requisitos para que se pueda ejercer el derecho de prestación de ayuda para morir, y solo a tales efectos determina los deberes y las actuaciones que han de ser llevadas a cabo por los profesionales sanitarios concernidos, previendo la propia norma el mecanismo para solventar los eventuales conflictos ideológicos o morales que la intervención en esta prestación pudiera generar en los profesionales sanitarios, que no es otro que el derecho de objeción de conciencia; desestimando, en consecuencia, la queja analizada.

2.15. *Deber de conservar el medio ambiente (art. 45 CE)*

La vulneración de este deber en relación con el denominado principio de no regresión ambiental o cláusula *standstill* fue invocada junto con otras muchas y variadas quejas —en su mayoría de carácter competencial— en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley del Parlamento de Andalucía 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía (LISTA) y, subsidiariamente contra varios preceptos de ésta; recurso que resolvió la STC 25/2024, de 13 de febrero, examinada anteriormente en relación con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

En lo que aquí concierne, los diputados demandantes sostenían que los arts. 151.1 y 153.2 f) de la LISTA permitían legalizar una obra o

actuación ilegal sin restablecimiento del orden jurídico perturbado, fomentando la consolidación de obras ilegales incluso en suelos de especial protección y en detrimento de los propietarios de edificaciones que hubieran cumplido con sus obligaciones urbanísticas y dispensar a los eventuales infractores un trato más ventajoso, por lo que, con fundamento en ello debían entenderse contrarios al principio de no regresión del derecho medioambiental.

El Tribunal pone de manifiesto (FJ 11) que, lejos de lo que sostienen los recurrentes, de una lectura atenta de los preceptos impugnados se desprende que, ante las situaciones que contemplan tales artículos, la administración competente acordará, en cualquier caso, su legalización solo si resultan conformes con la ordenación territorial y urbanística vigente o impondrá las medidas necesarias para adecuar la realidad a dicha ordenación si no fuera así.

El Tribunal, tras remitirse a lo declarado en la STC 233/2015, FJ 2 c), en cuya virtud: «el deber de conservación que incumbe a los poderes públicos tiene una dimensión, la de no propiciar la destrucción o degradación del medio ambiente, que no consentiría la adopción de medidas, carentes de justificación objetiva, de tal calibre que supusieran un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva», apunta que los recurrentes no han argumentado suficientemente por qué la nueva regulación de los artículos objeto de controversia implica, en relación con la precedente, una regresión o rebaja en el estándar de protección constitucionalmente relevante, siendo así que, tal y como se entendió en la STC 141/2014, FJ 9, la legislación anterior «puede contribuir a la interpretación de la evolución legislativa y del grado de alteración del *statu quo* que supone su reforma, pero en ningún caso puede erigirse en un factor de petrificación, que en tantas ocasiones hemos rechazado por contrariar el legítimo margen de configuración del legislador democrático y el propio carácter dinámico del ordenamiento jurídico»; descartándose, en consecuencia, la infracción del art. 45 CE.

3. Principios estructurales del Estado: separación de poderes e independencia judicial

3.1. *Régimen constitucional del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ)*

3.1.1. La STC 128/2023, de 2 de octubre (ponencia de la magistrada Balaguer Callejón), resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso respecto de la Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones[18].

---

[18] La Ley Orgánica 4/2021, en su artículo único, añade a la Ley Orgánica del Poder Judicial los arts. 570 *bis* y 598 *bis*, con el siguiente tenor literal:

«Art. 570 *bis*: "*1. Cuando, por no haberse producido su renovación en el plazo legalmente previsto, el Consejo General del Poder Judicial entre en funciones según lo previsto en el apartado 2 del artículo 570, la actividad del mismo se limitará a la realización de las siguientes atribuciones:*

1. Ser oído por el Gobierno antes del nombramiento del fiscal general del Estado.

2. Participar, en los términos legalmente previstos, en la selección de jueces y magistrados.

3. Resolver lo que proceda en materia de formación y perfeccionamiento, provisión de destinos, ascensos reglados, situaciones administrativas y régimen disciplinario de jueces y magistrados.

4. Ejercer la alta inspección de tribunales, así como la supervisión y coordinación de la actividad inspectora ordinaria de los presidentes y salas de gobierno de los tribunales.

5. Cuidar de la publicación oficial de las sentencias y demás resoluciones que se determinen del Tribunal Supremo y del resto de órganos judiciales.

6. Garantizar el funcionamiento y actualizar los programas formativos de la Escuela Judicial.

7. Ejercer la potestad reglamentaria en las siguientes materias:

a) Publicidad de las actuaciones judiciales.

b) Publicación y reutilización de las resoluciones judiciales.

c) Habilitación de días y horas, así como fijación de horas de audiencia pública.

d) Constitución de los órganos judiciales fuera de su sede.

e) Régimen de guardias de los órganos jurisdiccionales.

f) Organización y gestión de la actuación de los órganos judiciales españoles en materia de cooperación jurisdiccional interna e internacional.

g) Condiciones accesorias para el ejercicio de los derechos y deberes que conforman el estatuto de jueces y magistrados, así como el régimen jurídico de las asociaciones judiciales, sin que tal desarrollo reglamentario pueda suponer innovación o alteración alguna de la regulación legal.

Dejando al margen el examen de la impugnación que se examina en el FJ 3, referida al conjunto de la LO 4/2021 por motivos procedimentales, al no constituir materia propia de esta crónica, nos centraremos en el análisis de los FFJJ 4 y 5, que dan respuesta a las impugnaciones de tipo material referidas, respectivamente a la posible vulneración del art. 122 CE y de los arts. 123.2 y 161.1 d) CE, respectivamente.

En cuanto a la alegada infracción del art. 122 CE[19], aducían, en esencia, los recurrentes que la LO 4/2021 crea un órgano extra-cons-

---

8. Aprobar la relación de puestos de trabajo del personal funcionario a su servicio.

9. Colaborar con la autoridad de control en materia de protección de datos en el ámbito de la administración de justicia.

10. Recibir quejas de los ciudadanos en materias relacionadas con la administración de justicia.

11. Elaborar y ejecutar su propio presupuesto, en los términos previstos en la presente ley orgánica.

12. Proponer, previa justificación de la necesidad, las medidas de refuerzo que sean precisas en concretos órganos judiciales.

13. Emitir informe en los expedientes de responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento de la administración de justicia.

14. Recopilar y actualizar los principios de ética judicial y proceder a su divulgación, así como a su promoción con otras entidades y organizaciones judiciales, nacionales o internacionales.

15. Elaborar los informes sobre los anteproyectos de ley y disposiciones generales que en virtud de lo dispuesto en el artículo 561 le correspondan.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, el Consejo en funciones podrá realizar aquellas otras actuaciones que sean indispensables para garantizar el funcionamiento ordinario del órgano".

Art. 598 *bis*: "*Cuando el Consejo General del Poder Judicial se encuentre en funciones, según lo previsto en el artículo 570.2, su Presidencia no podrá acordar el cese del secretario general ni del vicesecretario general del Consejo General del Poder Judicial*"».

[19] El citado precepto establece:

Artículo 122

«*1. La ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.*

2. El Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.

3. El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías

titucional, el llamado «Consejo General del Poder Judicial en funciones», sin que exista habilitación constitucional para ello, asumiendo el legislador funciones propias del constituyente y vulnerándose el papel del CGPJ como garante de la independencia judicial al restringirse sus funciones durante la fase de prórroga de su mandato.

Para dar respuesta a dicha alegación, el Tribunal aborda, en primer lugar, lo que denomina como «configuración del CGPJ como órgano constitucional autónomo de gobierno del Poder Judicial, garante de la independencia judicial», afirmando que el art. 122 CE, en sus apartados 2 y 3, regula fragmentariamente este órgano constitucional, de tal forma que de dicha ordenación parcial no puede deducirse la totalidad de sus rasgos o elementos, limitándose a definir el CGPJ como «órgano de gobierno del Poder Judicial», a establecer que tendrá funciones en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario de los integrantes del poder judicial, y a fijar los elementos esenciales del sistema de nombramiento de sus vocales y la extensión temporal del mandato de los mismos.

El Tribunal destaca la estrecha vinculación del CGPJ con la independencia judicial y recuerda que ésta «constituye una pieza esencial de nuestro ordenamiento como del de todo Estado de Derecho» (STC 108/1986, FJ 6), siendo así que lo que el constituyente ha querido es «crear un órgano autónomo que desempeñe determinadas funciones, cuya asunción por el Gobierno podría enturbiar la imagen de la independencia judicial, pero sin que de ello se derive que ese órgano sea expresión del autogobierno de los jueces» (STC 108/1986, FJ 8). De igual modo, se reitera que el CGPJ se erige, por mandato del constituyente, en el órgano constitucional autónomo de gobierno del Poder Judicial, asumiendo determinadas funciones que han sido sustraídas al Ejecutivo con la finalidad de reforzar la independencia judicial (STC 108/1986, FFJJ 7 y 8).

En particular, se subraya que esa independencia judicial se predica de todos y cada uno de los jueces en cuanto ejercen la función jurisdiccional, atribuyendo la Constitución al CGPJ una función de garante de aquélla que no exige «que sea el órgano de autogobierno de los

---

judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados, y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión».

jueces sino en que ocupe una posición autónoma y no subordinada a los demás poderes públicos» (STC 108/1986, FJ 10).

Tras el examen de su configuración, el Tribunal resalta la necesaria intervención del legislador en el establecimiento del régimen jurídico del CGPJ y la existencia de límites constitucionales al respecto. A tal efecto, se asevera que, estando el legislador orgánico condicionado por lo dispuesto en los apartados 2 y 3 del art. 122 CE, por el respeto a la naturaleza del Consejo, y por lo que impongan las demás reglas y principios constitucionales, no está sometido a más límites «de modo que bien puede decirse que la vinculación de la ley a la Constitución es, aquí también, de carácter negativo, excluyente de toda transgresión constitucional, pero no impositiva de una sola configuración del órgano, acabada en todos sus extremos». Igualmente, se le reconoce al legislador un margen de libertad suficiente «para atender a eventualidades que, por anómalas o atípicas que sean, pueden legar a verificarse y que no fueron objeto de expresa prevención por la norma fundamental» [STC 191/2016, FJ 8 b)].

En relación con las funciones atribuidas al CGPJ *ex* art. 122.2 CE y por el legislador orgánico en el ejercicio de su potestad normativa de desarrollo constitucional, la STC 128/2023 indica la necesidad de atender a una serie de criterios:

(i) En primer lugar, al definirse el CGPJ como una garantía específica de la independencia judicial, al regular sus funciones se le deben atribuir necesariamente las que más pueden servir al Gobierno para intentar influir sobre los tribunales: el posible favorecimiento de algunos jueces por medio de nombramiento y ascensos, y las eventuales molestias y perjuicios que podrían sufrir con la inspección y la imposición de sanciones. Desde esta perspectiva, la finalidad del Consejo es privar al Gobierno de esas funciones y transferirlas a un órgano autónomo y separado.

(ii) Fuera del marco de atribuciones que la Constitución confiere al Consejo (art. 122.2 CE), nada impide que el legislador orgánico pueda atribuir al Gobierno de la Nación o al CGPJ, indistintamente, competencias sobre todas aquellas materias que no afecten a dicho marco de atribuciones constitucionalmente reservado al Consejo.

(iii) El Consejo, siendo independiente sin duda del Gobierno, lo es también respecto de las Cortes Generales, sin que entre

aquel y estas medie una vinculación de dependencia política que el constituyente también quiso evitar (SSTC 238/2012, FJ 8 y 191/2016, FJ 5).

(iv) 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 art. 122.1 CE de determinar, mediante la Ley Orgánica del Poder Judicial «la constitución, funcionamiento y gobierno de los juzgados y tribunales, así como el estatuto jurídico de los jueces y magistrados de carrera, que formarán un cuerpo único». Entre las garantías o cautelas orientadas a reforzar la independencia judicial 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 por el bloque de la constitucionalidad» (STC 238/2012, FJ 8).

(v) No se puede deducir del texto de la Constitución límite alguno impuesto al legislador orgánico a la hora de configurar el modo concreto en que el CGPJ adopta las decisiones relativas a la provisión de plazas de nombramiento discrecional más allá de que el CGPJ habrá de respetar el principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.3 CE), el respeto al derecho fundamental de acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (artículo 23.2 CE), así como el respeto a los principios de mérito y capacidad que han de inspirar el acceso a la función pública (art. 103.3 CE) y el ascenso en la carrera judicial (STC 238/2012, FJ 7).

Trazadas estas líneas, el Tribunal afirma estar en condiciones de responder a las quejas formuladas. A tal efecto, manifiesta que la Constitución deja al legislador un margen de actuación lo suficientemente amplio como para desarrollar extensamente el art. 122 CE, sin que ello suponga asumir funciones constituyentes, sino que el poder legislativo se ha limitado a cumplir el mandato constitucional de regular un órgano de esta naturaleza cuya configuración no está predeterminada por la Constitución. Lo anterior permite igualmente considerar que el amplio margen de decisión de que dispone aquí el legislador orgánico le faculta a poder desarrollar el CGPJ en funciones como

estatuto de funcionamiento del órgano de gobierno de la judicatura en el período de prórroga de su mandato, tras haber transcurrido los cinco años desde el nombramiento que prevé el art. 122.3 CE. Se previene que a lo anterior no se opone el que la Constitución no prevea de forma expresa para el CGPJ lo que sí prevé para los otros dos poderes del Estado —el Gobierno en funciones (art. 101.2 CE), y las Diputaciones Permanentes de las Cámaras (art. 78 CE), pues la Constitución únicamente determina, de forma clara y unívoca, que la duración del mandato de los vocales del Consejo es de cinco años, período en que están en el pleno ejercicio de sus atribuciones, y no así una prórroga indeterminada o indefinida de dicho mandato, de modo que transcurrido el plazo de cinco años sin que se haya producido la debida renovación, nada se opone a que el legislador orgánico pueda establecer el régimen jurídico del Consejo en funciones en los términos que considere adecuados a una situación extraordinaria o de anormalidad institucional, siempre y cuando garantice la gestión del aparato administrativo del Poder Judicial.

En resumidas cuentas, se concluye que, aunque no exista una expresa previsión constitucional para la regulación del Consejo en funciones, tampoco existe objeción jurídico-constitucional para que el legislador prevea un régimen excepcional de funcionamiento del Consejo en aquellos supuestos en que las cámaras no hayan cumplido su deber constitucional de nombrar a los nuevos vocales, pasado el mandato de cinco años previsto en el art. 122.3 CE y, de este modo «favorecer su renovación».

El Tribunal rechaza también la consideración de los recurrentes de que el CGPJ en funciones regulado LO 4/2021 ponga en riesgo el papel que el Consejo tiene como garante de la independencia judicial derivado de la reducción notoria de sus funciones. A tal objeto, recuerda —como ya lo habían afirmado otras SSTC previas (SSTC 108/1986, FJ 7; 105/2000, FJ 4; 238/2012, FJ 8, y 191/2016, FJ 5)—, que el art. 122.2 CE determina las funciones que obligadamente ha de asumir el Consejo, señalando que dichas funciones están vinculadas al normal desenvolvimiento de este órgano dentro del mandato constitucional de cinco años, afirmando que el CGPJ en funciones «debe poder desarrollar las atribuciones que constitucionalmente le correspondan, pero sometidas a límites estrictos que eviten que este órgano, en situación de prórroga por la concurrencia de una circunstancia de anomalía institucional, comprometa la capacidad de decisión futura del gobierno del Poder

Judicial, allí donde las decisiones a adoptar tengan un alto grado de discrecionalidad y un bajo contenido de mera gestión administrativa».

Esta configuración del CGPJ en funciones, a juicio del Tribunal, «en nada afecta a su papel de garante de la independencia judicial, ni coloca al órgano de gobierno del Poder Judicial en una posición de subordinación respecto del Poder Legislativo», sino que «la suspensión de determinadas funciones del Consejo actúa como garantía de la independencia del propio Consejo frente a las Cámaras, puesto que privan a estas del interés que podrían llegar a tener en mantener en activo al Consejo cesante, para que este continuara ejerciendo unas funciones de nombramiento con enorme peso en la designación de jueces y magistrados en determinados puestos, y con un elevado nivel de discrecionalidad en el ejercicio de esas funciones», por lo que «[E] l fin último de le regulación del Consejo en funciones no es otro que asegurar que todas las atribuciones ordinarias del Consejo sean ejercidas en su plenitud por aquellos a los que les corresponde dentro del mandato constitucional de cinco años».

En definitiva, concluye el Tribunal sintetizando las ideas anteriores, afirmando que al legislador orgánico se le ha de reconocer la potestad normativa necesaria para desarrollar las funciones propias del CGPJ e incluso para establecer un régimen excepcional aplicable transitoriamente una vez que expira el mandato constitucional de cinco años, sin que ese reconocimiento suponga vulneración alguna del art. 122.2 CE, ni atribuir facultades constituyentes al legislador democrático. En consecuencia, la norma recurrida, no puede ser considerada atentatoria de la independencia judicial ni tachada de regresiva en ese ámbito.

Como se expuso al inicio, los recurrentes imputaban también a la LO 4/2021 la vulneración de los arts. 123.2[20] y 161.1.d) CE[21] en cuanto suponía una supresión o restricción de funciones del CGPJ previstas o derivadas de dichos preceptos: la propuesta de nombramiento del presidente del Tribunal Supremo (Art. 123.2 CE) y la posibilidad de plantear conflictos de atribuciones [art. 161.1.d) CE]; tachas éstas que son descartadas también por el Tribunal Constitucional en el FJ 5 de la sentencia que analizamos.

---

[20] Art. 123.2 CE: «*El Presidente del Tribunal Supremo será nombrado por el Rey, a propuesta del Consejo General del Poder Judicial, en la forma que determine la ley*».

[21] Art. 161.1: «*El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer: […] d) De las demás materias que le atribuyan la Constitución o las leyes orgánicas*».

En cuanto a la primera de ellas, para el Tribunal, la Constitución no prevé el sistema de nombramiento del presidente del CGPJ, que lo es también del Tribunal Supremo, sino que determina que corresponde al legislador orgánico la facultad de llevar a cabo su desarrollo, habiendo optado dicho legislador orgánico por definir un modelo de vinculación estrecha entre el Consejo y su presidente, que no tiene conexión electiva más que con el Consejo, y no con las Cámaras, y cuyo mandato depende del Consejo que lo nombró. Corolario de ello es que «expirado su mandato, el Consejo General del Poder Judicial no puede proceder a la elección de un nuevo presidente. Y este sistema en nada colisiona con el art. 123.2 cuando atribuye al Consejo la facultad, dentro del período de cinco años que dura su mandato (art. 122.3 CE), de proponer el nombramiento del presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial».

Finalmente, se rechaza igualmente la queja atinente a la vulneración del art. 161.1 d) CE. Al respecto se responde que la Constitución no prevé el proceso constitucional denominado «conflicto de atribuciones», sino que su creación y desarrollo específico se encuentra en el art. 59.1. c) de la LOTC, que desarrolló dicho art. 161.1. d) CE, previendo entre los conflictos constitucionales no solo los de base territorial sino también los que pudieran surgir entre el Gobierno y el Congreso de los Diputados, el Senado o el CGJP, o entre cualquiera de estos órganos entre sí; estando, por tanto, ante un proceso constitucional de creación legislativa que, teniendo una base constitucional, en el art. 161.1 d) CE, no posee, en cambio, consagración constitucional expresa.

La sentencia cuenta con el voto particular conjunto de los magistrados Enríquez Sancho, Arnaldo Alcubilla, Espejel Jorquera y Tolosa Tribiño. Los citados magistrados centran su discrepancia en los motivos materiales planteados por los recurrentes, considerando que debieron apreciarse las vulneraciones de los arts. 122 CE —por haber llevado a cabo la norma impugnada una desnaturalización del órgano de gobierno del Poder Judicial cuando está en funciones, privándole de las potestades esenciales atribuidas ara el cumplimiento de su cometido constitucional, afectando a los principios de independencia judicial y separación de poderes—, como las relativas a los arts. 123.2 y 161.1 d) CE.

Así, en cuanto a la primera discrepancia, el voto particular enfatiza la idea de que el legislador orgánico, al establecer el régimen jurídico del CGPJ, si bien goza de un amplio margen o libertad de configuración, debe respetar la naturaleza del Consejo y las demás reglas y principios constitucionales, lo cual, a su juicio, ha sido obviado por la mayoría

del Tribunal. Tras apoyarse en diversos pronunciamientos precedentes —SSTC 108/1986, FFJJ 6, 10 y 13; 105/2000, FJ 5; 238/2012, FJ 8 y 191/2016, FFJJ 5 y 6— y analizar las atribuciones que, constitucional (art. 122.2 CE) y legalmente le son encomendadas al CGPJ, el voto subraya que tales funciones, en particular las que tienen un carácter externo y se proyectan sobre el funcionamiento de la administración de justicia, son coherentes con la naturaleza que la Constitución asigna al Consejo como garante de la independencia judicial, y con el papel que se reconoce a otros consejos judiciales tanto en el seno de la Unión Europea como del Consejo de Europa. En este sentido, la naturaleza del CGPJ que se deriva de la Constitución está inexorablemente ligada a su función de salvaguarda de la independencia del Poder Judicial, debiendo haberse así examinado por el Tribunal su la opción del legislador de reducir las competencias atribuidas al Consejo mientras está en funciones, puede reputarse respetuosa con su naturaleza y, por ende, con el art. 122 CE y los demás principios que se derivan de la Constitución, llegando la postura de la mayoría a minusvalorar la función de garantía de la independencia del Poder Judicial que le corresponde al Consejo, y que no es una función más, sino la función que configura su esencia, estando sus facultades dirigidas a cumplir con ese papel de garante de la independencia, no solo del juez individual, sino de todo el sistema judicial en su conjunto, dentro del respeto al principio constitucional de división de poderes que es consustancial al Estado Social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE).

Bajo estas premisas, el voto particular subraya que la norma impugnada da lugar a una flagrante desnaturalización del órgano de gobierno del Poder Judicial, reduciéndolo a un mero órgano de gestión administrativa, quedando afectado inevitablemente el funcionamiento de la administración de justicia, su independencia y, a la postre el propio Estado de Derecho.

En particular, destacan los magistrados discrepantes que la limitación de funciones a que da lugar la LO 4/2021 afecta precisamente a aquellas que justifican la existencia del Consejo: intervenir en la selección y nombramiento de jueces como elemento necesario para garantizar la independencia de los órganos judiciales; e intervenir en el ejercicio de la potestad disciplinaria judicial, con la finalidad de evitar que se convierta en instrumento de presión sobre la actividad judicial o de control político de dicha actividad.

No se comparte tampoco el respaldo que la mayoría otorga a la finalidad perseguida por la norma en cuanto a que aquélla constituya

un medio para favorecer la renovación del Consejo en aquellos supuestos en que ésta no se ha producido de manera inmediata a la finalización de su mandato, pues dicho aval entra en contradicción directa con el hecho de que la renovación del Consejo por las Cámaras comporta para estas un «genuino poder-deber» (STC 191/2016, FJ 8), esto es, un «deber *ex constitutione*», y no pudiendo tampoco obviarse que la reforma que ha supuesto la LO 4/2021 sobre la LOPJ tiene su origen en una proposición de ley presentada por los grupos parlamentarios, es decir, que la iniciativa es del propio Poder Legislativo, por lo que sería constitucionalmente inadmisible, aunque así haya ocurrido, que las Cámaras puedan aprobar una norma para compelerse a sí mismas a cumplir con un deber que les corresponde cumplir *ex constitutione*. A juicio de los magistrados discrepantes lo que hace la sentencia, en realidad, es dar por válido el proceder del Poder Legislativo, el cual, exculpándose del incumplimiento de su deber constitucional de renovar el Consejo, castiga a éste —sin que le sea imputable el incumplimiento—con la privación de sus funciones consustanciales.

Tampoco se comparte el parecer mayoritario de que las funciones que el art. 122.2 CE atribuye al CGPJ «están vinculadas al normal desenvolvimiento del Consejo dentro del mandato constitucional de cinco años *ex* art. 122.3 CE», sino que, siendo indudable el que la Constitución ordene en este precepto que la renovación del Consejo haya de producirse cada cinco años, el incumplimiento por parte de las Cortes Generales de ese deber constitucional no habilita al legislador orgánico para desposeer al Consejo de sus funciones consustanciales; funciones que la propia Constitución le reconoce en el art. 122.2 CE. El recto entendimiento de la posición constitucional que el Consejo ocupa, arguyen, no puede llevar sino a la conclusión de que, aun cumplido el mandado de sus vocales, ha de seguir ejerciendo en plenitud las funciones que, como órgano constitucional, resultan esenciales para preservar la independencia judicial, pues ésta ha de garantizarse continuamente y no de forma intermitente.

Por último, entiende también el voto discordante que la LO 4/2021 vulnera los arts. 123.2 y 161.1 d) CE en relación, este último, con el art. 59 LOTC. Al respecto, los magistrados firmantes del voto particular, en contra de lo que subraya la mayoría, sí entienden que la Constitución, en el propio art. 123.2 CE, prevé el sistema de nombramiento del presidente del CGPJ y del Tribunal Supremo, sin que la remisión de dicho precepto constitucional a la ley pueda convertirse en un bumerán que faculte al legislador directamente negar y suprimir esa

potestad de proponer el nombramiento del presidente, tal como hace el art. 570 bis LOPJ. La inconstitucionalidad de ello no solo se derivaría de la propia literalidad del art. 123.2 CE, sino de la vinculación orgánica entre la presidencia del CGPJ y la del Tribunal Supremo; doble presidencia, ésta, que no es una casualidad, ni una feliz coincidencia, sino que constituye un mandato constitucional expreso [«El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un período de cinco años» (art. 122.3 CE)] que no puede ser omitido ni degradado por este Tribunal, sino que la reunión de las dos presidencias obedece al propósito de evitar conflictos entre ambas instituciones, teniendo en cuenta que, por una parte, el nuevo órgano —el CGPJ— pasaba a asumir las funciones que hasta entonces venía ejerciendo el Tribunal Supremo en estrecha relación con el Gobierno, y que, por otra parte, la Constitución pasaba a imponer, también, que el Tribunal Supremo, integrado en adelante por los magistrados que nombrara el Consejo era el órgano encargado de fiscalizar la actividad de éste. Por el contrario, la LO 4/2021 ha permitido que, por el cese del presidente del Tribunal Supremo y del CGPJ, se separe esa doble presidencia y se incumpla el mandato del art. 123.2 CE.

Finalmente, los firmantes del voto particular entienden que debió estimarse la queja relativa a la infracción del art. 161.1 d) CE. A su juicio, es cierto que el conflicto de atribuciones y la facultad del CGPJ de interponerlo no aparecen establecidos expresamente en la Constitución, no obstante el art. 161.1 d) CE, que dispone que el Tribunal Constitucional es competente para conocer de las demás materias que le atribuyan la Constitución o las leyes orgánicas debe completarse con el art. 165 Ce que prescribe que «una ley orgánica regulará el funcionamiento del Tribunal Constitucional, el estatuto de sus miembros, el procedimiento ante el mismo y las condiciones para el ejercicio de las acciones», deduciéndose, por ello, de ambos preceptos que la determinación del procedimiento que debe seguir la interposición de un conflicto de atribuciones ha de regirse únicamente por lo dispuesto por su propia Ley Orgánica, lo cual abarca también la identificación de los sujetos legitimados para promover dicho procedimiento, operación que lleva a cabo el art. 59 LOTC —expresamente citado por los recurrentes— y sin que en éste se excluya al CGPJ en funciones de la posibilidad de plantear dicho conflicto.

3.1.2. La doctrina fijada en la STC 128/2023 es reiterada en la STC 15/2024, de 30 de enero —ponencia, también, de la magistrada Balaguer Callejón—, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, en este caso, por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso contra la LO 4/2021. Sin embargo, en este segundo recurso se sustanciaron impugnaciones novedosas respecto de las articuladas en el primero de ellos.

Es el caso de la alegación referente a la posible vulneración de los arts. 167 y 169 CE[22]. Los recurrentes entendían que la LO 4/2021 llevaba a cabo un vaciamiento competencial del CGPJ que, en la medida en que suponía una innovación y transformación de lo dispuesto en el art. 122 CE, daba lugar a una mutación encubierta de la Constitución con consecuente vulneración del art. 167 CE. A lo anterior, añadían que dicha reforma constitucional se había producido estando en vigor el estado de alarma acordado por el Gobierno, mediante el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, vulnerándose por ello también el art. 169 CE, que impide que pueda iniciarse la reforma constitucional cuando estén en vigor algunos de los estados excepcionales, como el de alarma, previstos en el art. 116 CE.

Los motivos son rechazados por el Tribunal en el FJ 5 de la sentencia. Partiendo de lo resuelto en la STC 128/2023, en que se descartó la denunciada extralimitación del legislador a la hora de desarrollar la regulación de funciones del CGPJ cesante y el hecho de que estuviera actuando como Poder Constituyente, el Tribunal llega a la «conclusión automática» de que «la actividad legislativa impugnada no puede definirse como mutación constitucional, porque no se deriva de la ley un

---

[22] Artículo 167:

«*1. Los proyectos de reforma constitucional deberán ser aprobados por una mayoría de tres quintos de cada una de las Cámaras. Si no hubiera acuerdo entre ambas, se intentará obtenerlo mediante la creación de una Comisión de composición paritaria de Diputados y Senadores, que presentará un texto que será votado por el Congreso y el Senado.*

2. De no lograrse la aprobación mediante el procedimiento del apartado anterior, y siempre que el texto hubiere obtenido el voto favorable de la mayoría absoluta del Senado, el Congreso, por mayoría de dos tercios, podrá aprobar la reforma.

3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación cuando así lo soliciten, dentro de los quince días siguientes a su aprobación, una décima parte de los miembros de cualquiera de las Cámaras».

Artículo 169:

«*No podrá iniciarse la reforma constitucional en tiempo de guerra o de vigencia de alguno de los estados previstos en el artículo 116*».

cambio sustancial implícito de un hipotético modelo de gobierno judicial que ni siquiera viene cerrado en el texto constitucional». Rechazado el alegado relativo a la vulneración del art. 167 CE, decae también el argumento concerniente a la infracción del art. 169 CE: «[E]n tanto que la Ley Orgánica 4/2021 no ha supuesto en su tramitación el impulso de ninguna reforma constitucional, ni explícita ni implícita, no resulta pertinente analizar si han sido respetados los límites temporales a la reforma que fija el art. 169 CE».

Junto a las anteriores vulneraciones constitucionales, los recurrentes imputaban también a la LO 4/2021 la infracción del art. 165 CE. Si en la STC 128/2023 los diputados impugnantes estimaban que la imposibilidad de que el CGPJ pudiera promover conflictos de atribuciones *ex* art. 59.1.c) LOTC se derivaba en una vulneración del art. 161.1 d) CE, en este caso dicho alegato se residencia en un posible quebrantamiento del art. 165 CE[23] por ser única y exclusivamente la LOTC la norma habilitada para regular los procesos constitucionales.

Al igual que las anteriores, la tacha de inconstitucionalidad es igualmente descartada. Argumenta el Tribunal en el FJ 6 de la sentencia que es el legislador quien tiene la facultad de regular los elementos básicos del proceso constitucional, pero esto no significa que tal regulación deba contenerse de forma completa y exhaustiva en la LOTC, porque no se identifica en el art. 165 CE una reserva excluyente por razón de la especialidad de la ley a favor de la LOTC, gracias a lo cual otras leyes orgánicas han complementado la regulación de distintos procesos constitucionales: el art. 8.1 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo del Tribunal de Cuentas, que establece que «los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones del Tribunal de Cuentas serán resueltos por el Tribunal Constitucional», o los arts. 49.3 y 4 y 114 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, que prevén plazos y sistemas de subsidiariedad específicos para la tramitación de los recursos de amparo contra la proclamación de candidatos a las convocatorias electorales y contra la proclamación de electos tras la celebración de elecciones. Finaliza subrayando el Tribunal, con remisión a otros pronunciamientos anteriores [SSTC 118/2016, FJ 4 d) y 215/2016, FJ 6 a)] que el modelo de

[23] Art. 165:

«*Una ley orgánica regulará el funcionamiento del Tribunal Constitucional, el estatuto de sus miembros, el procedimiento ante el mismo y las condiciones para el ejercicio de las acciones*».

jurisdicción constitucional diseñado por el constituyente no es un modelo cerrado o petrificado, resultando expresiva de este diseño la reserva de ley orgánica del art. 165 CE «cuya amplitud y vocación de plenitud hemos destacado como manifestación de la estrecha relación que existe entre la Norma Suprema y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional»; amplitud de la reserva de ley orgánica de la que se excluye una interpretación de la misma que impida al legislador orgánico completar la dicción literal de la LOTC con previsiones complementarias contenidas en otras leyes orgánicas que permitan definir uno o más elementos constitutivos de los procesos constitucionales. Por último, recordando el Tribunal que si bien lo ideal es evitar, por razones de coherencia, sistemática y buena técnica legislativa, la dispersión normativa y abordar la reforma de los procedimientos a través de la revisión del texto de la LOTC, de esa preferencia, advierte, no puede derivarse un juicio de inconstitucionalidad para el caso de que la opción del legislador orgánico sea otra, pues el juicio de constitucionalidad que corresponde a este Tribunal no es de «técnica legislativa»; a tal efecto se citan otros pronunciamientos previos en dicho sentido —así, entre otras, las SSTC 109/1987, FJ 3 c); 226/1993, FFJJ 4 y 5; 195/1996, FJ 4; 136/2011, FJ 3 y 126/2021, FJ 6—.

B

Crónica de jurisprudencia constitucional en materia competencial

Alejandra Boto Álvarez
Cristina Izquierdo Sans

SUMARIO

1. Nota previa

2. Cuestiones procesales
   2.1. Objeto
      a) Pervivencia y extinción
      b) Delimitación y carga argumentativa
   2.2. Extemporaneidad

3. El régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas
   3.1. La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en cumplimiento de los deberes constitucionales (149.1.1 CE)
   3.2. La competencia del Estado en materia de legislación procesal (149.1.6 CE)
   3.3. La competencia del Estado en materia de legislación penal (149.1.6 CE)
   3.4. Legislación civil y bases de las obligaciones contractuales (149.1.8 CE)
   3.5. Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (149.1.13 CE)

3.6. Autonomía financiera de las CCAA: el impuesto de las grandes fortunas (149.1.14 CE)
3.7. Prestaciones no contributivas: el ingreso mínimo vital (149.1.17 CE)
3.8. Legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas (149.1.18 CE)
3.9. Competencias del Estado sobre los funcionarios de la administración local con habilitación de carácter nacional (149.1.18 CE)
3.10. Competencia del Estado en materia de trasporte terrestre (149.1.21 CE)
3.11. Legislación, ordenación y concesión de aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una comunidad autónoma (149.1.22 CE)
3.12. Legislación básica sobre protección del medio ambiente (149.1. 23 CE)
a) Valores del suelo rural *vs*. usos y actuaciones en suelo rústico
b) Los perfiles de la competencia autonómica sobre «ordenación del litoral»
c) Restauración de la legalidad en la servidumbre de protección marítimo-terrestre
3.13. Bases del régimen minero y energético (149.1.25 CE)

4. Las cuestiones de autonomía local

4.1. Autonomía municipal
4.2. Autonomía provincial

1. Nota previa

La presente crónica de doctrina constitucional abarca el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2023 y el 31 de julio de 2024 en procesos de contenido total o parcialmente competencial[1]. Como en otras ocasiones, se incluyen en ella los pronunciamientos recaídos en asuntos atinentes, al menos en parte, a la *distribución territorial del poder*, sin entrar en aquellos otros en los que la controversia se refería a los *límites sustantivos* impuestos por el bloque de la constitucionalidad al ejercicio de las competencias correspondientes a cada uno de los niveles en que se organiza territorialmente el Estado, que son analizados en otras crónicas.

Durante el referido período se han dictado diecisiete sentencias en procesos de contenido total o parcialmente competencial (en su totalidad correspondientes a recursos de inconstitucionalidad[2]), que en todos los casos exigen interpretar las reglas de delimitación competencial que derivan del art. 149 CE y, en menor medida, cuestiones relativas a la

[1] Las sentencias cubiertas por esta crónica dictadas entre el 1 de septiembre de 2023 y el 30 de abril de 2024 han sido también objeto de reseña en Duque Villanueva, J. C.; Ortega Carballo, C.; Losada González, H. y De la Quadra-Salcedo Janini, T., «Doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 2023» y «Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2024», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núms. 130 y 131, 2024, pp. 199-248 y 243-296, respectivamente.

[2] Son las SSTC 124/2023, de 26 de septiembre; 126 y 127/2023, de 27 de septiembre; 143/2023, de 24 de octubre; 146/2023, de 30 de octubre; 149/2023, de 7 de noviembre; 19 y 20/2024, de 31 de enero; 25/2024, de 13 de febrero; 32/2024, de 28 de febrero; 44/2024, de 12 de marzo; 65/2024, de 11 de abril; 67 y 68/2024, de 23 de abril; 76/2024, de 8 de mayo; 79/2024, de 21 de mayo y 88/2024, de 5 de junio.

autonomía local. No ha habido, en el período de referencia, autos en que se planteasen aspectos competenciales.

A la hora de sistematizar las sentencias que constituyen el objeto de esta crónica cabe también destacar que tres de ellas resolvieron impugnaciones frente a disposiciones adoptadas con forma de decreto-ley[3] y que en nueve casos se formularon votos particulares[4]. Esto último evidencia el carácter controvertido de algunas de las cuestiones debatidas, pues en este período se han producido importantes novedades en la doctrina del Tribunal en materia competencial, encabezadas por la pionera STC 79/2024, de 21 mayo, que proyecta el art. 149.1.1 CE sobre el derecho constitucional a la vivienda del art. 47 CE. Es también de relevancia particular la voluminosa STC 68/2024, de 23 de abril, en relación con las competencias de gestión del dominio público-marítimo terrestre. Por lo demás, llama la atención el activismo de las minorías parlamentarias de las Cortes Generales.

La exposición se estructura en dos bloques principales, dedicados, respectivamente, primero a la reseña de las principales cuestiones procesales y después, de fondo. Estas, también siguiendo la pauta de ediciones anteriores, se desglosan atendiendo, en primer lugar, a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas; finalmente se presta atención a las cuestiones de organización territorial que han implicado a los niveles de gobierno local.

2. Cuestiones procesales

2.1. Objeto

Aunque pudiera parecer ocioso, dado ya el amplio acervo doctrinal en la materia, sigue siendo necesario realizar delimitaciones negativas sobre el alcance de la jurisdicción y competencia del Tribunal Constitucional a la vista de las alegaciones de las partes. Se ha señalado así que han de quedar al margen del enjuiciamiento las invocaciones sobre un eventual abuso de la norma por parte de las autoridades competen-

[3] Una estatal (la de la STC 20/2024, de 31 de enero) y dos autonómicas (SSTC 126 y 127/2023, de 27 de septiembre). Los aspectos relativos al presupuesto habilitante no son, sin embargo, objeto de consideración en esta crónica por no versar sobre cuestiones competenciales.

[4] SSTC 124, 127 y 149/2023, y 20, 44, 67, 68, 76 y 79/2024.

tes [STC 25/2024, de 13 de febrero, FJ 2 b)], considerándose como una cuestión preliminar. La misma cautela se encuentra en la STC 68/2024, de 23 de abril [FJ 3 b)], donde también se recuerda el carácter abstracto del enjuiciamiento constitucional y la exclusión de las cuestiones de técnica legislativa y su depuración, si bien aquí las objeciones se tratan al enjuiciar cada uno de los preceptos impugnados[5].

También ha sido necesario recordar, en la STC 65/2024, de 11 de abril, en relación con la incorporación a nuestro ordenamiento de las directivas europeas, que son las reglas internas de delimitación competencial las que han de fundamentar la respuesta a los conflictos entre el Estado y las comunidades autónomas [SSTC 141/1993, FJ 2 y 68/2021, FJ 3 b)], y que no le corresponde a este tribunal pronunciarse sobre la eventual incompatibilidad entre una norma de derecho interno y la normativa europea (STC 134/2011, FJ 8).

a) *Pervivencia y extinción*

La STC 20/2024, de 31 de enero, declara la pérdida sobrevenida de objeto del recurso que se había formulado contra los apartados 1, 2, 4 y 5 del art. 29 del Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, de medidas de sostenibilidad económica en el ámbito del transporte, en materia de becas y ayudas al estudio, así como de medidas de ahorro, eficiencia energética y de reducción de la dependencia energética del gas natural. El artículo en cuestión no había sido modificado ni formalmente derogado en el momento de dictarse la sentencia, pero había perdido vigencia por tratarse de preceptos que en sus propios términos eran de aplicación puntual y auto consuntiva, o de vigencia temporal limitada anterior, produciéndose una pérdida de vigencia total, sin ultraactividad [FJ 2 a)][6]. Esto no priva al recurso totalmente de objeto porque, además del motivo de impugnación sobre el art. 86.1 CE, subsistía la queja competencial respecto de un apartado del artículo, que era de vigencia indefinida [FJ 2 b)].

---

[5] Lo que resulta abiertamente criticado en el voto particular formulado por la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón.

[6] De la Quadra-Salcedo Janini afea por ello al Tribunal haber resuelto este recurso con una «cierta indolencia» con respecto a los tiempos en que hasta ahora venía resolviendo. El mismo autor también apunta, no obstante, a que el alargamiento en los tiempos de resolución de las controversias competenciales que aprecia podría ser un daño colateral del plan de choque acometido para resolver la acumulación de recursos de amparo.

La incidencia de modificaciones legislativas sobre la norma recurrida tiene un carácter nuclear en la STC 65/2024, de 11 de abril, que declaró extinguido el recurso, por desaparición sobrevenida de su objeto, en relación con la impugnación de la disposición adicional vigesimoprimera y del art. 7.1 m) de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de contratos púbicos, introducidos, respectivamente, por los apartados sesenta y cinco y dos del art. único de la Ley Foral 17/2021, de 21 de octubre, toda vez que de la disposición en cuestión (no así el artículo que le hacía la remisión) había resultado íntegramente modificada por la Ley Foral 35/2022, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de Navarra para 2023 y por la Ley Foral 2/2024, de 13 de marzo, de Presupuestos Generales de Navarra para el año 2024. Lo anterior impidió entrar en el debate competencial en relación con la materia de productos farmacéuticos y la exclusión de los acuerdos de adquisición pública de medicamentos de la normativa de aplicación, con previsión de reglas específicas para los de uso hospitalario, con protección de patente, genéricos, biosimilares y medicamentos originales, porque las tachas que se hacían contra esto último se referían a un régimen que ya no estaba en vigor[7].

También había sufrido modificaciones la norma que constituía el objeto del recurso que dio lugar a la STC 25/2024, de 13 de febrero, que, sin embargo, a la vista de su contenido no afectaban a lo debatido en el proceso [FJ 2 a)].

b) *Delimitación y carga argumentativa*

La delimitación del objeto del recurso fue una cuestión procesal relevante en el FJ 2 de la STC 76/2024, de 8 de mayo, por partida doble. Por un lado, porque el recurso pretendía la declaración de inconstitucionalidad de ciertos preceptos no de forma autónoma, sino por conexión, lo que, se recuerda, es prerrogativa del Tribunal y no puede ser objeto de pretensión de la parte. Por otro, por la falta de razonamiento específico respecto a preceptos formalmente recurridos en su totalidad, pero referidos en realidad a algunos de sus apartados, párrafos o incisos.

[7] El otro objeto de impugnación seguía vivo y será analizado más adelante en esta crónica.

Este tipo de precisiones respecto al objeto del recurso también se encuentra en las SSTC 68/2024, de 30 de mayo y 79/2024, de 21 de mayo, de una forma que se entremezcla con el óbice del defecto de levantamiento de la carga argumentativa, debido a cómo se planteaban los escritos de demanda[8]. Por su parte, en la STC 25/2024, de 13 de febrero, también se difiere la precisión del objeto y la apreciación de óbices al análisis de los grupos de preceptos impugnados, por la complejidad que presentaba el recurso [FJ 2 c), previsión que se materializa después en los FFJJ 5 a), 6, 8 y 11].

2.2. Extemporaneidad

En la STC 126/2023, de 27 de septiembre, FJ 2, al examinar la impugnación del Decreto-ley del Gobierno de la Región de Murcia 5/2021, de 27 de agosto, de modificación de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor, el Tribunal aclara que el recurso presentado no es extemporáneo, pues la aparente conexión de los preceptos impugnados con un artículo que no fue cuestionado en el momento de su aprobación en la Ley original no impide la posibilidad de recurrir la redacción

[8] La cuestión de los óbices procesales es particularmente compleja en la exposición de la STC 68/2024 (FJ 3) porque, aunque comienza adelantando algunos que se aprecian [por incumplir la carga argumental: FJ 3 a)], después presenta otros, pero pospone su examen al momento de enjuiciamiento [sobre la naturaleza del control de constitucional: FJ 3 b)]. Hay aspectos que pueden generar confusión en lo que se acepta y lo que no [sobre la *lex repetita*: FJ 3 c) y sobre las cláusulas de salvaguarda e interpretación conforme: FJ 3 d)] y en la identificación de lo que resta en examen y la sistemática con que será abordado (FJ 4). Por un lado, porque en el FJ 4 d) se afirma que continúa en examen (para el FJ 10) el art. 11.5 b) de la Ley impugnada pese a que antes se había considerado todo el art. 11.5 afectado por el óbice de falta de carga argumental [FJ 3 a)]; por otro lado, no sabemos qué ocurre en ese momento con los art. 49.2 y 59.2 de la Ley impugnada en el recurso. El art. 49.1 no aparece en la lista de los preceptos impugnados en el FJ 4, pero se examina en el FJ 10 de una forma que da a entender que es un mero error su no inclusión en el FJ 4 b). El art. 59.2, por su parte, se examina en el FJ 7, lo que también lleva a entender que su no inclusión, en este caso en el FJ 4 a), se debe a una simple errata. Estos pequeños desajustes son del todo comprensibles dado lo heteróclito y extenso del recurso, de las alegaciones y, en consecuencia, de la propia sentencia. El examen de la queja imputada al último precepto (el art. 59.2) lleva a considerar inconstitucional y nula una mención («gallegas»), pero no por razones competenciales, sino sustantivas (trato privilegiado sobre mercado único).

incorporada por el decreto-ley a otros preceptos legales ahora sí reformados (STC 83/2020, de 15 de julio, FJ 2).

3. El régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas

Siguiendo ejemplos previos, se expone esta parte de la crónica siguiendo el criterio de ordenación que deriva del art. 149 CE y examinando bajo subepígrafes separados diversos contenidos de una misma sentencia cuando estos se refieren a distintos apartados de dicho precepto constitucional. Cuando la cuestión controvertida se refiere a algún apartado del art. 148 CE y su atribución estatutaria, se presenta bajo el título discutido de las competencias estatales en cuestión. Se mantiene ese criterio precedente de sistematización pese a que, en esta crónica, existen algunos aspectos que no encajan del todo en el mismo, en particular aquellos que tienen que ver con el dominio público marítimo-terrestre (cuestiones que, por afinidad, se tratan junto a las propias del art. 149.1.23 CE).

3.1. La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en cumplimiento de los deberes constitucionales (149.1.1 CE)

La competencia del art. 149.1.1 CE es la gran protagonista de la STC 79/2024, de 21 de mayo, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía frente a diversos preceptos de la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda. La exposición del juego de este título competencial en relación con la vivienda es el contenido del FJ 3 B) a). Allí se lee que la doctrina constitucional permite reconocer las posibilidades del Estado de incidir en la vivienda desde la óptica del 149.1.1 CE, si bien hasta ahora no se habían materializado. Ello se extrae de pronunciamientos indirectos sobre leyes autonómicas de vivienda en relación con la propiedad del suelo. La Ley 12/2023 vendría a poner fin a esta situación, se dice, y su preámbulo relaciona el art. 149.1.1 CE con diferentes «derechos»: propiedad, vivienda, intimidad e inviolabilidad

del domicilio. La Ley es pionera, como la misma sentencia también se reconoce a sí misma. El citado fundamento sigue realizando una serie de consideraciones sobre la aplicación del art. 149.1.1 CE (i) en relación con el art. 33 CE; (ii) en relación con el art. 47 CE, y (iii) sobre cómo debe encajarse con las competencias autonómicas. Nos detendremos seguidamente en cada uno de estos tres aspectos, aunque alterando a efectos expositivos, por las razones que se dirán, el orden de examen.

Y es que lo identificado aquí como segundo aspecto ha sido visto como uno de los aspectos más llamativos de esta sentencia. El FJ 3 B) a) ii) reconoce un verdadero derecho constitucional a la vivienda, caracterización que considera compatible con la de ser un principio rector de la política social y económica y con no ser un derecho fundamental. La conclusión anterior se deriva de los compromisos internacionales de España, del reconocimiento estatutario del derecho y del tenor del art. 47 CE. Esto no supone una ruptura con la doctrina constitucional previa, se explica, porque ya había habido ocasión de proyectar el art. 149.1.1 CE sobre los principios rectores y porque el hecho de que no se hubiera dicho antes tiene que ver con la inexistencia de legislación estatal de vivienda, habiendo sido suficiente acudir a otros derechos o a otros títulos competenciales por la forma en que hasta ahora el Estado había incidido sobre la materia. Discrepa el voto particular que formulan los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho, don Enrique Arnaldo Alcubilla, doña Concepción Espejel Jorquera y don César Tolosa Tribiño porque el contenido de la Ley no es, a su juicio, regulación de «derechos», «facultades», «posiciones jurídicas fundamentales» de los ciudadanos o «condiciones que guarden una estrecha relación, directa e inmediata» con el derecho a la vivienda, que son las expresiones repetidas por la doctrina constitucional al fijar el canon del art. 1491.1 CE. Las medidas de la Ley, se dice, sólo lejanamente fructificarán en un auténtico «derecho a la vivienda» (entrecomillado en el original) de alguna persona o familia. Así las cosas, el Estado no puede aprobar una ley de «vivienda» por la misma razón que las comunidades autónomas no pueden aprobar una ley de «extranjería». Eso no significa que esté inerme, pero su política tendrá que desarrollarse a través de sus competencias, no usurpando las ajenas.

Por su parte, el primer aspecto (proyección del art. 149.1.1 sobre el 33 CE) no plantea mayor novedad respecto a la construcción del canon, con cita de las SSTC 37/1987, 16/2021 y 57/2022. Tampoco, en apariencia, el tercer y último de los aspectos del canon, con cita de

la celebérrima STC 61/1997. Sin embargo, es otro de los aspectos de que discrepa el voto particular.

Por dos veces, en el FJ 3 de la STC 79/2029 se recuerda la doctrina constitucional de que el ejercicio del art. 149.1.1 CE no puede suponer una normación completa y acabada del derecho de que se trate [con cita de la STC 65/2020, FJ E) iv)], aunque también se recuerda que permite el establecimiento «entero» de las condiciones básicas que tiendan a garantizar la igualdad. Obviamente, en la medida que es doctrina asentada, la discrepancia no está en ese punto, sino en las consecuencias que se extraen de ello para el enjuiciamiento. Para la mayoría del colegio de magistrados «lo que aquí debe examinarse es si la medida en cuestión contribuye teleológicamente a la igualdad, sin invadir competencias ajenas porque proceda a la "normación completa" de un derecho como el relativo a la vivienda, materia que es de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma» y, en consonancia con ello, se aplica al enjuiciamiento el filtro de determinar si la regulación estatal establece o no esas condiciones básicas sin agotar el contenido del derecho a la vivienda [FJ 4 B) a)], sin invadir la competencia autonómica [FJ 4 B) b)], sin impedir que las comunidades autónomas aprueben normas atinentes al régimen jurídico de la vivienda respetando esas condiciones básicas [FJ 4 B) c)], permitiendo que luego sean las comunidades autónomas las que, respetando las mismas, establezcan en cada caso como corresponda los detalles de su régimen jurídico (pudiendo incluso no aplicar las figuras de la ley estatal) [FJ 5 B) a)], sin predeterminar las competencias autonómicas porque agote la materia [FJ 5 B) b)], sin cercenar el desarrollo de una política autonómica propia en materia de vivienda [FJ 6 B) a)], regulando el cuadro de derechos y deberes de propietarios de viviendas de una forma que no es excesiva según lo sentado en la STC 16/2021 [FJ 6 B) c)], sin suponer una normación completa y acabada de la materia [FFJJ 7 B) a) y 8 B) d)], incidiendo en la política autonómica de vivienda pero sin excluirla [FJ 7 B) c)] y sin agotar las competencias autonómicas [FJ 8 B) c)]. Los preceptos que se declaran inconstitucionales lo son por no contribuir teleológicamente a establecer condiciones básicas del ejercicio en igualdad de derechos [FJ 8 B) a)], porque tienen una concreción excesiva cuando dicen estar regulando cuestiones de mínimos [FJ 6 B) b)] o porque se dictan exclusivamente a título supletorio, con un nivel de detalle impropio para ser principios [FJ 7 B) b)]. Para el voto particular, sin embargo, este canon no es correcto porque el art. 149.1.1 CE exige una regulación estatal «uniforme y detallada» y

porque lo que la Ley 12/2023 hace es regular potestades administrativas ajenas y cómo deben ejercerlas sus titulares, empleando en puridad el canon propio del reparto bases-desarrollo.

3.2. La competencia del Estado en materia de legislación procesal (149.1.6 CE)

La STC 146/2023, de 26 de octubre resuelve el recurso que el Gobierno interpone contra la disposición adicional segunda de la Ley de la Asamblea de Madrid 1/2023, que crea la Agencia madrileña para el apoyo a las personas adultas con discapacidad. La disposición impugnada, bajo la rúbrica «En favor del derecho reconocido de la vida de las personas con discapacidad», establece que «en todo caso, cuando se pretenda llevar a cabo cualquier actuación que afecte al derecho a la vida de la persona con discapacidad, a la que se haya provisto de un apoyo de carácter representativo para el ejercicio de la capacidad jurídica o se determine de manera expresa en la resolución que estableció el apoyo, se tramitará un procedimiento de jurisdicción voluntaria para la solicitud de autorización judicial».

El Tribunal entiende que el contenido de la disposición adicional tiene carácter procesal, pues dispone la necesidad de autorización judicial, por medio de un expediente de jurisdicción voluntaria, cuando se pretenda llevar a cabo cualquier actuación que afecte al derecho a la vida de la persona con discapacidad. El Tribunal recuerda que, en virtud del artículo 149.1.6 CE, la legislación procesal es competencia general del Estado, existiendo una competencia autonómica circunscrita a las necesarias especialidades que, en este orden, se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las comunidades autónomas (FJ 3).

Para el Tribunal, la disposición impugnada no se encuentra amparada en la salvedad prevista en el art. 149.1.6 CE, en la medida en que no se percibe ninguna peculiaridad sustantiva que justifique una peculiaridad procesal. Así lo demuestra que, el propio letrado de la Comunidad de Madrid —que asume la defensa de la ley impugnada—, no haya podido justificar la necesidad de alterar las reglas procesales comúnmente aplicables en los casos de actuaciones que afecten al derecho a la vida. En conclusión, la disposición adicional segunda de la Ley de la Asamblea de Madrid 1/2023 invade la competencia general en materia procesal que corresponde al Estado (art. 149.1.6 CE),

pues regula cuestiones que le están vedadas [en el mismo sentido, STC 13/2019, FJ 2 c)] (FJ 4).

La sentencia no tiene votos particulares.

3.3. La competencia del Estado en materia de legislación penal (149.1.6 CE)

La Ley del Parlamento de Cataluña sobre el derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista fue cuestionada por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados, que impugna algunos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2020, de 22 de diciembre, de modificación de la Ley 5/2008, del Parlamento de Cataluña sobre el derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista.

En la STC 44/2024, de 12 de marzo, por lo que hace al encuadre competencial, el Tribunal afirma que la ley impugnada encaja en el ámbito de las políticas de género, materia sobre la que la Generalitat de Cataluña tiene competencia exclusiva, *ex*. art. 118 EAC, pero recuerda que se trata de una materia que tiene carácter transversal y que, ante dicha transversalidad, queda desplazada a un segundo plano si existen otros títulos competenciales en juego atribuidos al Estado o a la comunidad autónoma. En el presente caso, el Tribunal considera que puede estar en juego la competencia exclusiva del Estado de materia de legislación penal —art. 149.1.6 CE— y, en consecuencia, la reserva de ley orgánica del art. 81.1CE; la competencia exclusiva del Estado en relación con la ordenación de los registros públicos —art. 149.1.8 CE— y la competencia exclusiva del Estado en materia de partidos políticos al amparo del artículo 81.1 y 149.1.1 CE, en conexión con el 20, 22 y 23 CE.

Tras el pertinente examen, el Tribunal declara inconstitucional y nulo el art. 16 de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/2020, de 22 de diciembre, por entender que sí incide en la organización y funcionamiento de los partidos políticos: i) impone la obligación de disponer de un plan de igualdad interno y un protocolo para la prevención detección y actuación de la violencia machista; ii) impone el nombramiento de una persona encargada de conducir una investigación y proporcionar asesoramiento a las víctimas de violencia machista, incluyendo las características y responsabilidades que debe aglutinar tal persona; iii) condiciona el contenido de los estatutos del partido, al exigir su reforma para incorporar lo anteriormente expuesto. De esta

forma la norma impugnada establece condiciones que únicamente el legislador orgánico tiene facultado hacer (reserva de ley orgánica del artículo 81.1 CE).

El Tribunal desestima el recurso en todo lo demás (arts. 1, 2, 3 y 16 de la Ley 17/2020), pues ninguno del resto de los preceptos impugnados contiene un tipo penal y tampoco produce una ampliación del sujeto pasivo de los tipos penales de la Ley Orgánica de violencia de género, sino que define el consentimiento sexual y las formas de violencia machista a los solos y exclusivos efectos de que las víctimas sean destinatarias de un conjunto de medidas de carácter asistencial, que buscan una reparación integral del daño sufrido. Por lo que se refiere a la equiparación de las mujeres biológicas y las mujeres transgénero —hayan o no realizado la rectificación registral—, el Tribunal rechaza la invasión de las competencias en materia de registros públicos, porque la finalidad de dicha equiparación es, de nuevo, que las mujeres transgénero que no han llevado a cabo la rectificación registral puedan ser beneficiarias de un conjunto de medidas de carácter asistencial, sin interferir en absoluto en la competencia exclusiva del Estado en materia de ordenación de registros públicos.

La sentencia tiene dos votos particulares, uno de ellos de la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, siendo el segundo del magistrado don Enrique Arnaldo Alcubilla.

Doña María Luisa Balaguer Callejón difiere del resto del Tribunal en que la resolución del caso se ha realizado a través de un examen estrictamente competencial y no se ha ocupado del examen material de las políticas de género, ni de si la ley impugnada suponía o no, un cambio en el concepto de víctima de la violencia machista, siendo que, a su parecer, resulta necesario determinar en una materia tan sensible el sujeto político al que se dirige la norma impugnada —que, por lo demás, debería estar definido en una ley estatal para evitar la desigualdad en diferentes regulaciones de leyes autonómicas—. En esta dirección, la magistrada defiende que debían haberse resuelto primero los recursos de inconstitucionalidad pendientes contra la Ley 4/2023, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI y contra la Ley Orgánica 10/2022, de garantía integral de la libertad sexual, ambos impugnados por Vox. Como alternativa, la magistrada defiende que se hubiera abordado en la sentencia las cuestiones sustantivas sobre las que se construyen las políticas de género.

Don Enrique Arnaldo Alcubilla realiza una precisión conceptual. Entiende que en la sentencia hay una confusión entre materia y competencia cuando afirma que las políticas de género son una materia sobre la que la Generalitat de Cataluña tiene competencia exclusiva, ex artículo 153 EAC. Para el magistrado, no encontrándose las llamadas políticas de género en el listado de materias de los arts. 149 y 148 CE, la protección de la mujer frente a la violencia de género y las políticas de género conforman políticas públicas de carácter transversal e intersectorial, que pueden venir amparadas por diversos títulos competenciales, tanto del Estado como de las comunidades autónomas tal y como figuran en la Constitución. Por lo demás, el magistrado defiende que el Tribunal debería haber sido más incisivo en relación con la interpretación de los preceptos impugnados. La constitucionalidad de estos debió salvarse mediante una interpretación conforme llevada a fallo, en el sentido que la sentencia defiende, es decir, se trata de disposiciones que concede un conjunto de medidas a las víctimas de violencia machista solo a los efectos de carácter asistencial.

3.4. Legislación civil y bases de las obligaciones contractuales (149.1.8 CE)

La competencia que se enuncia en el art. 149.1.8 CE fue considerada por partida doble en la STC 79/2024, antes ya parcialmente comentada. Formalmente, y según la dicción de la propia ley recurrida, daba cobertura al art. 11.1 e) y a la disposición final primera.

Lo primero no se acepta [FJ 6 B) c)]. Aplicando la doctrina sentada ya desde la STC 37/1987, de 26 de marzo, y sintetizada en el FJ 3 B) c), se concluye que el precepto impugnado regula cuestiones jurídico-públicas referidas a la vertiente institucional del derecho, quedando extramuros de la materia «legislación civil». Se declara, no obstante, la constitucionalidad *ex* art. 149.1.1 CE en relación con el 33.2 CE.

Lo segundo se acepta sólo en parte al analizar las reformas impugnadas que se acometían en la normativa de arrendamientos urbanos [FJ 9 B)]. Se entiende así que las modulaciones de la paridad contractual que se introducen (duración y precio) se enmarcan en la materia «legislación civil», aunque también se relacionen con figuras propias de la función social de la propiedad o del derecho a la vivienda. No es, sin embargo, legislación civil la previsión que en la disposición se refería a la forma en que tendrá que aprobarse el sistema de índices de

precios de referencia al que la ley impugnada se remite. Aquí, el Tribunal reconduce el enjuiciamiento según los parámetros del art. 149.1.13, que se estudiará seguidamente.

3.5. Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (149.1.13 CE)

La competencia del art. 149.1.13 CE se convirtió en «invitada especial» en la STC 127/2023, de 27 de septiembre. Es, utilizando las palabras del voto particular, una razón adicional a la *ratio decidendi* para la declaración de inconstitucionalidad allí acordada sobre la base del art. 149.1.25 CE, que será tratada *infra*. Un parámetro para el enjuiciamiento que se introduce de oficio (FJ 5), citando como precedente la STC 89/2017, de 4 de julio, si bien allí era el único fundamento del fallo mientras que aquí funciona como un respaldo, a mayor abundamiento.

La sentencia enjuicia la norma controvertida (que buscaba retener en Extremadura el aprovechamiento de los recursos minerales de litio) desde la óptica de la inconstitucionalidad mediata, confrontándola con el art. 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. En la medida en que se trata de una restricción geográfica que no está fundada en una razón imperiosa de interés general (a la luz de la exposición de motivos de la norma autonómica), concluye que se socava la competencia estatal en materia de unidad de mercado, sin necesidad de tener que examinar la proporcionalidad de la restricción.

Por su parte, y volviendo a la STC 79/2024, el art. 149.1.13 CE juega un papel mucho más discreto del habitual cuando se enjuiciaban hasta ahora avances estatales en materia de vivienda. La sentencia explica este cambio por la novedad que supone la ley enjuiciada y entra en el análisis sobre la base del art. 149.1.13 CE de forma muy puntual porque, como ya se ha dejado constancia *supra*, convierte el art. 149.1.1 CE en el primer elemento de consideración, de suerte que cuando entiende esta competencia legítimamente ejercida se hace innecesario analizar el 149.1.13 CE. De hecho, tras sintetizar de la doctrina sobre ese título competencial y cómo se ha proyectado al sector de la vivienda [FJ 3 B) b)], sólo se vuelve a considerar en momentos muy concretos.

Así, en primer lugar, al examinar algunas disposiciones de la ley impugnada rayanas con la calificación y ordenación urbanísticas [FJ 5 B) c)]. También al analizar las previsiones del art. 19.3 de la ley impugnada que se refieren a la información que, como mínimo, ha de incluir la obligación que el precepto configura con respecto a las viviendas en manos de grandes tenedores en zonas de mercado residencial tensionado. Estas, una vez descartado que puedan acogerse al art. 149.1.1 CE, también se excluyen del juego del 149.1.13 CE por su naturaleza no económica [FJ 6 B) b)]. Por su parte, en relación con la previsión supletoria del art. 16.1 de la Ley, se excluye igualmente por el excesivo nivel de detalle, tanto del ámbito del art. 149.1.1 como 13 CE, lo que por conexión de contenido se extiende al art. 16.2 y a la disposición transitoria primera [FJ 7 B) b)]. También se considera el eventual ejercicio del título que nos ocupa, de nuevo para descartarlo, al analizar el art. 27.3 de la Ley, que se acaba declarando inconstitucional por vulneración del principio de autonomía financiera de las comunidades autónomas. Finalmente, la concurrencia de título competencial *ex* art. 149.1.13 CE es apreciada de oficio por el Tribunal, tras descartar que pudiera tener acomodo en el art. 149.1.8 CE, al analizar la previsión de que el sistema estatal de índices de referencia del precio del alquiler de vivienda (creado precisamente por una norma dictada a amparo del art. 149.1.13 CE) se realice por ámbitos territoriales.

3.6. Autonomía financiera de las CCAA: el impuesto de las grandes fortunas (149.1.14 CE)

La STC 149/2023, de 7 de noviembre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid contra el art. 3 de la Ley 38/2022, de 27 de diciembre, «para el establecimiento de gravámenes temporales energético y de entidades de crédito, y por la que se crea el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, y se modifican determinadas normas tributarias».

El art. 3 había creado «ex novo» el «impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas» (ITSGF) complementario del Impuesto sobre Patrimonio (IP). Las quejas de los recurrentes fueron: (i) violación del art. 23.2 CE, porque el precepto se incorporó a través de una enmienda incluida en una proposición de ley —entendiendo que debió presentarse un proyecto de ley— enmienda que, además, no guardaba

una relación mínima de homogeneidad respecto del texto enmendado; (ii) lesión de los arts. 156.1 y 157.3 CE (autonomía tributaria autonómica); (iii) vulneración del art. 31.1 CE (principios de capacidad económica y no confiscatoriedad); y (iv) lesión del art. 9.3 CE (principio de seguridad jurídica debido a la retroactividad de grado medio de la ley tributaria estatal que crea este impuesto).

En relación con la posible vulneración del derecho de enmienda del art. 23.2 CE (FJ 2) el Tribunal afirma que la relación de afinidad u homogeneidad mínima (que no identidad) entre la enmienda y las medidas del texto inicial, que exige la doctrina constitucional, se cumple en este caso, pues la proposición creaba dos nuevas prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias, cuyo objetivo era aumentar la contribución de las arcas públicas de determinadas empresas del sector energético para afrontar las consecuencias de la crisis energética y de precios. En este contexto, la incorporación de una enmienda para establecer un impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, con una finalidad recaudatoria, sí presenta la homogeneidad suficiente con el resto de las medidas de la proposición de ley, dado que también se encamina a incrementar los ingresos públicos en un contexto de crisis energética y de precios.

Por lo que se refiere a la queja de la violación de la autonomía financiera de las CCAA, en su vertiente de autonomía tributaria, al modificarse las condiciones de la cesión del Impuesto sobre el Patrimonio sin modificar la LOFCA, el Tribunal niega que se hayan modificado las condiciones de la cesión del IP, por lo que no debe modificarse la LOFCA. Para el Tribunal, la creación de este nuevo impuesto estatal no significa modificar las condiciones de la cesión del IP, porque las competencias normativas cedidas a las CCAA sobre el IP (sobre mínimo exento, bonificaciones, deducciones y tarifa) no se alteran. El matiz está en que la cesión de competencias normativas y ejecutivas en materia de tributos cedidos por el Estado no significa la cesión de ese espacio fiscal a la Comunidad Autónoma, pues el tributo sigue siendo de titularidad estatal y el Estado puede seguir normando. Interesante es la respuesta del Tribunal ante la alegación relativa a que el nuevo impuesto temporal «fuerza» a tributar a los contribuyentes con un patrimonio superior a 3.000.000 de euros, residentes en la Comunidad de Madrid, en contra de la voluntad de la propia Comunidad de Madrid, que había establecido unas bonificaciones para el IP. Para el Tribunal, ese argumento no puede acogerse, porque si bien es cierto que las comunidades autónomas pueden utilizar sus competencias

tributarias con fines extra fiscales, solo pueden perseguir dichos fines dentro del marco de sus competencias, entre las que no se encuentra impedir que el Estado, titular de la potestad tributaria originaria —*ex* artículo 133.1 CE— y de la competencia exclusiva en materia de Hacienda general —*ex* artículo 149.1.14 CE—, establezca un nuevo tributo sobre el patrimonio que la Comunidad Autónoma ha dejado libre de gravamen. Aceptar la tesis de la Comunidad de Madrid, para el Tribunal, sería lo mismo que bloquear el ejercicio de las competencias estatales. Con estas mismas razones rechaza la vulneración del principio de corresponsabilidad fiscal, el principio de coordinación y el principio de lealtad institucional.

Sobre la violación del principio de confiscatoriedad y capacidad económica del art. 31.1 CE, el Tribunal cierra la queja de la confiscatoriedad del nuevo impuesto estatal por falta de carga alegatoria. En relación con la alegación de que los tipos de gravamen son desproporcionados, violando el principio de capacidad económica, dada la escasa rentabilidad actual de determinados activos financieros gravados por este impuesto, el Tribunal ofrece datos sobre los tipos efectivos que demuestran su no desproporción.

Finalmente, sobre la lesión del principio de seguridad jurídica porque la ley que crea el impuesto es retroactiva, ya que entró en vigor el 29 de diciembre de 2022 y el primer ITSGF que pretende recaudarse es el correspondiente a 2022, el Tribunal recuerda que ha distinguido desde sus orígenes dos posibles colisiones con el art. 9.3 CE: 1.º) Vulneración del principio de prohibición de retroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales; y 2.º) Vulneración del principio de seguridad jurídica, entendida en este contexto no como un valor absoluto, ni como un derecho de los ciudadanos a que se mantenga un determinado régimen jurídico; sino como «la confianza de los ciudadanos, que ajustan su conducta económica a la legislación tributaria vigente, frente a cambios normativos que no sean razonablemente previsibles». Así, los cambios normativos imprevisibles que poseen efectos retroactivos son arbitrarios y, por tanto, inconstitucionales por violar el principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE. Para el Tribunal, en el supuesto enjuiciado no puede haber violación del principio de seguridad jurídica debido a la retroactividad media de la ley tributaria que crea el ITSGF, por la simple razón de que esta ley no es retroactiva, ya que el tributo que crea no es un tributo periódico, sino que grava ser titular de un patrimonio neto superior a 3M € a 31 de diciembre y ha entrado en vigor el 29 de diciembre de 2022, dos días

antes del hecho imponible que grava. No hay retroactividad cuando se grava un hecho posterior. Recordar la existencia de sentencias de aplicación: SSTC 170/202; 171/2023; 189/2023; 190/2023.

La sentencia tiene un largo voto particular que formulan los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho y don Enrique Arnaldo Alcubilla, la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera y el magistrado don César Tolosa Tribiño. En el afirman la quiebra del principio democrático (art. 1.1 CE) y del derecho de representación política (art. 23.2 CE), pues la tramitación como «enmienda» de lo que constituía una nueva y diferente iniciativa legislativa, ha alterado de modo sustancial el proceso de formación de la voluntad en el seno de las Cámaras y ha violentado el respeto al pluralismo político (art. 1.1 CE) como principio básico de convivencia. Para estos magistrados, la voluntad del pueblo español, titular exclusivo de la soberanía nacional, expresada en la Constitución y fundamento del poder político, exige que las iniciativas legislativas que afectan a la materia tributaria se sustancien abierta y directamente por las vías que aquella ha previsto, no siendo aceptables los atajos. Defienden también la existencia de una retroactividad de grado medio, pues el nuevo impuesto incide sobre situaciones preexistentes y, en consecuencia, una vulneración de la seguridad jurídica, entre otras cosas porque la precipitada entrada en vigor de la normativa reguladora del impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas fue absolutamente imprevisible para los destinatarios de la norma.

3.7. Prestaciones no contributivas: el ingreso mínimo vital (149.1.17 CE)

La STC 19/2024, de 31 de enero, resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Grupo Parlamentario Vox en el Congreso de los Diputados contra la disposición adicional quinta de la Ley 19/2021, de 20 de diciembre, por la que se establece el ingreso mínimo vital y contra la disposición final trigésima de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2022, que modifica la anterior[9].

[9] Disposición adicional quinta, en la redacción dada por la disposición final trigésima de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2022. *Aplicación en los territorios forales. En razón de la especificidad que supone la existencia*

Las tachas de inconstitucionalidad eran dos: 1) por un lado, la invasión de las competencias exclusivas del Estado en materia de Seguridad Social —art. 149.1.17—; siendo que tal materia comprende, tanto la legislación básica como el régimen económico; 2) por otro, la ruptura de la caja única de la Seguridad Social, que garantiza un régimen único que asegure la igualdad de todos los españoles en materia de derechos y obligaciones de la Seguridad Social. En ese sentido, recordemos que el Tribunal ha afirmado que la unidad del sistema de Seguridad Social no es solo la unidad de su regulación, es decir, la reserva de las competencias normativas, sino la titularidad estatal de todos los fondos de la Seguridad Social y la competencia exclusiva del Estado de la disponibilidad directa sobre esos fondos propios, que actualmente se articula a través y por medio de la Tesorería General de la Seguridad Social (STC 158/2021, FJ 4).

El Tribunal rechaza ambas quejas. Declara que el ingreso mínimo vital es una prestación no contributiva enmarcada en el régimen económico de la Seguridad Social, por tanto, en la competencia del Estado *ex* art. 149.1.17 (STC 158/2021), pero, también, que el artículo 18.2 del Estatuto de Autonomía del País Vasco dispone que, en materia de Seguridad Social, corresponderá a dicha Comunidad Autónoma —más allá del desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado—, la gestión del régimen económico de la Seguridad Social. A su vez, expone que tal precepto está complementado por la Disposición transitoria quinta del EAV, que establece que la comisión mixta de transferencias —que se crea para la aplicación del Estatuto— establecerá los oportunos convenios para que la Comunidad Autónoma asuma la gestión del régimen económico de la Seguridad Social, si bien dentro de su carácter unitario y del respeto a los principios de solidaridad. En idénticos términos se expresa el artículo 54.1 de la Ley Orgánica

---

de haciendas forales, en relación con esta prestación, las comunidades autónomas de régimen foral asumirán, con referencia a su ámbito territorial, las funciones y servicios correspondientes que en esta ley se atribuyen al Instituto Nacional de la Seguridad Social así como, en atención al sistema de financiación de dichas haciendas forales, el pago, en relación con la prestación económica no contributiva de la Seguridad Social del ingreso mínimo vital, en los términos que se acuerde. En tanto no se produzca la asunción de las funciones y servicios a que hace referencia el párrafo anterior, se acordará mediante convenio a suscribir entre los órganos competentes del Estado y de la comunidad autónoma interesada, una encomienda de gestión para realizar las actuaciones que se prevean en el mismo en relación con la prestación económica del ingreso mínimo vital y que permitan la atención integral de sus beneficiarios en el País Vasco y Navarra.

de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra. En definitiva, para el Tribunal, *las comunidades autónomas que asuman en sus estatutos la competencia de gestión del régimen económico de la Seguridad Social podrán realizar —previo convenio con el Estado— aquellos actos de gestión de prestaciones de la Seguridad Social que no comprometan la caja única ni el modelo unitario de aquella.* El Tribunal retoma la vieja doctrina de la STC 124/1989 FJ 3, en la que declaró que las facultades que integran la competencia estatutaria de gestión del régimen económico de la Seguridad Social, serán solo aquellas que no puedan comprometer su sistema de funcionamiento uniforme, ni la titularidad estatal de los recursos de la Seguridad Social, por lo que esas facultades estatutarias, deben conciliarse con las competencias exclusivas que, sobre la gestión del régimen económico, la Constitución ha reservado al Estado en garantía de la unidad y solidaridad del sistema público de Seguridad Social.

El Tribunal realiza su enjuiciamiento en este marco y alcanza la conclusión de que *la iniciación, tramitación, resolución y control de los expedientes* del ingreso mínimo vital *no comprometen el modelo unitario, porque la normativa que habrán de aplicar las comunidades autónomas en el ejercicio de esas competencias es íntegramente estatal —la Ley 19/2021— y la interpretación y aplicación uniforme de esa normativa está garantizada por el convenio que prevé celebrar la disposición transitoria quinta del Estatuto del País Vasco*, dónde se han de especificar las concretas facultades que la Comunidad Vasca puede ejercer sin comprometer el modelo unitario de Seguridad Social e, igualmente, impone la obligación a la comunidad foral de aplicar el modelo de gestión estatal. El Tribunal recuerda, que el modelo de gestión del impuesto mínimo vital definido en la disposición impugnada reproduce el que se está aplicando para las pensiones no contributivas de jubilación e invalidez, gestionadas por las comunidades autónomas desde su creación por la Ley 26/1990 de 20 de diciembre[10], modelo que fue respaldado, como afirma la sentencia, por las SSTC 128/2016 de 7 de julio, FJ 9 y 158/21, FJ 5.

En relación con el *segundo aspecto controvertido, que es el pago de la prestación del ingreso mínimo vital*, el Tribunal *justifica la asunción de esa competencia en el sistema de financiación foral de la*

[10] Ley 26/1990, de 20 de diciembre, por la que se establecen en la Seguridad Social prestaciones no contributivas.

Comunidad Autónoma vasca, que juega un papel diferencial en cuanto a la ejecución material del pago de la prestación. Como es sabido, supone que dicha Comunidad autónoma recauda la práctica totalidad de los tributos generados en su territorio, e ingresa al Estado una determinada cantidad —el llamado cupo— en pago por los servicios centralizados. En este contexto, de la caja única de la Seguridad Social que gestiona la Tesorería General de la Seguridad Social no se desgaja la porción correspondiente a las Comunidades Vasca y Navarra, sino que ellas mismas afrontan el pago de la prestación sin menoscabo de la tesorería ni de la titularidad estatal de sus fondos, cohonesta con su específico sistema de financiación foral, en el que las haciendas forales son las encargadas de recaudar los impuestos y tributos concertados y realizan las labores de inspección y gestión de impuestos. Por lo demás, el Tribunal recuerda que no puede olvidarse que los convenios suscritos obligarán a aplicar procedimientos de pagos similares a los utilizadas por la Seguridad Social y que, de nuevo, se replica el modelo en vigor para las pensiones no contributivas de jubilación e invalidez.

Subyace en el razonamiento del TC la siguiente construcción: el IMV se trata de una nueva prestación que ha de encajar en el modelo predeterminado ya expuesto, a saber, competencias exclusivas del Estado en materia de Seguridad Social ex art. 149.1.17 y competencia exclusiva estatal y el artículo 18.2 del Estatuto de Autonomía del País Vasco que, en materia de Seguridad Social, otorga a dicha Comunidad Autónoma la gestión del régimen económico de la Seguridad Social articulada a través de convenios entre la Comunidad Autónoma y el Estado. Para el Tribunal, la nueva prestación no contributiva no altera ese modelo, al que responde la disposición adicional quinta de la Ley 19/2021, de 20 de diciembre, por la que se crea el ingreso mínimo vital. Lo mismo ocurrió cuando la Ley 26/1990 creo las prestaciones no contributivas de jubilación. En relación con la caja única, para el Tribunal, ésta tiene el sentido de garantizar un régimen único que asegure la igualdad de todos los españoles en materia de derechos y obligaciones de la Seguridad Social y, a su juicio, esto queda asegurado con la aplicación de la normativa y modelo de gestión estatal por la comunidad autónoma de la forma y manera comprometida en el pertinente convenio.

La sentencia no tiene votos particulares. Ha de resaltarse su conexión con la STC 32/2024, de 8 de febrero. Interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso respecto de la disposición adicional quinta de la Ley 19/2021, de 20

de diciembre, por la que se establece el ingreso mínimo vital, en la redacción dada por la disposición final trigésima de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2022. Desestima íntegramente el recurso de inconstitucionalidad por remisión a la STC 19/2024 recién expuesta.

3.8. Legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas (149.1.18 CE)

La STC 65/2024, de 11 de abril, resuelve un supuesto de inconstitucionalidad mediata al enjuiciar una reforma de la Ley foral de contratos que excluía determinados servicios jurídicos de abogados y notarios de su aplicación. Los aspectos competenciales en cuestión son, por una parte, la competencia estatal para el establecimiento de la legislación básica sobre contratos administrativos *ex* art. 149.1.18 CE, y, por otra, la peculiaridad de la competencia de la Comunidad Foral de Navarra, ya que el art. 49.1 d) LORAFNA le reconoce competencia exclusiva, en virtud de su régimen foral, sobre contratos y concesiones administrativas, respetando los principios esenciales de la legislación básica del Estado en la materia.

El recurso sostenía que esos contratos están mencionados en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público y por tanto sujetos a la normativa básica estatal. La defensa de la Comunidad Autónoma acudía al Derecho de la Unión Europea como justificación de la excepción que introduce la norma. Sobre este particular, empero, la doctrina constitucional tiene dicho, en relación con la incorporación a nuestro ordenamiento de las directivas europeas, que son las reglas internas de delimitación competencial las que han de fundamentar la respuesta a los conflictos entre el Estado y las comunidades autónomas [SSTC 141/1993, FJ 2 y 68/2021, FJ 3 b)], y que no le corresponde pronunciarse sobre la eventual incompatibilidad entre una norma de derecho interno y la normativa europea (STC 134/2011, FJ 8).

Se analiza el régimen aplicable y se explica que, por las particularidades del régimen foral, no basta con que los servicios a que se refiere el precepto queden sujetos a la normativa básica sobre contratación (cuestión que considera resuelta por la STC 68/2021[11]), debe estudiarse

[11] Sobre la misma puede verse el trabajo de Pérez Fernández, J. M., «La cuestión competencial en el ámbito de la contratación del sector público: la delimitación de lo bá-

si vinculan a Navarra, lo que dependerá de si es o no un «principio esencial» (SSTC 140/1990, FFJJ 3 y 4, y 111/2014, FJ 2). Y concluye que sí, remitiéndose al FJ 6 A) de la STC 68/2021 y sentando que: (i) tiene carácter materialmente básico porque su objeto es delimitar el ámbito de aplicación de la Ley de contratos del sector público, en este caso negativamente (mediante la identificación de los negocios excluidos), y (ii) es un principio esencial de la normativa básica, porque la concreción del elemento objetivo de la ley es esencial para garantizar la igualdad y el tratamiento común ante las Administraciones[12]. Por ello el precepto cuestionado debe ser declarado inconstitucional y nulo, al no ajustarse a las reglas de la legislación básica estatal. Este fallo se limita temporalmente por razones que se conectan con el principio de seguridad jurídica y la necesidad de estabilidad en las relaciones contractuales preexistentes, de suerte que el único efecto será pro futuro (FJ 5).

3.9. Competencias del Estado sobre los funcionarios de la administración local con habilitación de carácter nacional (149.1.18 CE)

La STC 67/2024, de 23 de abril resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso contra la disposición final primera de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2022, en cuanto da nueva redacción al apartado séptimo de la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL).

La disposición impugnada regula cuestiones relacionadas con los funcionarios de la administración local con habilitación de carácter nacional en la CAPV. Estos funcionarios son habilitados por el Estado mediante un proceso selectivo y desempeñan ciertos cargos en las administraciones locales y, en concreto, los de secretario, interventor y depositario o tesorero. Están regulados en el art. 92 bis de la

---

sico en la doctrina constitucional (STC 68/2021, de 18 de marzo)», *Revista de Administración Pública*, núm. 216, 2021, pp. 189-221.

[12] Para De la Quadra-Salcedo Janini es «paradójico» que se utilice como criterio para definir los elementos esenciales de lo básico lo que en buena medida definía lo básico en la STC 65/2024.

Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, que establece que la aprobación de la oferta de empleo público, selección, formación y habilitación de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional corresponde al Estado y el ámbito territorial de los concursos será de carácter estatal[13].

No obstante, la misma LBRL, en la Disposición adicional segunda establece el Régimen foral vasco y en su apartado 7 establecía que tales preceptos se aplicarán *teniendo en cuenta que todas las facultades previstas respecto a dicho personal serán ostentadas por las instituciones competentes, en los términos que establezca la normativa autonómica, incluyendo la facultad de convocar exclusivamente para su territorio los concursos para las plazas vacantes en el mismo, así como la facultad de nombramiento de los funcionarios, en dichos concursos.*

El tenor literal de la disposición legal cuestionada, modifica el recién mencionado apartado 7 en este sentido: *teniendo en cuenta que todas las facultades previstas respecto a dicho personal serán asumidas en los términos que establezca la normativa autonómica, incluyendo entre las mismas la facultad de selección, la aprobación de la oferta pública de empleo para cubrir las vacantes existentes de las plazas correspondientes a las mismas en su ámbito territorial, convocar exclusivamente para su territorio los procesos de provisión para las plazas vacantes en el mismo, la facultad de nombramiento del personal funcionario en dichos procesos de provisión, la asignación del primer destino y las situaciones administrativas*[14].

---

[13] Los apartados 5 y 6 disponen: 5. La aprobación de la oferta de empleo público, selección, formación y habilitación de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional corresponde al Estado, a través del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, conforme a las bases y programas aprobados reglamentariamente. 6. El Gobierno, mediante real decreto, regulará las especialidades correspondientes de la forma de provisión de puestos reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional. En todo caso, el concurso será el sistema normal de provisión de puestos de trabajo. El ámbito territorial de los concursos será de carácter estatal.

[14] También se cuestiona la disposición transitoria décima del Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre, que dispone que la modificación introducida en el apartado 7 de la Disposición adicional segunda, se aplicará a los procedimientos o actuaciones iniciadas o en tramitación con anterioridad a su entrada en vigor: *Procedimientos o actuaciones iniciados o en tramitación en materia de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional. La modificación del apartado 7 de la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de 2 de abril, introducida por el presente real decreto-ley, se aplicará también a aquellos procedimientos o actuaciones iniciados o en tramitación con anterioridad a la entrada en vigor del mismo*.

Los recurrentes alegaban su inconstitucionalidad por 3 motivos: 1) la posible vulneración de los límites materiales impuestos por la Constitución al contenido eventual o imprescindible de las leyes de presupuestos; 2) El artículo 150.2 CE, en la medida en que se produce una transferencia de competencias a la CAPV sobre los funcionarios de la administración local con habilitación de carácter nacional, que hubiera precisado, en su caso, ley Orgánica y 3) la delegación afecta una materia de carácter básico *ex* artículo 149.1.18 y no es susceptible de delegación, ni siquiera desde una perspectiva de las peculiaridades organizativas del País Vasco, vinculadas a los derechos históricos de los territorios forales que pudiera ampararse en la disposición adicional primera de la Constitución.

La peculiaridad de este recurso de amparo es que, posteriormente a la presentación del recurso, una previsión normativa idéntica se incorporó en el Real Decreto-Ley 6/2023 (art. 128.7), de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, en materia de servicio público, de forma que quedó derogada la DF 1.ª incorporada a la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2022. El art. 128.7 Real Decreto-Ley 6/2023, de 19 de diciembre también ha sido objeto de un recurso de inconstitucionalidad ante este Tribunal, aún sin resolver.

La sentencia del Tribunal Constitucional resuelve únicamente la primera de la tachas de inconstitucionalidad y estima el recurso por inexistencia de una vinculación suficiente directa e inmediata de la disposición impugnada con los ingresos o gastos públicos, la política económica del Gobierno, o con la ejecución del presupuesto, por lo que se defiende que no se puede considerar contenido eventual de la ley de presupuestos pues, si así fuera, los límites materiales que afectan a las leyes de presupuestos quedarían desnaturalizados y se diluirían, hasta devenir prácticamente inoperantes.

La sentencia declara la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición final primera de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2022 y afirma que resulta innecesario entrar a examinar las restantes tachas de inconstitucionalidad. En relación con los efectos de la declaración de inconstitucionalidad, el Tribunal deja salvo los procesos selectivos ya celebrados y ordena que la declaración de inconstitucionalidad no afecte a esos procesos y resoluciones administrativas, en virtud del principio de

seguridad jurídica que salvaguarda la intangibilidad de las situaciones jurídicas consolidadas.

La sentencia tiene un voto particular de la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón. Para ella, la existencia de una previsión normativa idéntica también impugnada ante este Tribunal se tenía que haber tenido en cuenta en la resolución de este recurso, en orden a: i) perdida de objeto del primer motivo de inconstitucionalidad, relativo a los límites materiales de los decretos leyes y ii) entrar en el fondo y valorar las impugnaciones de carácter competencial planteadas, pues la nueva normativa sustitutoria plantea los mismos problemas competenciales que ahora están pendientes.

3.10. Competencia del Estado en materia de trasporte terrestre (149.1.21 CE)

El recurso de inconstitucionalidad que resuelve la STC 88/2024, de 5 de junio, tiene por objeto la Ley de la Asamblea de Madrid 5/2022, de 9 de junio, por la que se modifica la Ley 20/1998, de 27 de noviembre, de ordenación y coordinación de los transportes urbanos de la Comunidad de Madrid. Esta última incorpora una nueva sección segunda al capítulo III, sobre *Transporte de viajeros en vehículos de arrendamiento con conductor* y una disposición adicional cuarta relativa a *Autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor de ámbito nacional, domiciliadas en la Comunidad de Madrid*. Los recurrentes —los grupos parlamentarios Confederal de Unidas Podemos-En Comú Podem-Galicia en Común, Republicano, Euskal Herria Bildu, Plural y al Grupo Mixto en el Congreso de los Diputados— aducen que la ley impugnada vulnera las competencias del Estado en la materia (con cita del artículo 149.1 CE, pero sin precisar ningún título competencial en concreto), así como la autonomía local (arts. 137 y 140 CE) y el principio de igualdad (art. 14 CE).

El Tribunal procede primero al encuadre competencial y afirma que la regulación impugnada encaja en la materia de transporte urbano discrecional de viajeros, porque completa la normativa de la Comunidad de Madrid de los transportes discrecionales de viajeros, incorporando la actividad de arrendamiento de vehículos con conductor en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, siempre que se cuente con la preceptiva autorización, que puede haber sido obtenida antes o después de su entrada en vigor de la ley impugnada.

En la sentencia se relata el reparto competencial en materia de transportes terrestres, recordando que de acuerdo con el artículo 149.1.21 CE corresponde al Estado la competencia exclusiva sobre los transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una comunidad autónoma. A las comunidades autónomas les corresponde, a su vez, la competencia sobre los transportes que se desarrollen íntegramente en su territorio (art. 148.1.5 CE). Así, la Comunidad de Madrid, conforme al artículo 26.1.6 EAM tiene competencia exclusiva sobre el transporte terrestre que discurra íntegramente en el territorio de la comunidad autónoma. Asimismo, de acuerdo con el artículo 28.1.13 EAM le corresponde la ejecución de la legislación del Estado sobre transporte de mercancías y viajeros que tengan su origen y destino en el territorio de la Comunidad de Madrid, sin perjuicio de la ejecución directa que se reserva el Estado.

El Tribunal desestima la tacha competencial del recurso porque el precepto impugnado se refiere a los arrendamientos de vehículos con conductor que se desarrollan íntegramente en el territorio de una Comunidad Autónoma, por lo que es una competencia de la comunidad autónoma, teniendo en cuenta que es el criterio territorial el que se configura como elemento esencial en el sistema de distribución de competencias en materia de transportes terrestres. Dado que la queja competencial se vinculaba a lo dispuesto en el Real Decreto-ley 13/2018[15] y, en concreto, a lo dispuesto en el artículo 91 LOTT, que determina que la autorización de arrendamiento de vehículos con conductor de ámbito nacional habilita, exclusivamente, para realizar servicios de carácter interurbano, debemos recordar que la razón de tal previsión se halla, precisamente, en que se trata de trasportes intercomunitarios, siendo los intracomunitarios y, especialmente el urbano, competencia de las comunidades autónomas.

La sentencia no tiene votos particulares.

[15] Real Decreto-ley 13/2018, de 28 de septiembre, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor.

3.11. Legislación, ordenación y concesión de aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una comunidad autónoma (149.1.22 CE)

En la STC 126/2023, de 27 de septiembre, se desestima el recurso de inconstitucionalidad contra la nueva redacción de ciertos artículos de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor dada por el art. único del Decreto-ley 5/2021, de 27 de agosto, del Gobierno de la Región de Murcia. En síntesis, el recurso sostenía que se vulneraban los arts. 149.1.22 y 18 CE porque la norma autonómica atribuye a las decisiones de un órgano estatal (el organismo de cuenca) efectos adicionales a los previstos en la legislación estatal, ya que se convierte en determinante del ejercicio de las competencias autonómicas en materia de restauración de cultivos.

Las dos quejas competenciales se formulan separadamente, pero están íntimamente ligadas por la argumentación del recurso. Se afirma en él que la norma autonómica produce una suerte de «sustitución» de la competencia autonómica exclusiva en materia de agricultura por la del Estado en otro ámbito (dominio público hidráulico *ex* art. 149.1.22 CE) y convierte al organismo de cuenca en el único sujeto que determina el inicio del procedimiento de restauración de cultivos, contraviniendo la regulación básica en materia de procedimiento administrativo común (149.1.18 CE). Esto explica el enjuiciamiento conjunto que realiza la sentencia (FJ 5) y el hecho de que no se desgaje el comentario de la misma en esta crónica en dos apartados distintos.

Los motivos se desestiman por basarse en una lectura incorrecta y descontextualizada de los preceptos e incisos impugnados, pues la normativa murciana no altera la capacidad de decisión del organismo de cuenca. En efecto, lo que el Decreto-ley hace es utilizar sus decisiones como presupuesto habilitante para imponer nuevas obligaciones en la actividad autonómica de restitución de terrenos a su estado natural. No se opone al régimen del procedimiento administrativo común y no impone obligación al Estado que no estuviese ya comprendida en el deber general de colaboración que corresponde a ambos niveles competenciales en ejercicio de sus competencias concurrentes sobre el medio hídrico.

3.12. Legislación básica sobre protección del medio ambiente (149.1. 23 CE)

Las tres sentencias que se comentarán en este apartado resuelven todas ellas vulneraciones del art. 149.1.23 CE de tipo indirecto o mediato. Se presentan, no obstante, por separado porque tienen sistemáticas y enfoques completamente diversos. Las dos primeras combinan quejas competenciales, referidas a distintos títulos, con otras de tipo sustantivo y formal; la tercera únicamente presenta un problema competencial centrado en el art. 149.1.23 CE. Las dos últimas, referidas ambas al litoral gallego, cuentan con votos particulares disidentes.

a) *Valores del suelo rural* vs. *usos y actuaciones en suelo rústico*

La contravención mediata del art. 149.1.23 CE es una de las dos protagonistas competenciales de la STC 25/2024, de 13 de febrero[16]. En lo que aquí corresponde, la misma resuelve el recurso planteado por un grupo de más de cincuenta diputados, de grupos parlamentarios diversos (Confederal Unidas Podemos-En Comú Podem-Galicia en Común, Republicano, Plural y Mixto) contra diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Andalucía 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía (a partir de ahora LISTA), que se entendían contrarios a ciertos artículos del Real Decreto Legislativo 7/1015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del suelo y rehabilitación urbana (TRLSRU). Los FFJJ en los que se debate esta cuestión competencial concreta son el 6, el 7 B), el 10 el 12 y el 13, en relación, respectivamente, con los arts. 21.1 y 21.2 b), 22.2 y 137.2 f) LISTA, así como la disposición adicional cuarta y el inciso 2 f) de la disposición derogatoria de la misma norma[17].

---

[16] Junto a la argumentación sobre vulneración de la autonomía local, que se tratará más adelante, y a cuestiones de índole sustantiva y de tramitación legislativa, que corresponden al contenido de otras crónicas.

[17] También se impugnaba el art. 19.1 a) LISTA, al entender los recurrentes, en lo que ahora interesa, que se vulneraba el art. 13.1 TRLSRU porque, en su opinión, la técnica formal de prohibición municipal que realiza la norma impugnada para determinar los usos susceptibles de desarrollo en suelo rústico puede conducir a que haya usos y explotaciones incompatibles con los valores ambientales de este tipo de suelo. Tanto la argumentación de la demanda como la resolución del Tribunal tratan este aspecto de forma conectada e indi-

En primer lugar, según lo expuesto, procede tener en cuenta que el art. 21 LISTA se refiere a las actuaciones ordinarias que incluye el contenido de la propiedad de suelo rústico. En relación con este precepto se plantean dos controversias, ambas por entender que se pone en cuestión la preservación de los valores del suelo rural que contiene el art. 13.1 TRLSRU, que no sólo es formalmente básico, sino que establece una norma mínima de protección ambiental del suelo rural:

— Por un lado, porque el art. 21.1 define los usos ordinarios del suelo rústico e incluye entre ellos el minero y los vinculados a las energías renovables y a las actividades mineras. Proyectando al caso la doctrina de la STC 86/2019, de 20 de junio, FJ 8, la STC 25/2024, FJ 6 a), considera que no hay objeción para que, en el «suelo rústico común» que define la LISTA, esos usos sean ordinarios, sin perjuicio de la aplicación de los mecanismos para controlar el eventual impacto ambiental y de la aplicación de los criterios específicos previstos en la propia legislación autonómica para evitar que la naturaleza rústica se transforme. En última instancia, se dice, los usos citados serán permitidos y calificados como «ordinarios» en tanto no se ponga en riesgo el objetivo último de preservar los valores del suelo rústico (interpretación conforme que se lleva al fallo). Cosa distinta sucede respecto del resto de subcategorías autonómicas del suelo rústico, porque en ese caso la protección se vería enervada si los usos controvertidos fuesen considerados ordinarios; otra cuestión, se dice, es que puedan encajar como «actuaciones extraordinarias» *ex* art. 22 LISTA.
— Por otro lado, porque el art. 21.2 b) LISTA considera como actuación ordinaria en suelo rústico «[l]as edificaciones des-

ferenciada formalmente de la queja, respecto al mismo precepto, por vulneración del art. 140 CE [FJ 5 a) *in fine* y d)], para acabar fijando una interpretación de conformidad que remite a la doctrina constitucional sobre el art. 13.1 TRLSRU. Por claridad expositiva y a la vista del FJ 5 d) de la STC 25/2024, tanto respecto a su título como a su contenido, el análisis de este precepto impugnado y su resolución se tratará al analizar las cuestiones sobre autonomía local. Según la STC 25/2024, el art. 149.1.23 CE también se argumentaba en la queja relativa a los arts. 151.1 y 153.1 f) LISTA [cfr. antecedente 1 A) e)], pero en realidad, este planteamiento era reconducible a una invocación del art. 45 CE y en esos términos se resolvió la queja correspondiente (FJ 11); corresponde pues su análisis a la crónica sobre derechos subjetivos.

> tinadas a uso residencial que sean necesarias para el desarrollo de los usos ordinarios del duelo rústico, entre los que se incluyen los alojamientos para personas que desarrollen trabajos por temporada, conforme a los requisitos que se establezcan reglamentariamente». Aplicando la misma doctrina anterior [STC 86/2019, en este caso FJ 4 b)], se recuerda que la posibilidad de edificaciones en suelo rural no está impedida por el legislador estatal, aunque está sujeta a dos exigencias: (i) vinculación al medio rural, y (ii) que se evite una disminución del nivel de protección medioambiental exigido por el legislador básico estatal (explotación racional de recursos naturales). Así las cosas, la LISTA se mueve dentro de ese margen puesto que (i) no está en juego la urbanización, en tanto que transformación del suelo, del suelo rústico; (ii) existen garantías, legales y reglamentarias, de la vinculación de los usos al carácter rústico del suelo, y (iii) no se demuestra que la norma vaya a producir un efecto de «total urbanización» de los territorios. Esto lleva a desestimar esta impugnación porque la queja es hipotética y preventiva, y habrá instrumentos ordinarios que poner en marcha ante eventuales excesos en la aplicación.

En segundo lugar, siempre desde la perspectiva de la vulneración mediata del art. 149.1.23 CE, la STC analiza el art. 22.2 LISTA, que para los recurrentes también rebaja el nivel de protección del art. 13.1 TRLSRU. Ese precepto dispone, en relación con las consideradas «actuaciones extraordinarias» en suelo rústico, que las mismas podrán tener por objeto la implantación o ampliación de usos industriales, terciarios o turísticos, entre otros, y que vinculadas a estas actuaciones podrán autorizarse conjuntamente edificaciones de uso residencial (garantizándose la proporcionalidad y vinculación con los usos anteriores) y, en los términos que reglamentariamente se establezcan, viviendas unifamiliares aisladas, que no induzcan a la formación de nuevos asentamientos ni impidan el normal desarrollo de los usos ordinarios del suelo rústico. En relación con ello, la STC 25/2021, FJ 7 B) a) recuerda que el art. 13.1 TRLSRU no regula los usos posibles del suelo rústico, cuestión que corresponde determinar al legislador autonómico [SSTC 141/2014, FJ 6 B) y 75/2018, de 5 de julio, FJ 4] y que, aunque la facultad (deber) de edificar es propia de otras clases de suelo, no está excluida *a radice* de la propiedad del suelo

rural siempre que respete su régimen de protección específico. Ello lleva a considerar por separado la posible admisión en suelo rústico a que se refiere la LISTA de (i) edificaciones destinadas a uso residencial y (ii) de viviendas unifamiliares, recogidas en párrafos distintos del art. 22.2. Para la STC 25/2024 [FJ 7 B)] la previsión de las primeras, en los términos actuales, no es constitucional, por no ajustarse a los criterios fijados por la legislación básica; sí lo es, en cambio, por las garantías que a su respecto se contemplan, la previsión de las segundas.

Por otro lado, los recurrentes también entendían que el art. 137.2 f) LISTA vulneraba de forma mediata el art. 149.1.23 CE por ser contrario al art. 11.4 a) TRLSRU. Este somete a autorización los «movimientos de tierra» mientas que el citado precepto de la LISTA excluye de licencia municipal, entre otros, los «usos mineros». Partiendo del carácter formal y materialmente básico del art. 11.4 a) TRLSRU, la STC 25/2024 aprecia una contradicción expresa y no salvable por vía interpretativa de ambos preceptos, que lleva a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de ese inciso (FJ 10). La razón, obvia, es que, por su propia naturaleza, el uso minero conlleva movimientos de tierra; ahora bien, la sentencia matiza que la sujeción a licencia de la actividad genérica se ampara en el art. 149.1.18 CE (STC 143/2017, de 14 de diciembre, FJ 22); la competencia del art. 149.1.23 CE sólo estaría en juego respecto a la previsión, en su caso, de silencio negativo en el procedimiento de tal solicitud (de conformidad con la misma STC 143/2017, esta vez FJ 23).

Por su parte, la desafectación de vías pecuarias sujetas a planteamiento urbanístico regulada en la disposición adicional cuarta de la LISTA se impugnaba también por vulneración mediata del art. 149.1.23 CE, en este caso, por contravenir los arts. 10 a 12 de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de vías pecuarias. Tal es el objeto del FJ 12 de la sentencia que estamos comentando, Sentado que esos parámetros legales tienen carácter formal y materialmente básico (*ex* art. 149.1. 23 y 149.1.1 CE), la STC 25/2024 procede a analizar si existe o no la colisión denunciada y a tal efecto el examen se segrega en dos partes. Primero se concluye que los apartados 1 y 2 de la disposición en cuestión (que ordenan *ope legis* la desafectación implícita de las vías pecuarias que hubieran adquirido la condición de suelo urbano) infringen el art. 149.1.23 CE al rebajar el nivel de protección establecido con carácter común para todas las vías pecuarias. Son, por tanto, inconstitucionales y nulos. Sin embargo, la solución es distinta para los otros apartados de la disposición cuestionada, porque en ellos lo que se dispone es una desafectación

procedimentalizada previo deslinde, cuando se hayan perdido los caracteres propios de la vía pecuaria, que ya no podría servir a su función inicial y, en relación con ellos, la impugnación se desestima.

Finalmente, también se recurría un inciso de la disposición derogatoria [el 2 f) que afectaba a la norma 45.4 a) del Decreto 206/2006, de 28 de noviembre, por el que se adapta el plan de ordenación del territorio de Andalucía a las resoluciones aprobadas por el Parlamento de Andalucía en sesión celebrada los días 25 y 26 de octubre de 2006 y se acuerda su publicación] por vulneración mediata del art. 149.1.23 CE, en tanto se infringe la normativa básica estatal en materia de evaluación ambiental (en particular los arts. 6, 9 y 17 a 28 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental). De esta derogación se decía, de interés para lo que aquí se estudia, que vulneraba la legislación básica porque tendría que haber sido a su vez objeto de evaluación ambiental y que reducía la protección ambiental. Ni una cosa ni otra son aceptadas por la STC 25/2024 [FJ 13 b)] pues ni la derogación efectuada está sujeta a evaluación ambiental según la normativa básica (dado el carácter del plan al que se refiere), ni produce efectos significativos sobre el nivel de protección del medio ambiente; antes al contrario, a la vista de lo contenido en la parte dispositiva de la LISTA.

b) *Los perfiles de la competencia autonómica sobre «ordenación del litoral»*

Procede considerar ahora la STC 68/2024, de 23 de abril, que resuelve el recurso interpuesto por el presidente del Gobierno respecto a diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Galicia 4/2023, de 6 de julio, de ordenación y gestión integrada del litoral.

Al delimitar la doctrina constitucional aplicable, la STC 68/2024 comienza [FJ 5 A)] recordando que la titularidad del dominio público-marítimo terrestre no es título atributivo de competencias, con recuerdo de las SSTC 113/1983, de 6 de diciembre, y 18/2022, de 8 de febrero. Lo anterior no es óbice, sin embargo, para que el Estado ostente facultades y competencias, debiendo diferenciarse según se ejerzan en el dominio público o en los terrenos colindantes. Respecto a lo primero, las facultades del Estado resultan en la adopción de medidas de protección que aseguren que la naturaleza y las características del demanio costero no sean destruidas y alteradas, así como para garantizar el uso libre; siempre sin perjuicio de las posibilidades de

actuación estatales a través de otros títulos [FJ 5 B) a)]. Por su parte, sobre los terrenos colindantes, las posibilidades de actuación del Estado deben sustentarse exclusivamente en las competencias que tiene reservadas según el art. 149.1 CE, entre ellas, se presta atención especial a la configuración del art. 149.1.23 CE [FJ 5 B) b)], con reproducción del FJ 1 D) de la STC 149/1991, de 4 de julio. Finalmente, se construye el canon constitucional respecto a la ordenación del litoral como título competencial específico y, en particular, la competencia para la gestión de los títulos de ocupación [FJ 5 C)] a partir de lo dicho en las SSTC 31/2010, de 28 de junio, 18/2022, ya citada, y sobre el mar territorial [FJ 5 D)]. La sentencia analiza otros títulos competenciales concurrentes [FJ 5 E)], en concreto pesca marítima y ordenación del sector pesquero[18], pero que después no se consideran específicamente en el enjuiciamiento.

En este, tras sintetizar la finalidad y contenido de la Ley del Parlamento de Galicia 4/2023 (FJ 6), se procede a resolver sobre los preceptos en estudio de forma agrupada.

En primer lugar, el FJ 7 examina la constitucionalidad de los preceptos impugnados que se refieren al objeto y ámbito de la Ley, y a los instrumentos de ordenación del litoral, aunque en relación con estos últimos acaba apreciándose un óbice por impugnación preventiva. La STC 68/2024 desestima la impugnación que se había formulado contra el concepto de patrimonio público litoral, y de litoral gallego y su extensión, porque las definiciones se hacen a los efectos de la Ley, no tienen carácter atributivo de competencia *per sé* y las realidades incluyen bienes del dominio público marítimo-terrestre pero también otros, concurriendo por tanto títulos competenciales autonómicos y estatales sobre esa realidad.

Después, en el FJ 8, se ocupa de los arts. que se refieren al régimen de usos sobre el litoral. Muy resumidamente, cabe decir que todo lo aquí resuelto, si bien algunas quejas acaban desestimándose por razones procesales[19], o por razones no competenciales en puridad[20], pivota sobre unas ideas-fuerza que se contienen en la letra b) del FJ, a la que

[18] También en algún momento se hace referencia al art. 149.1.1 CE.

[19] Así, la que afectaba a los arts. 46.3 a) y b) y 46.5 de la Ley recurrida, por impugnación genérica [FJ 8 g) y h)]

[20] Es el caso de la queja sobre el art. 29.1 de la Ley impugnada, desestimada por el carácter meramente programático del precepto [FJ 8 a)] y del art. 57.3, por el carácter abstracto del control de la norma propio de los recursos de inconstitucionalidad (FJ 8 k)].

después se remiten en general el resto de los apartados. Estas parten de tener en cuenta que (i) la legislación estatal de patrimonio y de costas y la Ley gallega en cuestión manejan categorías diferentes de títulos, usos y zonificación, pero no necesariamente contrarias, y (ii) de verbalizar que «la protección de la naturaleza es la finalidad inmediata que persiguen las normas limitativas del uso de los terrenos colindantes [al demanio costero]»; ello viene a completar el canon de constitucionalidad que se había expuesto *ab initio*, y a considerar (iii) que la falta de sintonía literal o la omisión de algunas previsiones estatales no vician la Ley autonómica de inconstitucionalidad, pues lógicamente la normativa básica mantiene su vigencia, como por otra parte se salvaguarda de manera expresa en la norma controvertida, que también subraya la importancia y prevalencia de la variable medioambiental y de la legislación de patrimonio cultural[21]. Lo anterior, proyectándose sobre cada uno de los preceptos impugnados, lleva a desestimar todas y cada una de las quejas aquí agrupadas, salvo en un caso: el del art. 60.3 de la Ley del Parlamento de Galicia 4/2023, en que sí existía una contradicción insalvable con los términos de la Ley estatal 22/1988, de 28 de julio, de costas, sin que pueda considerarse una norma adicional de protección *ex* art. 149.1.13 CE [FJ 8 m)].

En el FJ 9 se analizan las quejas relativas a la extralimitación de las competencias autonómicas sobre el mar territorial. Se examinan aquí las quejas dirigidas contra dos preceptos de la Ley gallega 4/2023, que se desestiman. El art. 12.5 de la Ley 4/2023 atribuye a un organismo el control de la calidad de las aguas costeras del litoral gallego, en el ámbito de las competencias autonómicas, lo que se entiende que tiene sustento en la competencia de ordenación del litoral y es compatible con el art. 149.1.23 CE [FJ 9 a)]. Por su parte, el art. 64.3 de la Ley 4/2023 somete a informe de compatibilidad con los objetivos de

[21] Este eje argumental es criticado en el voto particular que formula la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón por ser insuficiente ante la evidente degradación ambiental y climática que vivimos. A su juicio, ante la superposición de categorías que existe entre la ley gallega y la normativa estatal, la sentencia hubiera debido sostener, como premisa argumentativa, la primacía de la normativa estatal en relación con el dominio público marítimo-terrestre y del estándar de protección de espacios previsto en ella también para la zona de servidumbre, por razones que engarzan con los arts. 45, 149.1.1 y 149.1.23 CE. El voto particular considera así que deberían haberse realizado más interpretaciones de conformidad para evitar usos incompatibles con las previsiones de la Ley de costas, si bien admite que pueden encontrarse implícitas en las cláusulas de salvaguarda y en la propia articulación de la lógica del sistema de fuentes.

calidad y ambientales de las aguas de Galicia las actuaciones que requieran la ejecución de obras e instalaciones, o la colocación y depósito de materiales sobre el fondo marino. Esto se entiende como una norma adicional de protección ambiental, dentro de las competencias que corresponden a Galicia también en relación con las aguas costeras [FJ 9 b)].

El FJ 10 se consagra al examen de las cuestiones sobre el régimen de intervención administrativa y es uno de los grandes hitos de la STC 68/2024, con que discrepa el voto particular que, entre otras cosas, sostiene que no se aplica «una técnica adecuada a la resolución del conflicto de base competencial sometido a juicio». La sentencia parte de considerar que la gestión de títulos de utilización y ocupación del dominio público marítimo-terrestre encaja en la competencia sobre ordenación del litoral que tiene asumida Galicia y, reiterando el canon expuesto en el FJ 5 C), lo aclara definitivamente cuando afirma que «el título de ordenación del litoral comprende y abarca la gestión de los títulos [de ocupación y uso del dominio público marítimo-terrestre y el otorgamiento de autorizaciones y concesiones], sin que dicha gestión se configure como un título competencial autónomo y desconectado de la ordenación del litoral» [FJ 10 a)]. Lo anterior, que se destila de las SSTC 31/2010 y 18/2022, lleva a descartar todas las quejas aquí agrupadas. Para el voto particular, sin embargo, la STC 68/2024 va más allá de aquella doctrina porque en esos casos anteriores existía una atribución estatutaria expresa, en favor de la comunidad autónoma, respecto a la competencia ejecutiva en liza. Ciertamente, en el caso gallego no hay mención estatutaria expresa a la gestión de títulos de utilización y ocupación del dominio público marítimo-terrestre, más allá de la mención genérica a la competencia sobre ordenación del litoral. No estamos aquí ya, continua el voto particular, ante un problema de estándar de protección del litoral, pues es claro desde la STC 149/1991 que la gestión estatal de los títulos de utilización y de ocupación del demanio costero no es la única posible consecuencia del bloque de la constitucionalidad; lo que se trataría de aclarar es si una ley ajena a este puede modificarla con cobertura en una previsión estatutaria que es mucho menos detallada que la que dio lugar a la doctrina que aquí aplica la sentencia.

El FJ 11 de la STC 68/2024 funciona, por último, como cajón de sastre, dando pie al enjuiciamiento de los preceptos impugnados restantes que no habían podido acogerse a la sistematización elegida. Se considera constitucional así que el legislador gallego se reconozca

competente en materia de lucha contra la contaminación marina por entender que esto no desborda la competencia atribuida estatutariamente atribuida de ejecución de la legislación del Estado en materia de vertidos industriales y contaminantes en las aguas territoriales del Estado correspondientes al litoral gallego [FJ 11 a)] y se valida que haya una entidad instrumental autonómica encargada de impulsar la implantación de establecimiento de la cadena mar-industria en los espacios portuarios de su competencia, porque ello no puede entenderse que vaya a suponer desplazar las exigencias de la Ley de costas [FJ 11 b)]. También se considera que no es contrario a la CE que los citados establecimientos de la cadena mar-industria ocupen terrenos de demaniales o de la zona de servidumbre de protección siempre que la previsión se interprete de conformidad con lo dispuesto en la Ley de costas [FJ 11 c)].

c) *Restauración de la legalidad en la servidumbre de protección marítimo-terrestre*

El litoral gallego es también el protagonista de la STC 76/2024, de 8 de mayo, interpuesto por el presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Galicia 7/2022, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas.

Muy resumidamente, el objeto del recurso eran las previsiones de la normativa autonómica que (i) sometían a un plazo concreto (15 años a contar desde la terminación de las obras o actuaciones ilegales) el ejercicio de la competencia para imponer la obligación de restitución y reposición al estado anterior, y que (ii) venían a aplicar el *dies a quo* de otro plazo (el de prescripción de la obligación de restauración ya impuesta administrativamente, previsto en la Ley de costas) a los supuestos de silencio administrativo en caso de recurso frente a la resolución administrativa expresa.

La sentencia identifica el recurso de forma explícita como exclusivamente competencial, discutiéndose una posible invasión de las competencias estatales *ex* art. 149.1.23 CE, en relación con la regulación de los terrenos colindantes con el dominio público marítimo-terrestre [FJ 1 b)]. Vuelve a recordarse que la controversia es exclusivamente competencial en el FJ 3, donde el encuadramiento competencial procede a recordar que existen títulos que facultan al Estado para regular las condiciones básicas de la propiedad sobre los terrenos colindantes con la zona marítimo-terrestre (art. 149.1.1 CE) y establecer limitaciones

en el uso de los mismos (art. 149.1.23 CE), lo que supone que sólo al Estado compete el establecimiento de las servidumbres y limitaciones y, por ende, la precisión de su alcance y contenido. Esta naturaleza exclusivamente competencial del recurso explica la no consideración de algunas alegaciones de parte que sostenían la constitucionalidad de la Ley en clave de seguridad jurídica. En la fundamentación no se subraya, como en cambio suele hacerse en este tipo de sentencias, que nos encontramos ante una inconstitucionalidad mediata o indirecta.

A la hora de examinar la sujeción a plazo de la acción de la Administración para imponer la obligación de restauración de la legalidad, el FJ 4 de la STC 76/2024 entiende que hay una contradicción con lo dispuesto en la Ley de costas, que no sujeta tal acción a plazo. Ese es el mayor punto de crítica del voto particular, formulado por el magistrado don Enrique Arnaldo Alcubilla y el aspecto nuclear del que se va a derivar la consecuencia dispositiva, pues se concluye que ante tal contradicción y, en la medida en que la previsión estatal presenta más nivel de protección ambiental que la autonómica, esta es inconstitucional y nula.

La afirmación de que la normativa estatal recoge la imprescriptibilidad de la obligación de restauración (y la no caducidad de la acción administrativa para imponerla) no deriva del tenor literal de la Ley de costas, tras haber desaparecido esa previsión expresa (antes recogida en el art. 92.1) en una reforma acometida en 2013, sino que se alcanza por vía interpretativa. Para llegar a la conclusión de que se mantiene de forma implícita, la STC 76/2024 emplea diversos argumentos. El principal es el análisis literal de otro artículo de la Ley de costas que sigue mencionando hoy la obligación que nos ocupa (el art. 95.1) y que independiza la misma de la sanción penal o administrativa que se imponga[22]. Otros argumentos que refuerzan esta interpretación son (i) la jurisprudencia en tal sentido del Tribunal Supremo y (ii) la imprescriptibilidad de la servidumbre. El voto particular cuestiona la relevancia de estos últimos argumentos y considera insuficiente el primero para destruir la presunción de constitucionalidad de las leyes. Se centra, además, en la voluntad del legislador estatal de 2013 que, buscando razones de seguridad jurídica, llevó a la desaparición de toda mención de la obligación de restitución de la realidad alterada en el artículo

[22] Reza ese artículo que «*[s]in perjuicio* de la sanción penal o administrativa que se imponga, el infractor estará obligado a la restitución de las cosas y reposición a su estado anterior…» (la cursiva es nuestra).

sobre prescripción de infracciones y sanciones (el 92). Según esta interpretación, a falta de otra previsión, para el ejercicio de la acción de exigencia de la obligación de restitución debe aplicarse el plazo del ejercicio de la potestad sancionadora que prevé ese art. 92 de la Ley de costas (que es siempre inferior a 15 años) y, en tal caso, la previsión autonómica no rebajaría el nivel de protección ambiental.

Por otro lado, el FJ 5 analiza el reproche al art. 11 de la Ley autonómica por reproducir lo dispuesto en el art. 95.1 de la Ley de costas, que es el que indica el plazo en que tendrá que cumplirse la obligación de restitución una vez impuesta (el que indique la resolución administrativa). Tras recordar la doctrina constitucional de la *lex repetita* y los supuestos en que puede jugar, se declara el precepto inconstitucional y nulo por no cumplir con aquella ya que, tratándose de un caso de materia sobre la que ostentan competencias tanto el Estado como la comunidad autónoma: (i) no tiene la finalidad de auxiliar o ser instrumental dotando de sentido o inteligibilidad al texto gallego, y (ii) no efectúa una reproducción fiel de la legislación estatal. Ello porque, se viene a decir, la finalidad del precepto autonómico no es dotar de mayor comprensión a su desarrollo normativo, sino interpretar la legislación básica concretando su aplicación a un supuesto no previsto allí. Este aspecto también es criticado en el voto particular, que considera que la reproducción del art. 95.1 de la Ley de costas en la Ley autonómica sirve para dar contexto y hacerla más comprensible.

3.13. Bases del régimen minero y energético (149.1.25 CE)

Tras la pérdida de la mayor parte de su objeto, la única queja competencial que debió enjuiciar la STC 20/2024, de 31 de enero, se refería a la eventual invasión sobre las competencias en materia de sanidad e higiene de la Comunidad de Madrid por parte de una normativa estatal de eficiencia energética. El recurso sostenía la inconstitucionalidad del art. 29.3 del Real Decreto-ley 14/2022 por generarse un choque de normativas, aduciendo que la previsión recurrida (evitar que ciertos accesos desde la calle estén permanentemente abiertos a través de sistemas como brazos de cierre automático) colisiona con las reglas y buenas prácticas dictadas, tanto por la comunidad autónoma como por la propia Administración general del Estado, en la lucha contra la propagación del COVID-19 y la protección de la salud. La abogacía del Estado negaba una colisión de bienes jurídicos protegidos

por títulos competenciales diferentes, sosteniendo que ambas medidas son compatibles y las respectivas competencias, concurrentes.

La sentencia acepta el encuadre competencial de la materia en el art. 149.1.25 CE y entiende que no hay colisión de títulos competenciales, ni tampoco choque entre normativas. Ante la falta de exhaustividad del recurso en este punto, se destaca que una cosa es que proceda impedir que las puertas a la calle estén abiertas permanentemente, para evitar un despilfarro energético, y otra que de ello se deduzca que deben estar permanentemente cerradas o que no deban cumplirse las medidas de ventilación, que además no siempre se realiza a través de las puertas de entrada desde la calle. Estamos por tanto en uno de los supuestos en que Estado y comunidades autónomas inciden sobre una misma realidad desde perspectivas distintas, y las normas resultantes son perfectamente compatibles (FJ 4).

La STC 127/2023, de 27 de septiembre, al enjuiciar la constitucionalidad de una normativa extremeña llamada a retener en el ámbito autonómico el aprovechamiento de los recursos minerales de litio, vuelve sobre el carácter básico de las normas preconstitucionales y, encuadrándose en la competencia estatal *ex* art. 149.1.25 CE, emplea como parámetro de contraste de la normativa autonómica el art. 73.1 de la Ley 22/1973, de 21 de junio, de minas, entendiendo que «le corresponde al Estado la fijación de unos criterios uniformes en el régimen minero que garanticen tanto la gestión y utilización controlada o equilibrada de recursos esenciales como la defensa y utilización racional de la riqueza del país y su subordinación al interés general (art. 128.1 CE)» (FJ 2).

Así las cosas, la sentencia se construye sobre las nociones de «riqueza del país/interés general» (art. 128.1 CE) y de «interés nacional» (art. 73.1 de la Ley 22/1973, del que se afirma sin ambages su carácter básico en el FJ 3), considerando que la previsión extremeña incurre en una contradicción insalvable por vía interpretativa con la norma básica. Ello porque, si el otorgamiento de concesiones de explotación de litio se condiciona a que su tratamiento y beneficios se lleven a cabo en Extremadura, se está imposibilitando que el Estado ejercite, en primer lugar, la facultad que le atribuye la Ley de minas (decidir no condicionar) y, en segundo lugar, cumplirla en sus términos (condicionar a que se retengan los beneficios en España en su conjunto). La consecuencia lógica es la estimación del recurso, declarando inconstitucional y nulo el primero de los preceptos que se impugnaban y por conexión el resto.

La sentencia subraya el carácter estratégico del litio tanto para el interés del Estado como de la Unión Europea. Lo segundo corre el riesgo de que se entienda como un ejercicio retórico, toda vez que, centrada la cuestión en un conflicto competencial, nada aporta a ello el Derecho europeo, salvo, quizás, arrojar dudas sobre la compatibilidad con él de las restricciones territoriales, con independencia de quién las imponga[23]. Lo primero sirve para intensificar la necesidad de un tratamiento unitario de la explotación de este recurso mineral (FJ 3).

Discrepa de este razonamiento el voto particular formulado por el magistrado don Ramón Sáez Valcárcel, al que se adhiere la magistrada doña Laura Díez Bueso, criticando el empleo del art. 128.1 CE en sede de reparto competencial y la asociación interés nacional/general/estatal. Pero, sobre todo, plantea que se puede aceptar que el art. 73.1 Ley 22/1973 sea básico, pero no es posible interpretarlo como una norma que reserva competencias al Estado en detrimento de las comunidades autónomas. La norma sería una habilitación legal para que la Administración pueda imponer requisitos al otorgamiento y disfrute de concesiones por parte de sujetos privados. Esa habilitación habría entonces de entenderse hecha a la Administración que resulte competente para fijar el régimen de las concesiones mineras (Estado bases-comunidades autónomas desarrollo) y para ejecutarlo (comunidad autónoma), porque se trata de una norma preconstitucional no adaptada al Estado autonómico. Las normas serían entonces compatibles entre sí, porque lo único que habría hecho la comunidad autónoma es adaptar a su nivel territorial la genérica habilitación regulatoria de la previsión básica estatal.

4. Las cuestiones de autonomía local

4.1. Autonomía municipal

Denuncias sobre diversas vulneraciones de los art. 137 y 140 CE protagonizaron gran parte de las impugnaciones que resolvió la

[23] Una variante de esta crítica, en dimensión sustantiva, es la formulada por De la Quadra-Salcedo Janini, que considera un error que la cuestión se haya dirimido como de constitucionalidad mediata, apuntando que podría haberse solventado aplicando el canon del art. 139.2 CE (libre circulación), por ejemplo en la STC 111/2017, de 5 de octubre.

STC 25/2024[24], ya comentada parcialmente *supra* en relación con las disquisiciones competenciales que tenían que ver con el art. 149.1.23 CE. De conformidad con lo anunciado entonces, procede ahora detenerse en los FFJJ 7 A), 8 y 9, que son los que trataron de forma nuclear el principio de autonomía local, junto al FJ 5 d), en que se combinaron de forma indisoluble ambos argumentos.

Comenzando por este último, los recurrentes cuestionaban la opción legislativa (técnica de la prohibición municipal expresa), pues el art. 19.1 a) LISTA, al regular los derechos y deberes de la propiedad del suelo rústico, dispone que «el contenido urbanístico de la propiedad en suelo rústico comprende los derechos de disposición, uso, disfrute y explotación de los terrenos, lo que incluye los actos precisos para el desarrollo […] de los usos ordinarios que […] no se encuentren prohibidos por la ordenación territorial y urbanística». Entendían más adecuada y eficaz la especificación local de los usos autorizables en positivo. La sentencia, tras haber enmarcado en su FJ 4 a) la cuestión competencial, con remisión a la doctrina expuesta en la STC 57/2015, de 18 de marzo, FJ 6, entiende que la queja no puede ser estimada en tanto que la opción que defienden los diputados recurrentes es una de las posibles, pero no la única respetuosa con las exigencias del principio constitucional de autonomía local. Para el TC la opción legislativa adoptada (la regulación de usos prohibidos en lugar de explicitar las actividades permitidas) es perfectamente válida en principio, aunque precisa que, cuando el artículo se refiere a suelo rústico especialmente protegido por legislación sectorial se ha de entender que su uso ordinario, en lugar de no estar prohibido, solo va a «estar permitido [conforme a lo dispuesto] por dicha ordenación, pues se trata de una limitación que viene impuesta por la legislación aplicable por razón de la materia». Esta interpretación de conformidad se lleva al fallo.

El TC tampoco considera que el art. 22.1 LISTA, referido a las actuaciones extraordinarias en suelo rústico y que también aplica una técnica de prohibición, vulnere el art. 140 CE, pues no está en entredicho, ni se vulnera, el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de un ámbito de interés municipal preferente, cual es el urbanismo, máxime cuando las actuaciones extraordinarias que pudieran darse están revestidas de garantías adicionales [FJ 7 A)].

[24] En concreto las que tenían que ver con los arts. 19.1 a), 22.1, 50 y 53 LISTA.

La STC 25/2024 también considera constitucional el art. 50 LISTA, referido a los proyectos y actuaciones que pueden ser declarados de interés autonómico. Los recurrentes sostenían que la inconcreción de tal artículo vulnera los arts. 137 y 140 CE de forma similar a como se había sentado en el FJ 10 c) de la STC 86/2019, de 20 de junio, en relación con la Ley canaria 4/2017, porque priorizan de forma inaceptable el interés autonómico frente al planeamiento municipal. El Tribunal Constitucional explica las razones por las que descarta la aplicación de aquella doctrina, que tienen que ver con que (i) la legislación andaluza no adolece del grado de imprecisión de la apreciada en la canaria, y (ii) la ejecución de las actuaciones declaradas de interés autonómico no se hace al margen del planeamiento municipal según la LISTA. Ello lleva a aplicar la doctrina de las SSTC 57/2015, de 18 de marzo, FJ 18 d) y 42/2018, de 26 de abril FJ 5 c), y descartar la impugnación del art. 50 LISTA porque existe una clara delimitación de las actuaciones integrales estratégicas, que no descuidan los intereses municipales, y que responden a intereses supralocales en el legítimo ejercicio de las competencias autonómicas (STC 25/2024, FJ 8).

Por último, los recurrentes también entendían que el mismo vicio era aplicable al art. 53 LISTA, referido a la suspensión cautelar de las modificaciones de los instrumentos de ordenación urbanística que tengan incidencia o interés supralocal. La impugnación se desestima en el FJ 9 de la STC 25/2024. La LISTA atribuye a los entes locales un papel protagonista en la elaboración y aprobación definitiva de los instrumentos de planificación y ordenación urbanística de ámbito municipal y lo previsto en el precepto impugnado es una potestad excepcional, dirigida a evitar contradicciones entre instrumentos de ordenación urbanística y territorial y a garantizar la viabilidad del futuro instrumento de ordenación supralocal. No es baladí por ello que la misma esté sujeta a concretas y delimitadas restricciones sustantivas, formales y temporales. Se aplica, en este punto, la doctrina de las SSTC 161/2019, de 12 de diciembre, FJ 6 b) y 6/2016, de 21 de enero, FJ 4 d).

Breve mención, pero mención, merece la también ya tratada STC 88/2024, de 5 de junio, sobre los vehículos de transporte con conductor, que también resolvía una queja de vulneración de la autonomía local. Recordemos que el recurso de inconstitucionalidad tenía por objeto la Ley de la Asamblea de Madrid 5/2022, de 9 de junio, por la que se modifica la Ley 20/1998, de 27 de noviembre, de ordenación y coordinación de los transportes urbanos de la Comunidad de Madrid y los recurrentes aducían que la ley impugnada vulnera las competen-

cias del Estado en la materia (con cita del artículo 149.1 CE, pero sin precisar ningún título competencial en concreto), así como la autonomía local (arts. 137 y 140 CE) y el principio de igualdad (art. 14 CE).

El Tribunal procede en el fundamento jurídico 6 analizar la vulneración de la autonomía local y rechaza la queja. A su parecer, los recurrentes sustentan la vulneración en que la competencia para otorgar licencias y autorizaciones para el transporte urbano de viajeros es municipal y que la Ley varía el número de licencias sin intervención de los municipios y sin atender a su restricción y que afecta a las competencias de gestión de movilidad de cada ayuntamiento. El Tribunal desestima la vulneración alegada en la medida en que existe un claro interés supralocal en la coordinación de transporte a través del arrendamiento de vehículos con conductor, tanto cuando presta servicios urbanos como interurbanos que, por su propia naturaleza, exceden de los intereses locales. En este contexto la ley impugnada se limita a prever la exigencia de autorizaciones que, en algunos supuestos serán autonómicas.

4.2. Autonomía provincial

Por otro lado, una serie de diputados del grupo parlamentario Popular en el Congreso interpone recurso contra la Ley 5/2021 de 5 de noviembre de la Generalitat valenciana, que regula el fondo de cooperación municipal de los municipios y entidades locales menores de la propia Comunidad Valenciana y lo resuelve la STC 124/2023, de 26 de septiembre.

Se impugnan diversos artículos (2.2; 5.1; 5.2; 5.5; 5.6; 7 y 8). Todos ellos tienen la nota común *de la participación forzosa de las diputaciones provinciales de la Comunidad Valenciana en el fondo de cooperación que crea la ley impugnada;* pues, a juicio del recurrente, tal participación, vulnera la garantía constitucional de la autonomía local de las diputaciones provinciales reconocida en los artículos 137 y 141 CE.

Como consideración previa: i) el Tribunal afirma que no hay óbice insuperable en relación con la denunciada ausencia de la preceptiva fundamentación y precisión de la contradicción de la norma impugnada con la Constitución. Si bien se reconoce que se realiza una argumentación muy genérica, también declara que, finalmente, los motivos acaban pudiendo identificarse y se concretan en el artículo de 64.3 CE

relativo a la autonomía provincial constitucionalmente garantizada (también en el artículo 663 del Estatuto de la Comunidad Valenciana y en los artículos 10 y 59 de la ley de bases de régimen local); ii) se rechaza una interpretación conforme como pretensión de los recurrentes y se recuerda que en manos el tribunal es un medio lícito, aunque delicado y de difícil uso.

En el FJ 4 se pone de manifiesto el *encuadre competencial*. La ley impugnada crea un fondo autonómico de financiación local, obligando a que las diputaciones provinciales participen en la financiación básica de los municipios, lo que la propia ley justifica con la declaración —en ella misma— de que la función de asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica de las diputaciones provinciales a los municipios es una *cuestión de interés general de la Comunidad Autónoma valenciana*. Para el recurrente, la función de asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica de las diputaciones provinciales forma parte de su ámbito competencial y responde a las relaciones ordinarias de prestación de servicios, por lo que la Ley 5/2021, al crear ese fondo autonómico con la participación de las diputaciones sustrae unas competencias propias a las diputaciones provinciales y afecta al núcleo de su autonomía constitucionalmente garantizada.

La sentencia dedica el fundamento jurídico 5 a la doctrina constitucional sobre la garantía constitucional de la autonomía local y recuerda una idea clave: no es una mera competencia, sino una cualidad definitoria de las entidades locales, que encuadra la acción del legislador en este ámbito. Partiendo de la indefinición constitucional de las competencias locales, el legislador infra constitucional —estatal y autonómico—, ha procedido a regular y asignar las competencias locales respetando, en todo caso, la autonomía local garantizada en la Constitución. La cobertura estatal para la regulación básica del régimen local se encuentra en el artículo 149.1.18 CE, siendo esta una regulación que necesariamente va a condicionar el margen de actuación del legislador autonómico y puede ser canon de validez de la ley autonómica, si bien el legislador estatal debe dejar espacio a las comunidades autónomas. Lo mismo ocurre con el legislador sectorial, tanto estatal como autonómico.

Partiendo de la adjudicación competencial del legislador, el fundamento jurídico 6 refiere los mecanismos de intervención limitativos de la autonomía local, entre los que se encuentra *la posibilidad de ejercer facultades de coordinación de la actividad de los gobiernos y administraciones locales por parte del Estado o las comunidades autónomas*

(art. 10.2 y 59.1 LBRL[25]), sin que eso signifique una alteración de la titularidad, o el ejercicio de las competencias propias de los entes coordinados. No obstante, es inevitable que *de facto* el ejercicio de la facultad de coordinación por parte de la Comunidad Autónoma afecte a la garantía constitucional de la autonomía local, por lo que dicha facultad está sometida a ciertos límites, que se concretan en: i) las entidades coordinadas deben conservar el grado de capacidad decisoria que sea tendencialmente correlativo al nivel de interés presente en el asunto de que se trate —STC 82/2020—, y ii) que las actividades locales coordinadas incidan en intereses de la comunidad autónoma o del Estado y que, además, no puedan alcanzarse por procedimientos de cooperación voluntaria, por razón de las características de la tarea que se trata. Esta actividad de coordinación de la Comunidad autónoma también puede darse en la vertiente presupuestaria de la autonomía local, añadiendo en este caso que tales facultades coordinadoras, deben limitarse a la intensidad necesaria para alcanzar los intereses locales (proporcionalidad).

La aplicación de la jurisprudencia expuesta a los preceptos impugnados lleva al Tribunal a afirmar que: i) la declaración de interés general tiene una clara justificación, vinculada a garantizar la suficiencia financiera de todos los municipios y entidades locales menores y que dicha justificación es constitucionalmente admisible[26]; ii) en el ejercicio de sus facultades de coordinación, una Comunidad Autónoma puede establecer —con carácter obligatorio—, que una parte de los recursos económicos provinciales se integren en un fondo autonómico de financiación municipal, sin que ello suponga una afectación constitucionalmente intolerable de la autonomía local en su vertiente

---

[25] Se trata, en todo caso, de facultades de coordinación:

10.2. Procederá la coordinación de las competencias de las Entidades Locales entre sí y, especialmente, con las de las restantes Administraciones públicas, cuando las actividades o los servicios locales trasciendan el interés propio de las correspondientes Entidades

59.1. […] las leyes del Estado y las de las Comunidades Autónomas, reguladoras de los distintos sectores de la acción pública, podrán atribuir al Gobierno de la Nación, o al Consejo de Gobierno, la facultad de coordinar la actividad de la Administración Local y, en especial, de las Diputaciones Provinciales en el ejercicio de sus competencias

[26] Conforme expone la propia ley impugnada, la declaración de interés general autonómico tiene fundamento en las disfuncionalidades observadas en el funcionamiento del régimen de financiación anterior: las 3 provincias integrantes de la Comunidad Valenciana tenían una diferente participación en el fondo de cooperación municipal y, en consecuencia, los municipios de la comunidad recibían financiación básica sustancialmente diferente, en función de la provincia a la que pertenecieran.

financiera, si se cumplen las condiciones de predeterminación y proporcionalidad. En este caso, se prevé la participación de las diputaciones provinciales con la finalidad de armonizar los intereses públicos afectados, a través de la comisión de colaboración y coordinación del fondo de cooperación municipal, por lo que queda suficientemente garantizada la participación de las diputaciones provinciales, a fin de armonizar los intereses públicos afectados. En conclusión, ningún reparo de inconstitucionalidad hay que hacer a los preceptos impugnados.

Únicamente, en relación con el artículo 7 de la Ley 5/2021, que establece un importe mínimo anual de asignación de fondos para todos los municipios y entidades locales menores, para garantizar el acceso a una cantidad de base, el Tribunal encuentra una tacha de inconstitucionalidad, pero no es por el hecho de que se establezca un importe mínimo anual de asignación de fondos, sino por una cuestión colateral: el precepto establece unos criterios para la distribución de fondos que se apartan de las previsiones de la norma estatal, pues no solamente acude al criterio de la población —criterio principal y habitual—, sino que la ley valenciana acude a criterios propios. Siendo que el artículo 64.3 del Estatuto de autonomía es taxativo en su prescripción *se creará el fondo de cooperación municipal de la Comunidad Valenciana con los mismos criterios que el fondo estatal*, el Tribunal entiende que ha de declarar la inconstitucionalidad del artículo 7 de la Ley 5/2021 por infracción del precepto estatutario.

La sentencia tiene *dos votos particulares.* El magistrado don Ramón Sáez considera que los preceptos legales impugnados, bajo el *nomen iuris* de la *coordinación, vienen a instaurar un control* gubernativo de oportunidad del grado de ejercicio de la competencia provincial de asistencia y cooperación a los municipios, con la auténtica finalidad de disponer de recursos económicos de las diputaciones para el cumplimiento de una responsabilidad propia de la comunidad autónoma, vulnerando la autonomía provincial tanto en el plano sustantivo como financiero. El magistrado Enrique Arnaldo, voto al que se adhieren la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera y el magistrado don César Tolosa Tribiño. Para este magistrado, la autonomía de las provincias, constitucionalmente garantizada (art. 137 CE), se ha visto excesivamente restringida en la medida en que i) *se ha privado a su órgano de gobierno y administración de una capacidad decisoria efectiva* en un ámbito esencial como es el que tiene que ver con el destino de sus recursos económicos para el cumplimiento de su función esencial de cooperación y asistencia a los municipios; ii) imponen la

participación forzosa de las diputaciones provinciales en la dotación económica del fondo de cooperación municipal creado por la norma impugnada, a concretar anualmente a través del plan sectorial correspondiente aprobado por el Gobierno autonómico, sin tomar adecuadamente en consideración los intereses provinciales; iii) *se declara de interés supralocal o autonómico una función (la asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios) que representa el núcleo de la actividad provincial;* y, aunque tal declaración se efectúa amparándose en el ejercicio de una facultad estatutaria y legalmente prevista (la de coordinación), en su plasmación legal ni se determina con claridad la obligación impuesta ni se tiene suficientemente en cuenta la relevancia de los intereses provinciales afectados, los cuales hubieran demandado, en aplicación de la doctrina constitucional, la predeterminación legal de los objetivos del fondo y de su régimen de aportación y cuantía y una participación de las propias diputaciones en la toma de una decisión que afecta directamente a la autonomía provincial constitucionalmente garantizada.

Conexa con la STC 124/2023 tenemos el RI 874/2022, que da lugar a la STC 143/2023. Es un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por 50 diputados del grupo parlamentario de Vox en el Congreso, que las Cortes valencianas solicitaron que se acumulara al recurso de inconstitucionalidad que acaba de comentarse, pero el Tribunal rechazó la pretensión por entender que, siendo los recursos claramente diferentes, no había quedado suficientemente justificada la unidad de tramitación. El recurso impugna previsiones que ya habían sido declaradas inconstitucionales y nulas por la STC 124/2023, por lo que, de acuerdo con la doctrina constitucional, la expulsión del ordenamiento jurídico de estas previsiones determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes. En sentido contrario, otros preceptos han sido declarados constitucionales por la STC 124/2023 y la doctrina allí establecida (FJ 5 a 8) se entienden desestimadas las tachas de inconstitucionalidad formuladas contra los mismos. Finalmente, se desestima el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás con fundamento en la doctrina fijada en la ya citada STC 124/2023 que defendió que no existía una afectación constitucionalmente intolerable de la autonomía local en su vertiente financiera, pues se cumplían las condiciones de predeterminación y proporcionalidad.

C

Crónica de jurisprudencia constitucional en materia de derechos fundamentales sustantivos

Lucía Arozamena Baró
Fernando de la Peña Pita

SUMARIO

1. Introducción

2. Derecho a la igualdad

2.1. Requisitos para apreciar la vulneración del principio de igualdad en la aplicación judicial del Derecho: SSTC 90/2023, de 11 de septiembre y 28/2024, de 27 de febrero
a) STC 90/2023, de 11 de septiembre
b) STC 28/2024, de 27 de febrero

2.2. Discriminación por razón de sexo por la denegación del derecho a percibir los salarios de tramitación fundada en la calificación del despido nulo de una trabajadora embarazada: STC 22/2024, de 12 de febrero

2.3. Apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas en un delito de abuso sexual continuado: STC 48/2024, de 8 de abril

2.4. Inexistencia de prueba indiciaria de discriminación por identidad de género como causa de extinción de la relación laboral de una persona transgénero: STC 81/2024, de 3 de junio

3. Derecho a la integridad física y moral

3.1. Administración de vacuna frente al COVID-19 con autorización judicial a menor de edad: STC 148/2023, de 6 de noviembre (y sentencias de aplicación de doctrina)

4. Libertad y seguridad personal

   4.1. Plazo máximo de prisión provisional: cómputo del tiempo de privación de libertad en el extranjero en ejecución de una orden europea de detención y entrega expedida por las autoridades judiciales españolas: STC 136/2023, de 23 de octubre

   4.2. Denegación de acceso a las actuaciones judiciales declaradas secretas: STC 152/2023, de 20 de noviembre

   4.3. Revocación de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad que no satisface las exigencias de motivación reforzada: SSTC 184/2023, de 11 de diciembre; 39/2024, de 11 de marzo; 70/2024, de 6 de mayo; y 78/2024, de 20 de mayo

   4.4. Aclaración de la doctrina constitucional sobre la garantía jurisdiccional en la extradición pasiva: SSTC 17/2024, de 31 de enero; 34/2024, de 11 de marzo; 36/2024, de 11 de marzo; 37/2024, de 11 de marzo; 42/2024, de 11 de marzo; 43/2024, de 11 de marzo; 51/2024, de 8 de abril; 52/2024, de 8 de abril; y 57/2024, de 8 de abril

   4.5. Prueba de alcoholemia realizada sin mediar detención policial y en ausencia de cobertura legal expresa para el traslado a dependencias policiales de quien no consintió libremente ese desplazamiento: STC 40/2024, de 11 de marzo

   4.6. Denegación de petición de *habeas corpus* por razones de fondo y sin audiencia del solicitante: STC 85/2024, de 3 de junio

5. Derecho a la intimidad

   5.1. Grabación de imágenes en un garaje comunitario sin autorización judicial: STC 92/2023, de 11 de septiembre

   5.2. Prueba aportada por agente encubierto: STC 87/2024, de 4 de junio

6. Derecho a la libertad de expresión y comunicación

   6.1. La falta de convocatoria de concurso público para la adjudicación de licencias de radiodifusión digital terrestre local no supone una vulneración del derecho a la libertad de expresión e información (SSTC de aplicación de doctrina de la STC 89/2023, de 18 de julio).

7. Derechos de reunión y manifestación

   7.1. Derecho de reunión y manifestación durante la vigencia del segundo estado de alarma (Real Decreto 926/2020): STC 164/2023, de 21 de noviembre

8. Derecho de asociación

   8.1. Impugnación de decisiones de una asociación sin el agotamiento previo de la vía interna de resolución de conflictos: STC 129/2023, de 23 de octubre

9. Legalidad sancionadora y principio de legalidad penal

   9.1. Aplicación irrazonable de la norma que, anteponiendo la expulsión a la multa, infringió la garantía material del derecho: SSTC 130/2023, de 23 de octubre, y 49/2024, de 8 de abril

   9.2. Prohibición de interpretación extensiva o analógica de preceptos sancionadores: STC 8/2024, de 16 de enero

   9.3. Aplicación irrazonable e imprevisible de los tipos penales de prevaricación y malversación (caso «ERE»): SSTC 93/2024, de 19 de junio, 94/2024, de 2 de julio, 95/2024, de 3 de julio, 96/2024, de 3 de julio, 97/2024, de 3 de julio, 98/2024, de 3 de julio, 99/2024, de 16 de julio, 100/2024, de 16 de julio, 102/2024, de 16 de julio, y 103/2024, de 16 de julio

10. Derecho a la educación

    10.1. Escolarización de menor en centro concertado religioso en caso de desacuerdo de los progenitores en una familia con convicciones religiosas divergentes: STC 26/2024, de 14 de febrero

11. Cuestiones procesales

    11.1. Prematuridad del recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial: STC 123/2023, de 25 de septiembre

    11.2. Calificación de la naturaleza mixta del recurso de amparo y plazo para la interposición: SSTC 130/2023, de 23 de octubre, y 49/2024, de 8 de abril

11.3. Invocación de la vulneración en la vía judicial: SSTC 39/2024, de 11 de marzo, 49/2024, de 8 de abril, 100/2024, de 16 de julio y 103/2024, de 17 de julio
11.4. Impugnación de la especial trascendencia constitucional: SSTC 130/2023, de 23 de octubre, y 49/2024, de 8 de abril
11.5. Orden de examen de las quejas en recursos de amparo mixtos: STC 130/2023, de 23 de octubre
11.6. Carga alegatoria: STC 90/2024, de 17 de junio
11.7. Anonimización de afectados menores de edad: SSTC 28/2024, de 27 de febrero y 148/2023, de 6 de noviembre
11.8. Legitimación para la interposición recurso de amparo: STC 148/2023, de 6 de noviembre
11.9. Explicitación del cumplimiento del requisito sustantivo de la especial trascendencia constitucional del recurso: STC 92/2023, de 11 de septiembre

1. Introducción

En el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2023 y el 31 de agosto de 2024, el Tribunal Constitucional ha dictado un total de 204 sentencias y 385 autos. La mayor parte de las sentencias dictadas (160) resuelven recursos de amparo y aproximadamente 100 de estas resoluciones analizan la vulneración de derechos fundamentales «sustantivos».

El estudio de las presentes crónicas se centrará en la sistematización y examen de las resoluciones dictadas por el Pleno y por las Salas del Tribunal Constitucional en sede de amparo que tienen por principal objeto resolver vulneraciones de derechos fundamentales sustantivos. Quedan fueran del presente capítulo las sentencias resolviendo las posibles vulneraciones de los derechos políticos del art. 23 CE, por corresponder a la crónica de los denominados amparos electorales y parlamentarios, así como aquellos recursos de amparo centrados en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y garantías constitucionales del proceso (art. 24 CE) que son objeto de estudio específico en distinto apartado. Inevitablemente, varias de las sentencias analizadas resuelven también posibles vulneraciones de derechos procesales, habiéndose intentado, en la medida de lo posible y con el fin de evitar posibles repeticiones, la remisión a su análisis en la crónica correspondiente.

La exposición de las resoluciones se realiza partiendo del derecho fundamental sustantivo objeto de estudio y siguiendo el mismo orden previsto en la Constitución Española. De este modo se analizarán las resoluciones dictadas que incluyen doctrina específica acerca del derecho a la igualdad (4), del derecho a la integridad física y moral (26,

de las cuales 25 de aplicación de doctrina relativa a la administración de la vacuna frente al COVID-19 a menores de edad), del derecho a la libertad y seguridad personal (18, de las cuales 8 se centran en la extradición al Reino de Marruecos con solicitud de entrega por parte de la Fiscalía), derecho a la intimidad (2), derecho a la libertad de expresión y comunicación (23 sentencias dictadas en aplicación de doctrina acerca de la reserva de dominio público radioeléctrico), derecho de reunión (6 y 5 de las cuales aplican la doctrina constitucional sobre la prohibición de concentración durante la prórroga del estado de alarma decretado con ocasión de la crisis del COVID-19), y principio de legalidad sancionadora y legalidad penal (15 sentencias, de las cuales 11 resuelven diversos recursos planteados por los penados en el conocido como caso «ERE de Andalucía»).

El último epígrafe de las crónicas recoge aquellas cuestiones procesales que, incluidas en las sentencias previamente analizadas, pueden resultar de interés.

2. Derecho a la igualdad

2.1. Requisitos para apreciar la vulneración del principio de igualdad en la aplicación judicial del Derecho: SSTC 90/2023, de 11 de septiembre y 28/2024, de 27 de febrero

Las sentencias 90/2023 y 28/2024 resolvieron, entre otras quejas, la alegada vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación judicial del Derecho.

a) *STC 90/2023, de 11 de septiembre*

La Asociación Automovilistas Europeos Asociados, demandante de amparo en la STC 90/2023, recurrió ante la jurisdicción contencioso-administrativa el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid, de 28 de mayo de 2014, que aprobaba la modificación de la ordenanza de movilidad de Madrid. La parte recurrente entendía que el Ayuntamiento se excedía de sus competencias estableciendo plazas de estacionamiento regulado mediante marcas viales de colores no previstas

en el catálogo oficial de señales del reglamento de circulación. Desestimados los recursos presentados ante la jurisdicción contencioso administrativa, la asociación recurrente afirma, en amparo, que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, al haberse apartado de otras dictadas en sentido opuesto —STSJ Madrid 21/2005, de 13 de enero, y 329/2012, de 8 de marzo— sin haber justificado el cambio de criterio, vulneró su derecho a la igualdad (art. 14 CE) en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y el Tribunal Supremo, al no reparar esta lesión, incurrió también en vulneración de los referidos derechos fundamentales.

En esta sentencia [FJ 6 a)], el Tribunal Constitucional, recuerda los requisitos exigidos por la doctrina para apreciar la vulneración del principio de igualdad en la aplicación judicial del Derecho (en este sentido, entre otras muchas, SSTC 111/2002, de 6 de mayo, FJ 3; 34/2003, de 25 de febrero, FJ 3; 318/2006, de 15 de noviembre, FJ 4; 120/2019, de 28 de octubre, FJ 3, y 10/2022, de 7 de febrero):

(i) la acreditación de un *tertium comparationis*, ya que el juicio de la igualdad solo puede realizarse sobre la comparación entre la sentencia impugnada y las precedentes resoluciones del mismo órgano judicial que en casos sustancialmente iguales hayan sido resueltos de forma contradictoria;

(ii) la existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir de «la referencia a otro», exigible en todo alegato por el que se aduzca la vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la Ley, excluyente de la comparación consigo mismo;

(iii) la identidad de órgano judicial, entendiendo por tal, no solo la identidad de sala, sino también la de sección, al entenderse estas como órganos jurisdiccionales con entidad diferenciada, suficiente para desvirtuar una supuesta desigualdad en la aplicación judicial de la ley;

(iv) la ausencia de toda motivación que justifique en términos generalizables el cambio de criterio, a fin de excluir la arbitrariedad o la inadvertencia de otros elementos de juicio externo que así lo indiquen, como podrían ser posteriores pronunciamientos coincidentes con la línea abierta por la sentencia impugnada.

Tras la exposición de esta doctrina, el Tribunal Constitucional rechaza que las sentencias impugnadas constituyan términos idóneos de comparación [FJ 6 b)]: los casos enjuiciados en las sentencias citadas (SSTSJ Madrid 21/2005[1] y 329/2012[2]) no son sustancialmente iguales al supuesto examinado, y además la STSJ Madrid 329/2012 resuelve el recurso contencioso administrativo interpuesto por la asociación recurrente en amparo por lo que se incumpliría el requisito de alteridad exigido por la doctrina constitucional.

b) *STC 28/2024, de 27 de febrero*

La STC 28/2024[3] también se fundamenta en la doctrina constitucional acerca del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley para rechazar la queja denunciada por la recurrente en amparo, a quien le fue denegada en sede jurisdiccional la solicitud para la constitución de la adopción de un menor, nacido en Ucrania mediante gestación por sustitución e hijo de su esposo. La demandante argumentaba que una resolución judicial previa le había permitido adoptar a otro hijo menor de su marido, nacido en idénticas circunstancias.

Así, la recurrente atribuye la lesión del derecho fundamental al diverso tratamiento que recibieron las solicitudes de constitución del vínculo adoptivo con los dos hijos menores nacidos en idénticas circunstancias.

---

[1] STSJ Madrid 21/2005: «[E]n aquella sentencia se impugnaba el segundo párrafo del art. 8 de la Ordenanza de circulación para la Villa de Madrid, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento el 30 de julio de 1998. Esta norma establecía que "[c]uando se trate de señales no incluidas en el Reglamento general de circulación, la autoridad municipal aprobará el modelo de señal que para cada caso considere más adecuado, procurando darle la máxima difusión posible para conocimiento de los usuarios de la vía"».

[2] STSJ Madrid 329/2012: «[E]l caso resuelto por esta sentencia era muy diferente al que se suscita en la sentencia recurrida en el presente recurso de amparo. En ese recurso se impugnó el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 30 de noviembre de 2010 por el que se modificó la Ordenanza de movilidad para la ciudad de Madrid. Estas modificaciones, sin embargo, tenían como objeto preceptos con un contenido muy distintos a los impugnados en el recurso contencioso-administrativo en el que recayó la sentencia que se considera lesiva del principio de igualdad».

[3] El análisis de la STC 28/2024, al resolver la posible vulneración del art. 24 CE es objeto de examen en el capítulo correspondiente al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y garantías constitucionales.

No obstante, el Tribunal descartó que se hubiera ofrecido un término de comparación válido puesto que las resoluciones judiciales comparadas provenían de órganos judiciales distintos [FJ 3 c)] descartándose así la vulneración del derecho a la igualdad y prohibición de discriminación.

2.2. Discriminación por razón de sexo por la denegación del derecho a percibir los salarios de tramitación fundada en la calificación del despido nulo de una trabajadora embarazada: STC 22/2024, de 12 de febrero

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional otorga el amparo a la recurrente a quien el Estado le había denegado el abono de los salarios de trámite tras ser despedida (a pesar de haberse condenado en sentencia judicial a la empresa al pago de dichos salarios) y declara vulnerado su derecho a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE).

La empresa para la que trabajaba la recurrente procedió al despido de sus empleadas por causas objetivas de índole económico, pero, a diferencia del resto de sus compañeras —cuyos despidos fueron considerados improcedentes— el despido de la demandante de amparo fue calificado como nulo puesto que, en el momento de la extinción contractual, se encontraba en situación de embarazo [art. 53.4 b) LET]. Tanto la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia como los órganos judiciales entendieron que el pago de los salarios de tramitación por el Estado únicamente estaba previsto para los supuestos de despido improcedente (art. 116 LJS[4]), y, por lo tanto, la recurrente no tenía derecho a ello.

El Tribunal examina la queja planteada desde la perspectiva de la prohibición de discriminación por razón de sexo —y no del derecho a la igualdad [FJ 2 c)] «dado que lo denunciado es la existencia de un trato desigual por motivo de embarazo. Siendo este "un elemento o

[4] Artículo 116. Reclamación del pago de salarios de tramitación.

1. Si, desde la fecha en que se tuvo por presentada la demanda por despido, hasta la sentencia del juzgado o tribunal que por primera vez declare su improcedencia, hubiesen transcurrido más de noventa días hábiles, el empresario, una vez firme la sentencia, podrá reclamar al Estado los salarios pagados al trabajador que excedan de dicho plazo.

2. En el supuesto de insolvencia provisional del empresario, el trabajador podrá reclamar directamente al Estado los salarios a los que se refiere el apartado anterior, que no le hubieran sido abonados por aquél.

factor diferencial", que en tanto que este hecho biológico "incide de forma exclusiva sobre las mujeres" (SSTC 173/1994, de 7 de junio, FJ 2; 233/2007, de 5 de noviembre, FJ 6, y 11/2023, de 23 de febrero, FJ 3)».

Y recuerda (FJ 3) que la prohibición de discriminación por razón de sexo comprende «no solo el tratamiento peyorativo que se funda en la pura y simple constatación del sexo de la persona afectada, sino en la concurrencia de razones o circunstancias que tengan con el sexo de la persona una conexión directa e inequívoca» (por todas, SSTC 17/2003, de 30 de enero, FJ 3; 3/2007, de 15 de enero, FJ 2; 2/2017, de 16 de enero, FJ 5, y 108/2019, de 30 de septiembre, FJ 2), tal y como ocurre con el embarazo, «elemento o factor diferencial que, en tanto que hecho biológico incontrovertible, incide de forma exclusiva sobre las mujeres» (SSTC 173/1994, de 7 de junio, FJ 2; 233/2007, de 5 de noviembre, FJ 6; 108/2019, FJ 2, y 11/2023, de 23 de febrero, FJ 3). En la medida en que el embarazo, el parto y la maternidad, son situaciones vitales asociadas al sexo femenino, el hecho de que pueda existir una diferenciación de trato fundada en tales circunstancias se vincula a la existencia de una discriminación por razón de sexo. Mediante la construcción de ese ámbito de protección reforzada de los derechos de las mujeres se da cumplimiento a la obligación impuesta constitucionalmente a los poderes públicos de promover las condiciones para que la igualdad, como valor superior del ordenamiento jurídico, sea real y efectiva (art. 9.2 CE) (STC 44/2023, de 9 de mayo, FJ 8). Por consiguiente, la protección de la condición biológica y de la salud de la mujer trabajadora ha de ser compatible con la conservación de sus derechos profesionales, de suerte que la minusvaloración o el perjuicio causado por el embarazo o la sucesiva maternidad constituyen un supuesto de discriminación directa por razón de sexo (SSTC 162/2016, de 3 de octubre, FJ 6; 108/2019, FJ 2; 71/2020, de 29 de junio, FJ 3, y 11/2023, FJ 3). Aunque el art. 14 CE no consagra la promoción de la maternidad o de la natalidad (STC 182/2005, de 4 de julio, FJ 4), sí excluye toda distinción, trato peyorativo y limitación de derechos o legítimas expectativas de la mujer en la relación laboral fundado en dichas circunstancias (SSTC 233/2007, de 5 de noviembre, FJ 7; 2/2017, FJ 5, y 108/2019, FJ 2).

El Tribunal Constitucional concluye que las resoluciones impugnadas realizaron una interpretación rigorista, literal y formalista del art. 116 LJS vulnerando el derecho a la no discriminación por razón de sexo de la recurrente, al concluir que dicho precepto únicamente

preveía el abono de los salarios de tramitación por parte del Estado en los casos de despido improcedente y no nulos. Afirma el Tribunal que no puede quedar cercenado el derecho de la trabajadora embarazada —frente al resto de trabajadoras que fueron también despedidas, declarándose la improcedencia del despido— al cobro de los salarios de tramitación como consecuencia de una garantía legal, como es la calificación del despido como nulo, que tenía como finalidad la de otorgarle un plus de protección (FJ 4).

La Sala Primera acuerda la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la resolución administrativa para que el organismo competente resuelva la reclamación de los salarios de tramitación mediante una interpretación del art. 116.2 LJS acorde al derecho a la no discriminación por razón de sexo (FJ 4).

2.3. Apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas en un delito de abuso sexual continuado: STC 48/2024, de 8 de abril

La sentencia dictada por el Tribunal Constitucional analiza la apreciación por parte de la jurisdicción ordinaria de la circunstancia atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas en un delito de abusos sexuales continuados, desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el derecho a no ser discriminada por razón de sexo (art. 14 CE)[5]. La recurrente impugna la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla por la que se estimó parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el acusado aplicando una atenuante de dilaciones indebidas en grado de muy cualificada en relación con los tres delitos continuados de abusos sexuales de los que fueron víctimas la recurrente y otras dos mujeres, con la consiguiente rebaja en dos grados de la pena impuesta.

El Tribunal Constitucional analiza la irrazonabilidad de la argumentación ofrecida por los órganos judiciales para apreciar dichas dilaciones indebidas —desde la comisión del primer hecho en 2006 al dictado de la sentencia ha transcurrido un plazo superior a 8 años—

[5] El elemento novedoso de esta sentencia y la principal cuestión de debate viene determinado por la concreta vinculación del art. 24 CE con el art. 14 CE, por lo que se expone la resolución en las presentes crónicas.

puesto que el único presupuesto de hecho para su apreciación es el lapso temporal del proceso judicial y además dicha interpretación beneficiaría al que ha estado delinquiendo de forma continuada.

El Tribunal califica también de irrazonable que el tiempo transcurrido desde la comisión del delito —que no se encuentra prescrito— a la interposición de la denuncia pueda constituir el fundamento para apreciar la circunstancia atenuante, puesto que supone responsabilizar a las víctimas de unas «dilaciones indebidas», que deben referirse exclusivamente a la tramitación del proceso judicial y a la diligencia de los órganos judiciales. La sentencia subraya que la resolución impugnada no tiene en cuenta el contexto en el que se produce la actuación delictiva —relación laboral de carácter vertical en la que las víctimas se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad al tratarse de mujeres jóvenes que acaban de emprender su carrera siendo el agresor el decano de la facultad— y también ignora que los delitos de abusos sexuales forman parte de los delitos relacionados con la violencia de género que constituye la forma más grave de discriminación contra la mujer.

Por todo ello, la Sala Segunda concluye que la sentencia impugnada soslaya la perspectiva de género que el art. 49.2 del Convenio de Estambul obliga a tener en cuenta en este tipo de violencia para garantizar un procedimiento efectivo por los delitos en él previstos y la apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas en grado muy cualificado, rebajando dos grados la pena impuesta, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a no ser discriminada por razón de sexo (FJ 5).

La sentencia limita el alcance de la estimación del recurso a la declaración de lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el derecho a no ser discriminado por razón de sexo (art. 14 CE), rechazando la posibilidad de dejar sin efecto la sentencia condenatoria en lo referente a la reducción de la pena. Se razona que, en aplicación de la doctrina constitucional que se ha mostrado contraria a la anulación de fallos absolutorios firmes o de modificación de fallos condenatorios que impliquen un aumento de la condena por motivos de seguridad jurídica (por todas STC 41/1997, de 10 de marzo, FJ 6) y habida cuenta que la pena impuesta ya ha sido cumplida, únicamente cabe dictar una sentencia declarativa (FJ 6).

La sentencia cuenta con dos votos particulares, uno concurrente y uno discrepante:

a) el voto concurrente, formulado por la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, considera que habría sido oportuno realizar un examen más detallado de la aplicación discriminatoria de las normas penales realizado por la Audiencia Provincial.
b) el voto disidente afirma, por un lado, que la sentencia que toma en consideración la fecha del hecho delictivo y el retraso en la interposición de la denuncia se ajusta a los parámetros mantenidos por la jurisprudencia citados en la propia sentencia y por otro lado, que ninguno de los parámetros contemplados por la sala —la particular naturaleza del delito y las circunstancias de la víctima y agresor— son contemplados en el art. 21. 6 CP, por lo que las consideraciones sobre el denominado «contexto» son prescindibles por inconexas y ajenas a la cuestión debatida, por lo que concluyen que el razonamiento de la sentencia incurre en analogía *in malam* parte (magistrados don César Tolosa Tribiño y don Enrique Arnaldo Alcubilla).

2.4. Inexistencia de prueba indiciaria de discriminación por identidad de género como causa de extinción de la relación laboral de una persona transgénero: STC 81/2024, de 3 de junio

La STC 81/2024 desestimó el recurso de amparo presentado por la recurrente contra las resoluciones dictadas por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Córdoba y por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. La sentencia descarta la vulneración del art. 14 CE, en su vertiente de la interdicción de discriminación de las personas por razón de su identidad de género y rechaza la pretensión de la recurrente de declarar la nulidad de su despido al traer causa de la discriminación por su condición de transexual.

El Tribunal, en aplicación de la doctrina de la STC 67/2022, de 2 de junio, analiza las circunstancias en las que se produjo la extinción del contrato de trabajo: a) la existencia de indicios de que la característica o condición que concurre en la persona recurrente en amparo

ha sido el detonante causal del despido (inversión de la carga de la prueba) y b) la parte demandada deberá probar que su actuación tuvo causas reales absolutamente ajenas a la pretendida vulneración, así como que tenían entidad suficiente para justificar la decisión adoptada (prueba en contrario) (FJ 3).

La sentencia considera que: a) existen ciertos indicios o sospechas que permiten activar la inversión de la carga de la prueba —la petición verbal de la recurrente de ser identificada como Lucía y tratada de acuerdo con la identidad de género provocó inicialmente algún desencuentro con el resto de trabajadores y con la directora del centro donde trabajaba, lo que llevó a la trabajadora a efectuar una reclamación formal a la delegación de Territorial de la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte a fin de doblegar la inicial resistencia de la directora a que fuera tratada conforme a su nueva identidad de género—, pero sin embargo b) resulta probado que la extinción de la relación laboral tuvo un origen completamente desvinculado de cualquier conflictividad derivada del ejercicio por la recurrente de su derecho a la identidad de género, sino que fue el resultado de la resolución del concurso de traslados convocado por la Dirección General de Recursos Humanos y Función Pública de la Junta de Andalucía (FJ 4).

Por lo tanto, se rechaza que la extinción de la relación laboral de interinidad de la recurrente se haya debido a la vulneración del art. 14 CE en su vertiente de la interdicción de discriminación de las personas por razón de su identidad de género.

3. Derecho a la integridad física y moral

3.1. Administración de vacuna frente al COVID-19 con autorización judicial a menor de edad: STC 148/2023, de 6 de noviembre (y sentencias de aplicación de doctrina)

La administración de la vacuna frente al COVID-19 con autorización judicial y su incidencia en el derecho a la integridad personal ya había sido objeto de estudio por parte de este Tribunal en casos de personas con discapacidad (SSTC 38/2023, de 20 de abril y 74/2023,

de 19 de junio[6]). La STC 148/2023, de 6 de noviembre, de Pleno, siguiendo la línea de las sentencias citadas, desestimó el recurso de amparo interpuesto por la recurrente, madre de un menor, contra el auto dictado en primera instancia y confirmado por la Audiencia Provincial estimando la petición formulada por el otro progenitor autorizándole para que, sin intervención de la madre, realizase las gestiones necesarias para la efectiva vacunación de la hija común contra el COVID-19[7].

Esta sentencia, en aplicación de la doctrina constitucional expuesta en las primeras sentencias acerca de la vacunación frente al COVID-19, recuerda que la administración de la vacuna se incluye dentro de las facultades de autodeterminación garantizadas por el derecho a la integridad personal (art. 15 CE).

El Tribunal Constitucional afirma que, la administración de vacunas, en cuanto medida injerente en el derecho fundamental a la integridad corporal requerirá para su constitucionalidad de consentimiento libre y válidamente informado de la persona afectada. Cuando falte ese consentimiento la constitucionalidad de la administración de la vacuna queda supeditada al cumplimiento de los requisitos generales que rigen la restricción de los derechos fundamentales sustantivos.

El Pleno analiza el canon de constitucionalidad aplicable a la vacunación de personas menor de edad (FJ 4). La vacunación cuenta con habilitación legal: la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica que articula la fórmula del «consentimiento por representación» que se atribuye a los representantes legales del menor siempre cuando «no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención» [art. 9.3.º c)] y después de haber escuchado su opinión (art. 9 LO 1/1996,

---

[6] Para mayor detalle, cabe remitirse al trabajo de Jiménez Segado, C., «Crónica de jurisprudencia constitucional en materia de derechos fundamentales sustantivos 2022-2023», en Díez-Picazo Giménez, G. y Sala Galvañ, G. (coord.), *Estado de Derecho e instituciones democráticas en el actual contexto sociopolítico*, ALTC, TC y CEPC, Madrid, 2024, pp. 376-381.

[7] La sentencia resuelve además la denuncia de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de interdicción de la indefensión (art. 24.1 CE), y a un proceso con todas las garantías (art. 24. 2 CE), que la recurrente vincula directamente con la omisión del trámite de comparecencia previsto en la Ley de la Jurisdicción Voluntaria (art. 85.1 Ley 15/2015, de 2 de julio) cuyo examen corresponde, por lo tanto, a otro capítulo de estas crónicas de jurisprudencia, al que cabe remitirse.

de 15 de enero de protección jurídica del menor). Además, el régimen general de representación de personas menores de edad atribuye el ejercicio de dicha representación legal a los progenitores que la ejercerán de manera conjunta como regla general (arts. 154 y 156 CC) y los desacuerdos entre los progenitores habrán de resolverse por la autoridad judicial. En todo caso los representantes legales están obligadas actuar siempre en interés de la persona menor de edad (art. 39 CE) de acuerdo con su personalidad y con respeto a sus derechos de su integridad física y mental (art. 154 CC) (en este sentido, STC 64/2019, de 9 de mayo, FJ 4).

Atendida la doctrina expuesta, el Pleno del Tribunal rechaza que se haya vulnerado el art. 15 CE al constatarse que: (i) se cumple el presupuesto básico que el art. 9.3, letra c), de la Ley 41/2002 establece para que pueda acudirse al consentimiento por representación —otorgado por los progenitores de común acuerdo o por la autoridad judicial en caso de desacuerdo— porque, en este caso, la menor carecía de la capacidad emocional e intelectual necesarias para comprender el alcance de la intervención; (ii) los padres contaban con la información adecuada para la prestación del consentimiento por lo que no cabe apreciar la ausencia de consentimiento informado; y (iii) la motivación de las resoluciones judiciales tuvo como fundamento esencial la protección del interés superior de la menor en relación con la protección de su salud, teniendo en cuenta la recomendación de las autoridades sanitarias, que se mostraban a favor de la vacunación de menores haciendo una ponderación de riesgos y beneficios de la vacuna (FJ 5).

El recurso de amparo interpuesto por el progenitor discrepante de la administración de la vacuna es, por lo tanto, desestimado. En el mismo sentido, y en aplicación de la doctrina expuesta, se dictaron las SSTC 154/2023; 155/2023; 156/2023; 157/2023; 158/2023; 159/2023; 160/2023; 161/2023; 162/2023; 163/2023, de 20 de noviembre; 185/2023; 186/2023; 187/2023, de 11 de diciembre; 4/2024; 5/2024; 6/2024, de 15 de enero; 13/2024; 14/2024, de 29 de enero; 24/2024, de 12 de febrero; 41/2024, de 11 de marzo; 56/2024; 58/2024; 59/2024; 60/2024, de 8 de abril; 71/2024, de 6 de mayo y 83/2024, de 3 de junio.

4. Libertad y seguridad personal

4.1. Plazo máximo de prisión provisional: cómputo del tiempo de privación de libertad en el extranjero en ejecución de una orden europea de detención y entrega expedida por las autoridades judiciales españolas: STC 136/2023, de 23 de octubre

La STC 136/2023 resuelve una cuestión similar a la que ya había sido abordada por las SSTC 143/2022 y 32/2023: si resulta constitucionalmente admisible que el tiempo de privación de libertad soportado como consecuencia de la ejecución en Rumanía de una orden europea de detención emitida por un órgano judicial español no haya sido computado a los efectos de establecer el plazo máximo inicial de la prisión provisional. Pues, si no fuera admisible, en el caso examinado, la prórroga de la prisión provisional habría sido acordada una vez expirado el plazo legal y, por lo tanto, sin base legal habilitante para ello, con la consiguiente vulneración del derecho a la libertad del demandante de amparo (art. 17.1 y 4 CE). La particularidad del caso, en la que radica su especial trascendencia constitucional, es que, aunque plantea una cuestión «tangencialmente similar» a la tratada en las SSTC 143/2022 y 32/2023, éstas últimas analizaban la normativa en materia de extradición, pero no se pronunciaron sobre la regulación relativa a la orden europea de detención y entrega (STC 136/2023, FJ 2).

El Tribunal, tras recordar extensamente la doctrina sobre la libertad personal y la prisión provisional con especial atención a su reflejo en los procesos de extradición y de orden europea de detención y entrega (STC 136/2023, FJ 4 y 5), afirmó que la materia estaba presidida por los principios de legalidad y *favor libertatis*, de manera que, «cuando exista una previsión normativa concreta que regule el cómputo de los plazos de duración máxima de la prisión provisional en un determinado instrumento de cooperación, habrá de estarse a lo dispuesto en esta norma, como ocurre con la orden europea de detención y entrega».

Expuesto esto y, a partir de la dicción del art. 45.1 de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea[8], explica el Tribunal que la claridad de la norma

[8] «La autoridad judicial española deducirá del período máximo de prisión preventiva cualquier período de privación de libertad que haya sufrido el reclamado derivado de la ejecución de una orden europea de detención y entrega».

legal no permite considerar como razonable cualquier otra interpretación que conlleve un resultado distinto del establecido en el precepto, pues ello supondría introducir un factor de imprevisibilidad que resulta contrario a los principios de legalidad y de *favor libertatis*, lo que, a su vez, determina la vulneración del derecho a la libertad (arts. 17.1 y 4 CE).

En el caso de la STC 136/2023, concluye el Tribunal que el cómputo del plazo inicial de dos años de la medida cautelar de prisión provisional debía comenzar desde el día en que el recurrente fue privado de libertad, de forma real y efectiva, como consecuencia de la ejecución de la orden europea de detención y entrega. Por esta razón, la prórroga de la prisión provisional se acordó sin cobertura legal, dado que el plazo inicial ya había expirado, sin que una prórroga pueda subsanar lo que materialmente ya ha provocado una vulneración de un derecho fundamental porque solo se puede prorrogar aquello que parte de una previa situación de legalidad.

En consecuencia, constatada la vulneración del derecho a la libertad (art. 17 CE) del demandante de amparo, se declaró la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas «de la que no se sigue necesariamente la inmediata puesta en libertad del recurrente en amparo. Como es doctrina consolidada de este tribunal […] no es competencia de esta jurisdicción adoptar la decisión sobre el alzamiento o el mantenimiento de las medidas cautelares personales en el proceso penal, de modo que cumple devolver el procedimiento al órgano de la jurisdicción competente para que resuelva sobre este extremo de forma respetuosa con el derecho invocado en el recurso de amparo» (STC 136/2023, FJ 7).

4.2. Denegación de acceso a las actuaciones judiciales declaradas secretas: STC 152/2023, de 20 de noviembre

La STC 152/2023 aplica la doctrina constitucional fijada en la STC 30/2023 a un caso idéntico al resuelto en esta. De hecho, el Tribunal apreció que este recurso de amparo tenía especial trascendencia constitucional «como consecuencia de que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina de este tribunal [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 f)]».

Así, la STC 152/2023 parte de la abundante jurisprudencia constitucional sobre el derecho legalmente previsto [arts. 118.1 b), 302 último párrafo, 505.3, párrafo segundo, 520.2 d) y 527.1 d) LECrim] de acceso a los elementos esenciales del atestado policial para impugnar la legalidad de la detención (SSTC 13/2017, de 30 de enero; 21/2018, de 5 de marzo, y 181/2020, de 14 de diciembre); así como sobre el derecho de acceso a los elementos esenciales de las actuaciones judiciales secretas, con el fin de preparar la defensa en la comparecencia convocada para decidir sobre la situación personal de la persona afectada por la medida privativa de libertad o para impugnar la prisión provisional acordada (SSTC 83/2019, de 17 de junio; 94/2019 y 95/2019, ambas de 15 de julio; 180/2020, de 14 de diciembre; 80/2021, de 19 de abril; 4/2023, de 20 de febrero; y STC 68/2023, de 19 de junio).

De acuerdo con esta doctrina constitucional, el respeto de los derechos a la libertad personal (art. 17 CE) y a la defensa (art. 24.2 CE) exige reconocer que el secreto de las actuaciones no excluye el derecho de acceso para impugnar en términos fácticos y jurídicos la legalidad de la privación cautelar de libertad. Precisa el Tribunal que dicho acceso puede solicitarse «antes o al tiempo de decidir sobre la pertinencia de la medida cautelar de privación de libertad, o con posterioridad, bien a través del sistema de recursos contra al auto de prisión provisional o bien mediante solicitudes para su revisión», así como que «la garantía de acceso se limita a los elementos esenciales de las actuaciones para impugnar la legalidad de la privación de libertad; la concreción de estos elementos es necesariamente casuística y su especificación corresponde al órgano judicial competente que deba decidir sobre la prisión provisional».

En el caso examinado, el demandante de amparo, a través de su letrado, puso de manifiesto en la comparecencia para decidir sobre su situación personal la indefensión que le causaba la falta de acceso a las actuaciones declaradas secretas para poder enfrentarse a la prisión provisional solicitada por el Ministerio Fiscal. El juzgado de instrucción no posibilitó que el recurrente, conforme a lo dispuesto en el art. 505.3 párrafo segundo LECrim ejerciera su derecho de acceso a los documentos esenciales de las actuaciones secretas, que el juzgado tenía el deber de especificar. Por lo tanto, se dictó un auto de prisión provisional sin garantizar el citado derecho de acceso, lesionando con ello los derechos a la libertad personal y a la defensa del recurrente; lesión que tampoco fue reparada por la Audiencia Provincial. En consecuencia, el Tribunal estimó la demanda de amparo, declarando la vulneración de

los citados derechos fundamentales y anulando las resoluciones judiciales impugnadas.

4.3. Revocación de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad que no satisface las exigencias de motivación reforzada: SSTC 184/2023, de 11 de diciembre; 39/2024, de 11 de marzo; 70/2024, de 6 de mayo; y 78/2024, de 20 de mayo

La STC 32/2022, de 7 de marzo, fijó doctrina constitucional sobre la exigencia de motivación reforzada que deben observar las decisiones judiciales de revocación de la suspensión de la ejecución de penas privativas de libertad cuando se incumple la obligación de satisfacer la responsabilidad civil derivada del delito impuesta como condición para suspender la ejecución de la condena. El incumplimiento de este deber de motivación reforzada acarrea la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE).

Esta doctrina exige que la motivación de la revocación de la suspensión analice de modo específico la capacidad económica del penado referida al momento de adoptar la decisión revocatoria, razonando sobre el carácter injustificado del impago o sobre si existe una situación de imposibilidad material que impida el pago, en cuyo caso no procederá la revocación. Así lo imponen los derechos y fines involucrados en esta clase de decisiones: la incidencia en la libertad de las personas, la finalidad reeducativa y de reinserción social inherente a las alternativas al cumplimiento de las penas privativas de libertad y el derecho a no sufrir discriminación en el acceso a estas alternativas en función de la capacidad económica. También se desprende del art. 86.1 CP que, tras disponer como motivo de revocación que el penado «no dé cumplimiento al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado», excepciona «salvo que careciera de capacidad económica para ello».

Esta jurisprudencia constitucional ha sido aplicada en las SSTC 184/2023, 39/2024, 70/2024 y 78/2024.

La STC 184/2023 reprochó a las resoluciones judiciales impugnadas en amparo que fundamentaron la revocación «en la mera falta de pago de la totalidad de la responsabilidad civil por parte del penado», así como que lo hicieran sin ponderar las circunstancias concurrentes

ni los valores y bienes constitucionales en juego. En particular, el Tribunal estimó que no cabía calificar como «grave y reiterado» el impago cuando este «encuentra su origen en la imposibilidad de hacer frente al mismo por falta de capacidad económica» (FJ 4).

Por su parte, la STC 39/2024, FJ 4, censura también que los órganos judiciales se limitaran a valorar las alegaciones y pruebas aportadas por las partes, recordando el deber de los órganos judiciales de realizar de oficio las averiguaciones que resulten precisas para efectuar el análisis debido, para cumplir con las exigencias de motivación específica de las decisiones de revocación.

La peculiaridad de la STC 70/2024 radica en que, en dicho supuesto, no sólo es que la *ratio decidendi* para acordar la revocación de la suspensión de la pena fuera la falta de pago de la responsabilidad civil, sin valorar ninguna de las circunstancias concurrentes, sino que, al desestimar el recurso de apelación, la Audiencia Provincial incurrió en «incongruencia mixta», y ello porque no sólo omitió dar respuesta a las alegaciones de la parte sino que fundamentó su resolución en un motivo ajeno al planteado y discutido, modificando sustancialmente los términos del debate procesal (FJ 4).

A todo ello, la STC 78/2024 vino a añadir que «no resulta constitucionalmente admisible para fundamentar la revocación el razonamiento conforme al cual la existencia de un compromiso inicial que se ha incumplido absolutamente permite inferir que, dado que no se ha acreditado un cambio de circunstancias, ese compromiso se asumió torticeramente y nunca hubo voluntad de cumplir ni un mínimo interés por reparar el daño causado, ya que aunque no sea irrazonable considerar un indicio de la capacidad económica la asunción por el condenado de un concreto plan de pagos al tiempo de acordar la suspensión, ese indicio resulta insuficiente cuando se trata de verificar la existencia efectiva de dicho poder de pago como condición para revocar» [FJ Único c)].

Por último, de todas estas sentencias interesa destacar que, a diferencia de la STC 32/2022 que acordó la retroacción de las actuaciones como medida para restablecer al demandante de amparo en la integridad de su derecho, en estas SSTC se consideró improcedente la retroacción y se optó, en cambio, por declarar la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas [SSTC 84/2023, FJ 5; 39/2024, FJ 5; y 78/2024, FJ Único d)].

4.4. Aclaración de la doctrina constitucional sobre la garantía jurisdiccional en la extradición pasiva: SSTC 17/2024, de 31 de enero; 34/2024, de 11 de marzo; 36/2024, de 11 de marzo; 37/2024, de 11 de marzo; 42/2024, de 11 de marzo; 43/2024, de 11 de marzo; 51/2024, de 8 de abril; 52/2024, de 8 de abril; y 57/2024, de 8 de abril

En las SSTC 147/2020, de 19 de octubre, y 147/2021, de 12 de julio, el Tribunal Constitucional, acogiendo como criterio hermenéutico para la interpretación de los derechos fundamentales la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con la orden europea de detención y entrega, concluyó, en relación con el procedimiento de extradición pasiva, que «no hay garantía efectiva del derecho a la libertad sin una mediación judicial que controle la necesidad y proporcionalidad de la medida que la afecte, y que la posible intervención de cualquier otra autoridad pública a la que el derecho interno del Estado miembro atribuya una participación significativa en la administración de la justicia penal del país, como puede ser el caso de determinadas fiscalías en función de las atribuciones procesales que les confiera el derecho nacional, demandará en todo caso la inexcusable concurrencia de una autoridad judicial incluso en aquellos casos en que sea incuestionable su independencia estructural del poder ejecutivo».

La doctrina sentada en dichas SSTC 147/2020 y 147/2021 en relación con la tutela judicial efectiva del derecho a la libertad (arts. 24.1 y 17.1 CE) en los procedimientos de extradición pasiva ha sido objeto de aclaración en la STC 17/2024 y en las posteriores sentencias que aplican la doctrina en ella fijada (SSTC 34/2024, 36/2024, 37/2024, 42/2024, 43/2024, 51/2024, 52/2024 y 57/2024). En este sentido, se han de distinguir [STC 17/2024, FJ 3 c)]: a) una garantía básica, «consistente en que el órgano judicial verifique, al examinar la petición de extradición, la imparcialidad de la autoridad que la ha emitido, garantía inherente al deber de motivación reforzada de una decisión que ha de afectar necesariamente a la esfera de la libertad personal del reclamado»; y b) una garantía específica, «consistente en que la solicitud venga refrendada por una autoridad judicial desde el mismo país de origen, fundada en el art. 7.1 a) LEP, que es de directa aplicación en caso de ausencia de convenio extradicional con el Estado reclamante (STC 147/2021, FJ 4), pero que puede verse modulada en función de lo previsto en el convenio de extradi-

ción vigente entre las partes, en tanto que fuente normativa de aplicación preferente en los términos del art. 1.1 LEP, de modo que, aun cuando sea una exigencia inherente a la tutela judicial efectiva del derecho a la libertad personal del *extraditurus* que nuestros tribunales verifiquen que la necesidad y proporcionalidad de la medida ha sido debidamente ponderada por un órgano judicial del país emisor, dicha intermediación judicial puede dispensarse excepcionalmente cuando concurran las siguientes exigencias:

(i) Que se trate de un procedimiento de extradición regido por un convenio bilateral o multilateral que admita la posibilidad de que la petición de entrega pueda emanar de una autoridad no jurisdiccional.
(ii) Que el país requirente suministre información suficientemente expresiva de que se trata de una autoridad competente que, conforme a su legislación interna, está facultada para emitir una solicitud de extradición en condiciones equivalentes a las de una autoridad judicial.
(iii) Que el contenido de la solicitud y de la documentación anexa proporcione a los órganos judiciales españoles la información suficiente para verificar que la misma resulta necesaria y proporcionada».

En aplicación de esta jurisprudencia, se ha descartado que las resoluciones judiciales que acordaron haber lugar a la extradición, con base en órdenes de arresto emitidas por el Fiscal del Rey de Marruecos (SSTC 17/2024, 34/2024, 36/2024, 37/2024, 42/2024, 43/2024, 51/2024 y 57/2024) y por la Fiscalía Popular del distrito de Shinan, República Popular China (STC 52/2024), incurrieran en vulneraciones de derechos fundamentales.

Las SSTC 37/2024, 42/2024 y 43/2024 contaron con el voto particular del magistrado don Ramón Sáez Valcárcel, que se abstuvo en la deliberación de la STC 17/2024, al haber formado parte del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que resolvió el recurso de súplica interpuesto contra el auto que accedió a la solicitud de extradición objeto de aquel recurso de amparo. Las razones de su discrepancia son, resumidamente, las siguientes: (i) que la STC 17/2024 ha desactivado en el procedimiento de extradición pasiva la garantía jurisdiccional de la privación de libertad, abandonando la perspectiva constitucional de los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso

con todas las garantías en relación con el derecho a la libertad personal (arts. 24.1 y 2 y 17 CE), para adentrarse en un análisis de legalidad ordinaria acerca de los requerimientos documentales del Convenio bilateral de extradición entre España y Marruecos; (ii) que la exigencia de jurisdiccionalidad de la decisión del Estado de emisión es una garantía mínima de protección de la libertad personal y una prevención frente a persecuciones arbitrarias; (iii) que la garantía jurisdiccional queda desactivada ante la imposibilidad de llevar a cabo la tercera exigencia fijada por la nueva doctrina constitucional (que la solicitud y la documentación proporcionen información suficiente para verificar que la misma resulte necesaria y proporcionada); y (iv) que, la vista de la redacción de los arts. 1 y 2.1 del Convenio bilateral de extradición entre España y Marruecos, no se puede descartar que el convenio no obligue a la intervención del juez en algún momento de la emisión del pedido extradicional.

4.5. Prueba de alcoholemia realizada sin mediar detención policial y en ausencia de cobertura legal expresa para el traslado a dependencias policiales de quien no consintió libremente ese desplazamiento: STC 40/2024, de 11 de marzo

La STC 40/2024 estima un recurso de amparo en el que la cuestión de especial trascendencia constitucional [STC 155/2009, FJ 2 a)] a dilucidar era si existe o no cobertura legal para que agentes policiales procedan a privar de libertad, siquiera temporalmente, a quien incurre aparentemente en un delito contra la seguridad vial por conducción bajo el influjo del alcohol, a fin de practicar las pruebas pertinentes en un lugar diverso de aquél en el que se detectó el ilícito.

Tras exponer la doctrina constitucional relativa a las privaciones de libertad temporales por parte de agentes públicos, consistentes en desplazamientos a instalaciones policiales (por todas, STC 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 4), el Tribunal rechaza la valoración efectuada por los órganos judiciales en la instancia, en relación con el consentimiento de la demandante de amparo para su traslado a dependencias policiales. La sentencia toma en consideración que, en el caso examinado, los agentes policiales convencieron a la recurrente de que los acompañara para practicar la prueba de detección alcohólica, incidiendo en que, en caso de negarse, «podría incurrir en un delito de desobe-

diencia» y empleando, para ello, «una constante labor de persuasión». En estas circunstancias, el Tribunal explica que el desplazamiento no puede considerarse una expresión de la libérrima decisión por parte de la recurrente, recordando que «no puede hablarse de libre voluntad de una persona, para excluir la aplicación del art. 17.1 CE, cuando la decisión adoptada se base en el ofrecimiento alternativo de una opción jurídicamente necesaria y otra que entrañe una contravención, es decir, cuando la alternativa que se le ofrece, si no adopta la decisión de desplazarse o de permanecer en un lugar, es la de incurrir en un determinado ilícito» (FJ 3).

Acto seguido, la sentencia razona que el traslado no consentido a dependencias policiales carecía de cobertura legal (FJ 4). Los agentes de la Policía Nacional, que no eran competentes para la vigilancia del tráfico ni, por ende, para someter a la recurrente a la prueba de alcoholemia (por corresponder, en el caso examinado, la competencia a la Policía Municipal de Madrid), solicitaron la presencia de la Policía Municipal de tráfico de Madrid con un etilómetro de precisión y, ante la imposibilidad de ésta última de acudir al lugar de la interceptación, fue cuando se produjo el traslado no consentido de la recurrente.

El Tribunal repasa el art. 14.2 del texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial y las previsiones del Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre, en relación con la investigación de la alcoholemia, tras cuyo examen expone que «no puede deducirse que exista una previsión legal clara, que responda a los requisitos de seguridad y certeza, que justifique el traslado de una persona de un punto en que se la intercepta en un control de seguridad hacia una comisaría de policía para realizar la prueba de alcoholemia en aquellos supuestos en los que la persona no acepte voluntariamente, de forma indubitada y clara, ese desplazamiento para realizar la prueba». Por ello, concluye la sentencia que «prescindiendo de la conveniencia político-legislativa de regular expresamente la situación descrita, desde la perspectiva de este recurso de amparo, la inexistencia de apoyo legal al proceder de los agentes, unidad a la necesidad de interpretar restrictivamente cualquier excepción a la regla general de libertad (STC 112/1988, de 8 de junio, FJ 3), ha de traducirse en la conclusión de que se lesionó el derecho de la recurrente que, en este caso, habría que entender sería el derecho a la libertad, art. 17.1 CE, en relación con el art. 17.3 CE».

Expuesto lo anterior, el Tribunal constata que la prueba de alcoholemia sería nula por haberse obtenido con lesión de derechos fundamentales. Dado que, en el caso examinado, la acusación formulada solo lo fue por el delito previsto en el art. 379.2, inciso segundo, CP, una vez excluida la prueba de alcoholemia, determinante para la condena, el Tribunal constata que se vulneró también el derecho a la presunción de inocencia de la demandante de amparo (art. 24.2 CE), sin que resulte posible retrotraer la causa para que el juzgado de lo penal valore la procedencia de una eventual condena con base en el art. 379.1 CP, dado que el Ministerio Fiscal decidió no haber formulado calificación subsidiaria por ese tipo delictivo. Por ello, el restablecimiento de los derechos fundamentales vulnerados pasa por la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas.

La sentencia cuenta con el voto particular de los magistrados don César Tolosa Tribiño y don Enrique Arnaldo Alcubilla, que discrepan de la sentencia por dos motivos: (i) a su juicio, la sentencia debió examinar la existencia de conexión o enlace jurídico entre la detención y la prueba del etilómetro practicada, no bastando con el examen de la mera conexión natural para determinar la exclusión probatoria (SSTC 2/2003, de 10 de febrero, y 97/2019, de 16 de julio); y (ii) porque, incluso aceptando la procedencia de excluir la prueba de alcoholemia, los hechos declarados probados podían ser constitutivos del delito del art. 379.2, primer inciso, CP, de manera que debió haberse acordado la retroacción para que el órgano judicial decidiera si «atendidos los concretos términos en los que se desarrolló el debate, era posible apreciar la concurrencia de dicho delito, apartándose de la calificación del Ministerio Fiscal (SSTC 104/1986, de 17 de julio, FJ 4; 10/1988, de 1 de febrero, FJ 2; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3; y 4/2002, de 14 de enero, FJ 3)».

4.6. Denegación de petición de *habeas corpus* por razones de fondo y sin audiencia del solicitante: STC 85/2024, de 3 de junio

La STC 85/2024 ha estimado un recurso de amparo en el que se denunciaba la vulneración del derecho fundamental a la libertad personal en su vertiente del derecho al control judicial de la detención (arts. 17.1 y 4 CE), en un supuesto en que el órgano judicial incoó formalmente el procedimiento de *habeas corpus* y, a continuación, sin

agotar el procedimiento previsto en la LOHC, denegó la solicitud por razones de fondo.

Tras exponer la abundante doctrina constitucional sobre la institución del *habeas corpus* (por todas, STC 73/2021, de 18 de marzo), el Tribunal declara que «la vulneración del derecho a la libertad del detenido en su vertiente del derecho al control judicial de la detención (arts. 17.1 y 4 CE) por incumplimiento del procedimiento de *habeas corpus* se produce tanto cuando se inadmite *a limine* la incoación de dicho procedimiento fuera de los supuestos admitidos (falta del presupuesto necesario de una situación de privación de libertad no acordado judicialmente o incumplimiento de los requisitos formales a los que se refiere el art. 4 LOHC); como cuando se dicta auto por el que se desestima la solicitud de *habeas corpus* por motivos de fondo (art. 8 LOHC) sin haber respetado el procedimiento regulado en la Ley Orgánica de regulación del procedimiento de *habeas corpus* y, en particular, el requisito de la audiencia del detenido (art. 7 LOHC)» (FJ 3 c).

5. Derecho a la intimidad

5.1. Grabación de imágenes en un garaje comunitario sin autorización judicial: STC 92/2023, de 11 de septiembre

El derecho fundamental a la intimidad personal (art. 18.1 CE) se configura como un derecho de la personalidad, derivado de la dignidad humana (art. 10.1 CE), que atribuye a su titular la facultad de reservarse un espacio resguardado de la curiosidad ajena, de una publicidad no querida y, en consecuencia, el poder jurídico de imponer a terceros, sean particulares o poderes públicos, el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido, a fin de asegurar un ámbito privativo para el desarrollo de la propia personalidad ajeno a las injerencias externas (entre otras, SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, FJ 3 y 127/2003, de 30 de junio, FJ 7).

No obstante, el derecho a la intimidad no es un derecho absoluto, y como ha reconocido la doctrina constitucional, el interés propio de la investigación de un delito, y más en concreto, la determinación de hechos relevantes para el proceso penal, reviste la naturaleza de fin constitucionalmente legítimo que puede permitir la injerencia en el

derecho a la intimidad (SSTC 25/2005, de 14 de febrero, FJ 6; 206/2008, de 24 de septiembre, FJ 6 y 173/2011, de 7 de noviembre, FJ 2). Pero, en todo caso, como recuerda el Tribunal, dicha injerencia precisa de habilitación legal.

Las resoluciones judiciales impugnadas en el recurso de amparo justificaban la validez del uso de videocámaras en un garaje comunitario en la investigación de un delito de tráfico de drogas con fundamento en el art. 588 quinquies a) LECrim. Este precepto atribuye a la policía judicial la posibilidad de grabación de imágenes en el marco de una investigación criminal sin autorización judicial en lugares y espacios públicos.

Sin embargo, la sentencia de amparo discrepa de la interpretación extensiva de la cláusula «lugar o espacio público» [art. 588 quinquies a) LECrim] ofrecida por la Audiencia Provincial de Barcelona, de acuerdo con la cual «el art. 588 quinquies a) LECrim habilita a la policía judicial en el marco de una investigación criminal, sin necesidad de autorización judicial, para instalar videocámaras y grabar imágenes en cualquier espacio, aunque sea cerrado y de titularidad privada, siempre que no merezca la calificación de domicilio a efectos constitucionales». La sentencia considera que dicho razonamiento «no se cohonesta con las exigencias de seguridad jurídica» en el ámbito del derecho a la intimidad personal (FJ 8).

El Tribunal concluye que la captación policial de imágenes del recurrente en amparo en el interior del garaje privado en el que se hallaba estacionado el automóvil utilizado por el investigado carecía de habilitación legal, por lo que vulneró su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), deviniendo nula la prueba de cargo obtenida por ese medio (FJ 8).

La sentencia acuerda la «retroacción de las actuaciones al momento anterior al fallo en la instancia, para que el juzgado de lo penal pueda fundamentar el juicio de conexión o desconexión entre la prueba declarada nula por vulneración del art. 18.1 CE y la de ella derivada, en su caso, y valorar las restantes pruebas de cargo contra el recurrente constitucionalmente lícitas, si las hubiere, en el sentido que estime procedente» (FJ 9), al considerar que corresponde a la jurisdicción ordinaria dicho examen, sin que pueda el Tribunal dilucidar si se ha vulnerado también el derecho a la presunción de inocencia del recurrente (art. 24.2 CE).

5.2. Prueba aportada por agente encubierto: STC 87/2024, de 4 de junio

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse, por primera vez, acerca de la figura del agente encubierto en la STC 87/2024, de 4 de junio, dictada por el Pleno del Tribunal. La sentencia avala la constitucionalidad de la actuación de los agentes encubiertos autorizados mediante decreto de la Fiscalía Especial Antidroga en un procedimiento por un delito contra la salud pública y que finalizó con la condena del recurrente en amparo.

El núcleo de la controversia planteado en la sentencia radica en determinar si la actuación del agente encubierto supuso la vulneración del derecho a la intimidad del demandante de amparo (art. 18.1 CE). El Pleno del Tribunal descarta dicha vulneración partiendo de la diferenciación entre la eventual afectación en la esfera del investigado que puede producir el mero hecho de la infiltración y la concreta actividad desplegada por el agente encubierto. Tal distinción se corresponde con el distinto régimen de autorización en uno y otro escenario: la habilitación como tal del agente encubierto puede ser concedida tanto por el juez de instrucción como por el Ministerio Fiscal («dando cuenta inmediata al juez»), mientras que los actos concretos del agente encubierto requieren expresa autorización judicial cuando sean susceptibles de vulnerar derechos fundamentales (inviolabilidad del domicilio, secreto de las comunicaciones). Por lo tanto, la mera habilitación del agente encubierto no afecta al derecho a la intimidad, y en el caso concreto, el Tribunal valora que la actuación del agente encubierto no supuso injerencia alguna en la intimidad del penado que «mantuvo alejado al agente encubierto de su entorno familiar» (STC 87/2024, FJ 5).

La sentencia, tras analizar la figura del agente encubierto y exponer las diferencias con otras figuras afines, subraya la finalidad de su regulación: por un lado, garantizar la seguridad física y exoneración de la responsabilidad penal al funcionario de policía que se infiltra en el ámbito de la delincuencia organizada y, por otro lado, la norma pretende garantizar el respeto de los derechos fundamentales del investigado y conjurar el riesgo de que el delito haya sido provocado.

El Pleno del Tribunal Constitucional realiza una interpretación sistemática y finalista del art. 282 bis.1 LECrim que atribuye a la fiscalía la competencia de autorizar a funcionarios de la policía judicial a actuar bajo identidad supuesta «dando cuenta inmediata al juez».

Concluye que el criterio de la inmediatez debe interpretarse en el mismo sentido en que el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal prevé que las diligencias preprocesales deben ser comunicadas sin demora, de modo inmediato, al órgano judicial una vez alcancen la finalidad pretendida por su incoación y en todo caso, transcurrido el plazo de duración legalmente previsto (art. 5.2 EOMF).

A continuación, y tras el resumen de la doctrina europea que respalda la utilización de agentes infiltrados y las garantías que dicha figura exige, el Tribunal descarta que el penado hubiera sido víctima de un delito provocado y rechaza la alegada vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías: existían previos indicios o sospechas del delito; el procedimiento para autorizar las medidas de investigación fue claro y previsible; y la habilitación de los agentes encubiertos fue ratificada y prorrogada por el juzgado de instrucción.

El magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón formula un voto particular concurrente a esta sentencia discrepando de la interpretación flexible de la inmediata comunicación a la autoridad judicial de la designación del agente encubierto en la sentencia.

Las magistradas doña Inmaculada Montalbán Huertas y doña María Luisa Segoviano Astaburuaga centran su voto particular en la efectiva injerencia que la actuación ordinaria del agente encubierto supone en el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE).

El magistrado don Ramón Sáez Valcárcel también discrepa del voto mayoritario al entender que la infiltración policial bajo la forma del agente encubierto supone una clara injerencia en el derecho fundamental a la intimidad del investigado (art. 18.1 CE), que afecta además a la libertad de autoincriminación (art. 24.2 CE). Partiendo de esa premisa, concluye que la intervención del juez para autorizar la actuación del policía encubierto en garantía de los derechos fundamentales es necesaria (como prevé el art. 282 *bis* LECrim). Y, por último, afirma que la vulneración del derecho fundamental a la intimidad incide sobre el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) al haberse aprovechado una prueba que conculca aquel derecho fundamental.

Finalmente, consta un voto concurrente a la sentencia formulado por el magistrado don Juan Carlos Campo Moreno, que considera que la utilización de agentes encubiertos constituye «una medida investigadora de una extraordinaria potencialidad intromisiva en la esfera de derechos fundamentales de la persona investigada». No obstante, el retraso en la dación de cuenta al juez de instrucción supone una mera

infracción formal de la que no puede inferirse, sin más, la vulneración del derecho a la intimidad.

6. Derecho a la libertad de expresión y comunicación

6.1. La falta de convocatoria de concurso público para la adjudicación de licencias de radiodifusión digital terrestre local no supone una vulneración del derecho a la libertad de expresión e información (SSTC de aplicación de doctrina de la STC 89/2023, de 18 de julio).

El Tribunal Constitucional dictó las SSTC 121/2023; 120/2023, 119/2023; 118/2023, 117/2023, 115/2023, 114/2023, 113/2023, 112/2023, 111/2023, 110/2023, 109/2023, 108/2023, 107/2023, 106/2023, 105/2023, 104/2023, 103/2023, 102/2023, 100/2023, 99/2023, 98/2023 y 97/2023, de 25 de septiembre, en aplicación de la doctrina de la STC 89/2023, de 18 de julio, dictada por el Pleno del Tribunal y que examina si una comunidad autónoma (La Rioja), al no convocar un concurso para la adjudicación de licencias de radiodifusión digital terrestre local, vulnera los derechos a la libertad de expresión e información, en su vertiente de «derecho de antena»[9]. El Tribunal, en todas estas resoluciones excluyó que la actuación administrativa impugnada, en cuanto denegó la convocatoria del concurso solicitado para la concesión de licencias de prestación de servicios audiovisuales, vulnerara los derechos a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción [art. 20.1 a) CE] y a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1 d) CE], en relación con el principio de igualdad (art. 14 CE). Las sentencias dictadas cuentan con distintos votos particulares que se remiten a los realizados a la STC 89/2023.

[9] Para mayor detalle, cabe remitirse al trabajo de Jiménez Segado, C., «Crónica de jurisprudencia constitucional en materia de derechos fundamentales sustantivos 2022-2023», en Díez-Picazo Giménez, G. y Sala Galvañ, G. (coord.), *Estado de Derecho e instituciones democráticas en el actual contexto sociopolítico,* ALTC, TC y CEPC, Madrid, 2024, pp. 399-402.

7. Derechos de reunión y manifestación

7.1. Derecho de reunión y manifestación durante la vigencia del segundo estado de alarma (Real Decreto 926/2020): STC 164/2023, de 21 de noviembre

La STC 164/2023, de 21 de noviembre, dictada por el Pleno del Tribunal Constitucional examina y concluye que la prohibición, por razones de salud pública, de la celebración de la concentración convocada por el sindicato UGT Madrid de la Unión General de Trabajadores para el día 8 de marzo de 2021 —es decir, del segundo estado de alarma, regulado por el Real Decreto 926/2020, cuya prórroga fue autorizada por el Congreso de los Diputados por acuerdo de 29 de octubre de 2020— vulneró los derechos de reunión y manifestación (art. 21 CE) del sindicato recurrente.

Esta sentencia (y las de aplicación de doctrina posteriores[10]) se apoya en la doctrina expuesta en la STC 61/2023, de 24 de mayo (y las posteriores 84/2023, de 5 de julio y 88/2023, de 18 de julio[11]). Las primeras sentencias dictadas, desestimatorias, descartaban la vulneración de los derechos de reunión y manifestación por parte de las delegaciones y subdelegaciones del Gobierno que prohibieron las manifestaciones convocadas por los recurrentes para su celebración durante la vigencia del estado de alarma establecido por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. No obstante, la sentencia 164/2023, estimatoria, sí considera vulnerados dichos derechos por la prohibición de concentraciones durante la prórroga del estado de alarma. La diferencia sustancial y que justifica la diferencia del sentido del fallo entre las resoluciones citadas y las ahora analizadas es, por lo tanto, el contexto en el que se produce la decisión de prohibir las concentraciones: como subraya la sentencia, las circunstancias durante el primer estado de alarma y las adoptadas durante las posteriores prórrogas responden «a una realidad muy distinta».

---

[10] SSTC 173/2023; 174/2023; 175/2023; 176/2023; 177/2023; 178/2023, de 11 de diciembre y 188/2023, de 12 de diciembre.

[11] Para mayor detalle, cabe remitirse al trabajo de Jiménez Segado, C., «Crónica de jurisprudencia constitucional en materia de derechos fundamentales sustantivos 2022-2023», en Díez-Picazo Giménez, G. y Sala Galvañ, G. (coord.), *Estado de Derecho e instituciones democráticas en el actual contexto sociopolítico,* ALTC, TC y CEPC, Madrid, 2024, pp. 402-403.

El Pleno del Tribunal, tras la exposición de la doctrina constitucional en materia de derecho de asociación y reunión sistematizada en la ya citada STC 61/2023, valora: (i) la motivación de la prohibición de la manifestación y (ii) la proporcionalidad de la restricción del derecho de reunión y en particular la finalidad legítima de la restricción, su idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. La sentencia subraya la suficiente motivación de la resolución y la finalidad, idoneidad y necesidad de la medida. Y, tras la realización del correspondiente juicio de ponderación, concluye que la medida prohibitoria «supuso la máxima afectación del derecho fundamental con un bajo valor de utilidad para el fin de la salud pública. El resultado del juicio de proporcionalidad estricta revela que la medida restrictiva no estuvo justificada y fue desproporcionada» (STC 164/2023, FJ 3). La sentencia insiste en que la prohibición de las concentraciones supone el grado máximo de injerencia en el derecho fundamental y valora como muy escasa la incidencia que la prohibición de la reunión reivindicativa tendría en el aumento del riesgo de contagio y la poca relevancia que aportaría a la satisfacción del interés general representado por la salud pública. Para llegar a dicha conclusión, el Tribunal subraya las circunstancias concurrentes en el momento de la decisión que se cuestiona: entre otras, ausencia de limitaciones para actividades en la jornada diurna, permisión de asistencia a lugares de culto y a establecimientos, utilización de mascarillas por la población, pauta completa de la vacuna o la existencia de mecanismos de detección del contagio.

La sentencia (y a las posteriores aplicando la doctrina de la sentencia 164/2023) cuenta con los votos particulares concurrentes de los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho, don Enrique Arnaldo Alcubilla y la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera, que consideran que la decisión de prohibir la manifestación no supera el juicio de necesidad —puesto que podrían plantearse alternativas de desenvolvimiento del acto menos lesivas en el derecho de reunión y manifestación— por lo que no era necesario proseguir con el juicio de proporcionalidad en sentido estricto.

De acuerdo con el voto particular formulado por la magistrada doña Laura Diez Bueso, con la adhesión de la magistrada doña María Luisa Segoviano Astaburuaga, la decisión del delegado del Gobierno estuvo motivada de manera suficiente y fue proporcionada al fin perseguido. El sacrificio puntual de no poder ejercer el derecho de reunión se considera proporcionado al tratar de «proteger directa e inmediatamente

la vida de cada una de las personas que podían fallecer o enfermar» así como «evitar repuntes en las tasas de incidencia acumuladas».

8. Derecho de asociación

8.1. Impugnación de decisiones de una asociación sin el agotamiento previo de la vía interna de resolución de conflictos: STC 129/2023, de 23 de octubre

La STC 129/2023 desestima el recurso de amparo interpuesto por una asociación contra las resoluciones judiciales que confirmaron las decisiones de la asociación internacional a la que la recurrente pertenecía, y de la que fue expulsada, por haber impugnado acuerdos de la referida asociación internacional sin haber acudido previamente al procedimiento interno de resolución de disputas, como venía obligada a hacer con arreglo a los estatutos.

La sentencia aborda el recurso de amparo desde la perspectiva del derecho de asociación (art. 22 CE) en su dimensión *inter privatos* (FJ 3). Así, expone que con arreglo a la doctrina constitucional (SSTC 96/1994, de 21 de marzo, FJ 2 y 42/2011, de 11 de abril, entre otras) y conforme al art. 22 LODA, los asociados tienen el deber de cumplir las obligaciones que resulten de los estatutos y acatar y cumplir los acuerdos válidamente adoptados por los órganos de gobierno y representación de la asociación. Esto, como explica el Tribunal, no excluye el control judicial de la actividad de las asociaciones, si bien «su alcance no consiste en que el juez pueda entrar a valorar, con independencia del juicio que ya han realizado los órganos de la asociación, la conducta del socio, sino en comprobar si existió una base razonable para que los órganos de las asociaciones tomasen la correspondiente decisión». También tiene en cuenta la sentencia que uno de los derechos del socio es, precisamente, el de impugnar los acuerdos de los órganos de la asociación que estime contrarios a la ley o a los estatutos (art. 21 LODA).

Por ello, no son admisibles acuerdos sancionadores que se basen exclusivamente en que un socio hubiera acudido a la vía judicial para defender sus derechos frente a la asociación. Sin embargo, los estatutos sí pueden prever que, con carácter previo, los socios deban hacer uso de los procedimientos internos de resolución de conflictos, siempre que

permitan acudir a la justicia de forma subsidiaria. De esta forma, «se cohonesta la capacidad de autoorganización de la asociación […] con la capacidad de los asociados de impugnar las decisiones internas ante la justicia, aunque sea de forma subsidiaria, como una de las facultades *inter privatos* del derecho de asociación».

En consecuencia, acudir a la vía judicial directamente, sin hacer uso de los procedimientos internos de resolución de disputas previstos en los estatutos de la asociación internacional, supone un incumplimiento de las obligaciones de los socios y, por lo tanto, constituye una base razonable para adoptar los acuerdos de suspensión y expulsión del socio, tal y como confirmaron previamente tanto la Audiencia Provincial como la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en las resoluciones impugnadas en amparo.

9. Legalidad sancionadora y principio de legalidad penal

9.1. Aplicación irrazonable de la norma que, anteponiendo la expulsión a la multa, infringió la garantía material del derecho: SSTC 130/2023, de 23 de octubre, y 49/2024, de 8 de abril

Durante este año, el Tribunal ha continuado aplicando la doctrina sentada en la STC 47/2023, de 10 de mayo, en relación con las resoluciones administrativas de expulsión de extranjeros por estancia irregular [arts. 53.1 a) y 57.1 LOEx]. A los efectos que aquí interesan, baste recordar que el Tribunal declaró vulnerada la garantía material del derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) cuando «la administración impuso la sanción de expulsión del art. 57.1 LOEx, luego confirmada judicialmente, con una interpretación errónea sobre la eficacia de la Directiva de retorno, a una situación de estancia irregular en la que no consta que concurriera ninguna circunstancia agravante o elemento negativo que la hubiese justificado, "en atención al principio de proporcionalidad", tal y como dicho precepto exige para su aplicación»[12].

[12] Para mayor detalle, cabe remitirse a los trabajos de Jiménez Segado, C., «Crónica de jurisprudencia constitucional en materia de derechos fundamentales sustantivos 2022-2023», en Díez-Picazo Giménez, G. y Sala Galvañ, G. (coord.), *Estado de Derecho e instituciones democráticas en el actual contexto sociopolítico,* ALTC, TC y CEPC, Madrid,

9.2. Prohibición de interpretación extensiva o analógica de preceptos sancionadores: STC 8/2024, de 16 de enero

La STC 8/2024 estimó el recurso de amparo interpuesto por don Alberto Rodríguez Rodríguez[13] contra la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que lo condenó por delito de atentado a agentes de la autoridad (art. 550 CP), con la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas, a la pena de un mes y quince días de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, sustituyéndose en sentencia, por exigencia del art. 71 CP, la pena de prisión por la pena de multa de noventa días con cuota diaria de seis euros.

El Tribunal descarta que la resolución judicial impugnada vulnerara los derechos a la imparcialidad judicial (FJ 3), a la presunción de inocencia (FJ 4) y de reunión (FJ 5) y, sin embargo, estima que incurrió en una vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), desde la perspectiva de la prohibición de interpretaciones extensivas o analógicas de las normas penales (FJ 6), que es el aspecto de la sentencia en el que esta crónica ha de centrarse.

La sentencia recurrida en amparo había razonado que la sustitución de la pena de prisión no afectaba a la pena accesoria de inhabilitación ya que: (i) el art. 71.1 CP prevé la reducción de todas las penas, sin excluir las accesorias, de manera que los jueces o tribunales, en la determinación de la pena inferior en grado, no quedan limitados por las cuantías mínimas establecidas en la ley a cada clase de pena; (ii) el art. 71.2 CP solo ordena la sustitución de la pena de prisión; y (iii) las penas accesorias son una consecuencia de la imposición de la pena de prisión y no de su efectiva ejecución.

A juicio del Tribunal Constitucional, no cabe hacer un reproche al razonamiento del Tribunal Supremo desde el punto de vista de su soporte metodológico. Sin embargo, apreció que su interpretación no se desenvolvía dentro de las bases valorativas constitucionales referidas

---

2024, pp. 407-408; García-Valdecasas Dorrego, M. J., «El TC declara que no puede aplicarse directamente la directiva de retorno para expulsar a un extranjero en situación irregular», en *Actualidad Administrativa*, núm. 7, La Ley, 2023; De la Peña Pita, F., «El Tribunal Constitucional y la tutela de los derechos de los extranjeros en los expedientes de expulsión por estancia irregular», en *Actualidad Administrativa*, núm. 2, La Ley, 2024.

[13] El señor Rodríguez era diputado en la XIV.ª Legislatura, al tiempo de su enjuiciamiento y condena por las resoluciones judiciales recurridas en amparo.

a la exigencia de proporcionalidad en la intervención penal (soporte axiológico). En este sentido, la sentencia explica que:

(i) como consecuencia de las reglas de individualización de la pena, el recurrente fue condenado a una pena de prisión de un mes y quince días;
(ii) que conforme al art. 36.2 CP la duración mínima de la pena de prisión es de tres meses y el art. 71.2 CP obliga a que, cuando por aplicación de las reglas de individualización de la pena, resulte a imponer una pena de prisión inferior a esa duración, esta sea sustituida en todo caso por multa, trabajos en beneficio de la comunidad o localización permanente (que son penas leves, *ex*. art. 33 CP);
(iii) que la aflictividad a dispensar con la respuesta penal en los casos en que resulta de aplicación el art. 71.2 CP debe ser acorde y ajustada a las premisas de la inferior responsabilidad penal que conlleva la disminución por debajo del mínimo legal previsto para cualquier pena de prisión y a la circunstancia de la obligación normativa de renunciar en cualquier caso en esos supuestos a la imposición de una pena de prisión; debiendo proyectarse tales consideraciones sobre la orientación material de la norma;
(iv) que las resoluciones impugnadas optaron por una interpretación que no pondera adecuadamente que la pena de prisión impuesta resultaba inexistente en una duración inferior a los tres meses por quedar sometida a la obligación legislativa de su sustitución por otras penas con una gravedad normativa e incidencia cualitativa y cuantitativa en términos de sacrificio de derechos fundamentales no parangonable con ninguna pena de prisión; y
(v) que las penas por las que el legislador obliga a su sustitución están liberadas de las consecuencias accesorias vinculadas a la pena de prisión, que lo son solo en atención a la naturaleza de la prisión como sanción de superior gravedad dentro del ordenamiento penal y que afectaban también al derecho fundamental de representación política (art. 23.2 CE) del recurrente.

Por todo ello, concluye la sentencia que «desde la perspectiva axiológica derivada de los criterios que informan el ordenamiento

constitucional, el Tribunal debe concluir que, ante la inexistencia legal de penas de prisión inferior a tres meses por la decisión legislativa de su obligatoria sustitución por otras cualitativamente menos aflictivas, la interpretación y aplicación del art. 71.2 CP conforme a la cual pervive la pena privativa de libertad y las consecuencias accesorias vinculadas a ella resulta una interpretación imprevisible contraria al art. 25.1 CE, ya que utiliza un soporte axiológico ajeno al principio constitucional de proporcionalidad por implicar un desproporcionado sacrificio en el derecho fundamental del afectado de representación política, que produce un patente derroche inútil de coacción».

La STC 8/2024 cuenta con el voto particular discrepante de los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho, don Enrique Arnaldo Alcubilla y don César Tolosa Tribiño y de la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera. En apretada síntesis sostienen: (i) que la sentencia reconstruye improcedentemente la demanda de amparo, desviando su objeto; (ii) que no existe desproporción de la pena de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante un mes y quince días, teniendo en cuenta además que, en dicho período, no hubo elecciones; y (iii) que la sentencia incurre en incongruencia interna e irracionabilidad al excluir en el fallo la pena de prisión pese a que en la fundamentación se declara la misma conforme con el principio de legalidad penal.

También emite voto particular concurrente el magistrado don Ramón Sáez Valcárcel, quien manifiesta su conformidad con el otorgamiento del amparo, si bien estima que el mismo debió fundarse en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por la irrazonabilidad del juicio de inferencia probatoria que justificó la condena del recurrente; vulneración que la sentencia mayoritaria descarta en el FJ 4.

9.3. Aplicación irrazonable e imprevisible de los tipos penales de prevaricación y malversación (caso «ERE»): SSTC 93/2024, de 19 de junio, 94/2024, de 2 de julio, 95/2024, de 3 de julio, 96/2024, de 3 de julio, 97/2024, de 3 de julio, 98/2024, de 3 de julio, 99/2024, de 16 de julio, 100/2024, de 16 de julio, 102/2024, de 16 de julio, y 103/2024, de 16 de julio

Entre los meses de junio y julio de 2024, el TC ha resuelto los recursos de amparo interpuestos contra la sentencia núm. 749/2022, de

13 de septiembre, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, y la sentencia núm. 490/2019, de 19 de noviembre, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Sevilla, esto es, las resoluciones judiciales dictadas en el marco de la denominada «pieza específica» del conocido como caso «ERE». En esta pieza fueron condenados diversos miembros del Gobierno y de la administración de la Junta de Andalucía, desde presidentes de la Comunidad Autónoma hasta directores generales, por haber intervenido, a lo largo de casi diez años, en el diseño y/o ejecución de un sistema de concesión de ayudas sociolaborales y a empresas en crisis[14].

Se trata de un total de diez SSTC[15]. Algunos de los demandantes de amparo habían sido condenados por el delito continuado de prevaricación, mientras que otros lo habían sido por el delito continuado de prevaricación en concurso medial con el delito de malversación. Lógicamente, los hechos por los que cada uno de ellos fue condenado también son distintos, pues unos lo fueron por su intervención en la fase de diseño o presupuestación del mencionado sistema de concesión de ayudas, otros por su participación en la fase de ejecución y otros por su papel en ambas. A su vez, las vulneraciones de derechos fundamentales invocadas —y declaradas por el TC— también varían según los casos, aunque en buena parte sean sustancialmente coincidentes. Y, en fin, el resultado de todos estos recursos tampoco ha sido idéntico, pues, mientras que, en la mayor parte de ellos, se produjo la estimación parcial, ordenando la retroacción de actuaciones para que la Audiencia Provincial de Sevilla dictara una nueva sentencia, acotada a aquellos aspectos delimitados por el TC; en uno de los casos, se restableció al demandante de amparo en sus derechos a través de la declaración de nulidad de las resoluciones recurridas sin necesidad de retroacción

[14] Aparte de esta «pieza específica», existen más de 200 piezas separadas que tienen por objeto cada una de las ayudas individuales concedidas a empresas o grupos de empresas. Estas últimas no fueron objeto de enjuiciamiento en las sentencias recurridas en amparo. La relación entre las diferentes piezas del caso «ERE» se explica en el FJ 2.2 de estas SSTC.

[15] Queda fuera de esta crónica la STC 90/2024, que inadmite el recurso de amparo por incumplimiento de la inexcusable carga alegatoria en la demanda de amparo. Tampoco se incluye aquí la STC 101/2024, íntegramente desestimatoria, en la que el recurrente en amparo no invocó la vulneración del derecho a la legalidad penal, sino la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24 CE), cuyo examen corresponde, por lo tanto, a otro capítulo de estas crónicas de jurisprudencia, al que cabe remitirse.

(STC 94/2024); y, en otro de los asuntos, el recurso de amparo fue desestimado en su integridad, confirmándose así las resoluciones recurridas (STC 101/2024).

Examinar cada una de estas SSTC, adentrándonos en la situación particular de cada uno de los recurrentes desbordaría por completo el sentido y la finalidad de esta crónica. Por ello, se ha considerado más oportuno, limitar este espacio a exponer lo que hay de común en todas ellas, en la medida en que la utilidad de estas páginas radica, precisamente, en extractar o sintetizar el canon de constitucionalidad empleado por el Tribunal, en este caso, al interpretar y aplicar el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

Para comprender estos asuntos, es preciso partir de que los hechos enjuiciados en las sentencias recurridas abordan un período de casi diez años dividido en tres grandes etapas que, en apretadísima síntesis, pueden resumirse como sigue: a) hasta el año 2000, la concesión de ayudas sociolaborales se ajustaba a la legislación sobre subvenciones; b) a partir del año 2000, se produce un cambio en el criterio de presupuestación (por medio del recurso a las transferencias de financiación al IFA/IDEA), que permitía la concesión de las ayudas eludiendo la tramitación y los controles propios de la normativa de subvenciones; cambio que primero se realizó a través de modificaciones presupuestarias (2000 y 2001) y que luego pasó a incluirse en las leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma, a través del conocido como «programa 31L» (2002 a 2009); y c) a partir del año 2010, se abandonan definitivamente las transferencias de financiación.

Dentro de este esquema, los recurrentes en amparo fueron condenados, según los casos, bien por el delito continuado de prevaricación o bien por el delito continuado de prevaricación en concurso medial con el delito de malversación, por conductas que comprenden: a) la participación en la elaboración y/o aprobación de los anteproyectos y proyectos de leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma, entre los años 2002 a 2009, así como en las modificaciones presupuestarias aprobadas entre los años 2000 y 2009; b) la concesión de las ayudas sin sujetarse al procedimiento y los controles establecidos en la legislación sobre subvenciones; y c) la aplicación de fondos en ausencia o con desviación de su fin público (es decir, para finalidades distintas de las ayudas sociolaborales, a las que se debían destinar los fondos).

En estas SSTC se enjuicia si la subsunción de estas conductas en los delitos de prevaricación (art. 404 CP) y de malversación (art. 432

CP) vulneró el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE)[16]. Para ello, se recoge la jurisprudencia constitucional acerca de este derecho fundamental en el FJ 3 de las SSTC, de donde cabe destacar esencialmente que: (i) «es doctrina reiterada de este tribunal que se quiebra el derecho cuando la conducta enjuiciada, la ya delimitada como probada, es subsumida de un modo irrazonable en el tipo penal que resulta aplicado, bien por la interpretación que se realiza de la norma, bien por la operación de subsunción en sí»; y que (ii) la labor de fiscalización que corresponde al TC no consiste en «la determinación de la interpretación última, en cuanto más correcta, de un enunciado penal, ni siquiera desde los parámetros que delimitan los valores y principios constitucionales», sino que se limita a efectuar una evaluación de la razonabilidad de la motivación judicial de los juicios de interpretación y subsunción.

Para poder abordar el control respecto de la aplicación del tipo penal de prevaricación, las SSTC parten de la afirmación de una serie de características de nuestra democracia constitucional y parlamentaria, a saber: (i) la centralidad del parlamento, el carácter privilegiado de la ley y el monopolio de su control por el Tribunal Constitucional; (ii) la iniciativa legislativa, y en particular la presupuestaria, es una manifestación de la función de orientación política (*indirizzo politico*); (iii) la ley de presupuestos es una verdadera ley y no únicamente un conjunto de previsiones contables; (iv) la presunción de constitucionalidad de la ley y la obligación de los jueces y tribunales de aplicarla, sin perjuicio de la posibilidad de elevar cuestión de inconstitucionalidad (art. 163 CE); y (v) la iniciativa legislativa es el cauce institucionalizado para la modificación de las leyes y normas con rango de ley preexistentes, por lo que los anteproyectos y proyectos de ley no pueden ser objeto de control jurisdiccional[17].

A partir de estas premisas, el TC considera que la consideración como «resoluciones administrativas», a los efectos del delito de prevaricación, de conductas consistentes en la elaboración y/o aprobación

[16] También abordan la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, un proceso con todas las garantías y la presunción de inocencia (art. 24.1 y 2 CE), cuyo examen corresponde a otro capítulo de estas crónicas de jurisprudencia al que cabe remitirnos.

[17] «El proyecto de ley cuyo contenido contraviene normativa existente mientras que es proyecto no puede someterse a un juicio de legalidad —en ese momento es un acto inexistente para el Derecho— y, una vez que se ha aprobado, al haberse convertido en ley, el único juicio que cabe es el de constitucionalidad. […] Resulta, por tanto, que el contenido del anteproyecto o del proyecto, en tanto tales, es infiscalizable y no puede ejercerse más control que el político».

de los anteproyectos y proyectos de las leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma fue imprevisible e irrazonable porque: (i) «las actuaciones realizadas cuando el Gobierno ejerce la iniciativa legislativa no pueden considerarse en modo alguno como una actuación administrativa, sino una actividad propia de la función de gobierno en sentido estricto»; (ii) «dichas actuaciones ni tienen el carácter de definitivas ni el hecho de que existan normas que disciplinen cómo han de elaborarse los anteproyectos de ley y su aprobación como proyectos de ley los convierte en actos reglados»; y (iii) de donde se desprende que su contenido «no puede ser objeto de control por ningún órgano judicial».

Por otra parte, tampoco pueden merecer el calificativo de arbitrarios, en el sentido de manifiestamente ilegales, los actos de elaboración y aprobación de los referidos anteproyectos y proyectos de ley, pues el controvertido sistema de presupuestación que facilitaba la concesión de las ayudas sociolaborales fue aprobado por el Parlamento de Andalucía, quedando incorporado a las leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma. La forma de razonar de las sentencias recurridas en amparo «supone privar de toda relevancia a la aprobación parlamentaria de la ley, lo que conlleva desconocer la centralidad del Parlamento andaluz en el entramado institucional diseñado estatutariamente».

No ocurre lo mismo con las modificaciones presupuestarias. En relación con estas, el TC estima que su calificación como resoluciones administrativas a los efectos del delito de prevaricación no es irrazonable. Ahora bien, en cuanto a su calificación como arbitrarias y acerca de si dicha calificación vulnera o no el derecho a la legalidad penal, se distinguen: (i) las modificaciones presupuestarias aprobadas en 2000 y 2001, cuya consideración como arbitrarias se juzga como razonable, pues introdujeron el nuevo sistema de las transferencias de financiación sin cobertura legal en las respectivas leyes de presupuestos; (ii) las modificaciones presupuestarias llevadas a cabo entre 2002 y 2009, que se encontraban amparadas en el programa 31L de las sucesivas leyes de presupuestos, por lo que su calificación como arbitrarias, en el sentido de manifiestamente ilegales, constituye una interpretación del todo imprevisible del tipo penal; y (iii) la modificación presupuestaria efectuada en el año 2004, que incrementó el programa 32H, cuya calificación como arbitraria no desborda los límites del art. 404 CP porque dicho incremento se efectuó para destinar los fondos a ayudas sociolaborales, cuando este no era el fin a que estaba destinado dicho programa 32 H (en contra, por lo tanto, del principio presupuestario de especialidad de los créditos).

Por su parte, en relación con la malversación, el juicio del TC viene predeterminado por el razonamiento efectuado en relación con el delito de prevaricación. Así, las SSTC distinguen esencialmente dos grandes grupos de conductas:

a) Los hechos que se refieren a la forma de gestión de las transferencias de financiación, derivada de un «indebido» sistema de presupuestación. En relación con estas conductas, el TC concluye que el juicio de subsunción sí resultó imprevisible e incurrió en vulneración del derecho a la legalidad penal. Quizás, la idea central que preside este razonamiento podría resumirse en que «la consideración como sustracción del sistema global que fue empleado en la gestión de los fondos públicos destinados al pago de las ayudas sociolaborales y a empresas en crisis resulta contraria al art. 25.1 CE, pues es completamente imprevisible calificar como disposición ilícita actuar conforme a los procedimientos y controles expresamente establecidos en las sucesivas leyes de presupuestos, como normas que tienen el mismo rango que cualquier otra ley. […] nadie puede prever razonablemente que vaya a ser condenado por el delito de malversación, esto es, por la disposición ilícita de caudales o efectos públicos, por realizar conductas que tienen cobertura en una norma con rango de ley que regula específicamente el supuesto de hecho al que ese individuo se enfrenta en su calidad de autoridad o funcionario público, pues tal ley, en tanto no sea declarada inconstitucional, ha de considerarse válida».

b) Los hechos referidos a concretas aplicaciones de fondos públicos sin cobertura en el programa 31L. En este caso, al haber consentido que los fondos del programa 31L se destinaran a finalidades ajenas a la concesión de ayudas sociolaborales, la subsunción de estas conductas en el delito de malversación se considera que no incurre en vulneración del derecho a la legalidad penal. La operación de interpretación y subsunción llevada a cabo, en este punto, por las sentencias recurridas no es contraria a las pautas metodológicas generalmente aceptadas y tampoco resulta axiológicamente reprochable.

En fin, la STC 103/2024, FJ 5, desestima la alegación relativa a la supuesta vulneración del derecho a la legalidad penal en relación con el cómputo de la prescripción que se efectúa en las sentencias recurridas. Estas sentencias no aplicaron la prescripción porque consideraron que los hechos eran constitutivos de delito continuado de prevaricación, por lo que el cómputo había de efectuarse con arreglo a lo dispuesto en el art. 132.1 CP («desde el día en que se realizó la última infrac-

ción»). A juicio del Tribunal Constitucional, los órganos judiciales «no efectuaron una interpretación y aplicación ni imprevisible ni extravagante de las normas en materia de prescripción».

Por último, todas estas SSTC, con la excepción de la STC 101/2024 (desestimatoria), cuentan con los votos particulares discrepantes de los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho, don Enrique Arnaldo Alcubilla y don César Tolosa Tribiño y la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera[18]. Se trata de votos particulares extensos y pormenorizados, si bien las ideas fundamentales que justifican su discrepancia son las siguientes: (i) que los trabajos preparatorios de un proyecto de ley de presupuestos son una actividad de inequívoca naturaleza administrativa; (ii) que las actuaciones realizadas en ese procedimiento previo no se mueven en el ámbito de la inconstitucionalidad de las leyes y, por tanto, sí permiten su control por los tribunales penales; (iii) que el sistema de financiación desplegado por los altos cargos de la Junta de Andalucía condenados en esta causa, revestía una ilegalidad propia del delito de prevaricación (arbitrariedad), al degenerar en la falta de control que imponían las normas sobre subvenciones, sin que la aprobación parlamentaria de los proyectos de leyes resultase «sanadora de todos los posibles vicios denunciados»; (iv) carece de valor legal la documentación anexa que acompaña a los anteproyectos de presupuestos, incluyendo la memoria; (v) en relación con el delito de malversación, se insiste en que las normas y controles sobre subvenciones no fueron modificados por las leyes de presupuestos, de modo que tales controles regían en esos años y fueron deliberadamente obviados; (vi) que las sentencias se extralimitan en la función de control que corresponde al Tribunal Constitucional, invadiendo ámbitos reservados a la jurisdicción de los jueces y tribunales (art. 117.3 CE), revisando la interpretación de los tipos penales y la valoración probatoria realizada por estos; y (vii) las sentencias contravienen los principios constitucionales en los que se ha de basar la actuación de las Administraciones Públicas, así como los principios nucleares del Derecho de la Unión Europea en relación con el control y fiscalización del gasto público y la lucha contra la malversación.

[18] Algunas de estas SSTC cuentan también con el voto particular de la magistrada doña María Luisa Segoviano Astaburuaga, quien se mostró conforme con el razonamiento y decisión de la mayoría en relación con el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), pero manifestó su discrepancia en lo relativo a la vulneración de la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) en que no considera que incurrieran las sentencias impugnadas.

10. Derecho a la educación

10.1. Escolarización de menor en centro concertado religioso en caso de desacuerdo de los progenitores en una familia con convicciones religiosas divergentes: STC 26/2024, de 14 de febrero

Una de las manifestaciones de la constitucionalización del derecho a la educación es el derecho, reconocido en el art. 27.3 CE, que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones. Este derecho despliega toda su virtualidad en relación con la elección de centro escolar. Esta elección no resulta conflictiva cuando entre ambos progenitores existe un consenso acerca de esta decisión y, en particular, sobre el carácter religioso o no del mismo. Ahora bien, en una sociedad cada vez más diversa puede ocurrir que las convicciones morales y religiosas de los padres no sean coincidentes. En estos supuestos, en caso de conflicto entre los progenitores, corresponde a los órganos judiciales su resolución, mediante la atribución de la facultad de decidir a uno de ellos, a través del correspondiente procedimiento de jurisdicción voluntaria (art. 86 y ss. LJV).

A esta situación se enfrenta la STC 26/2024. En el caso examinado, el centro escolar elegido por el padre era concertado y de carácter religioso, mientras que el escogido por la madre era público y, por lo tanto, aconfesional. Los órganos judiciales resolvieron el conflicto a favor de la primera de las opciones, tras la valoración de las prestaciones educativas de ambos centros, si bien indicando que se debía inscribir a la hija menor de edad en la asignatura alternativa a religión.

El Tribunal, tras exponer la doctrina constitucional sobre el derecho a la libertad religiosa [FJ 2 a)] y sobre el derecho de los padres a que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones [FJ 2 b], la jurisprudencia del TEDH en relación con el art. 2 del Protocolo núm. 1 del CEDH (FJ 3) y la doctrina constitucional sobre el interés del menor (FJ 4), procede a resolver el recurso de amparo interpuesto por la progenitora. Explica la sentencia que, en este tipo de situaciones, los órganos judiciales han de ponderar los derechos fundamentales de los padres (art. 27.3 CE), sin olvidar que los hijos menores de edad son titulares del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE).

El Tribunal considera que los órganos judiciales soslayaron en su razonamiento el conflicto de derechos fundamentales planteado por los padres. A juicio del Tribunal, dado que ambos centros escolares cumplían con las exigencias establecidas por las autoridades educativas y que la diferencia fundamental entre ambos era el elemento religioso o no confesional de cada colegio, el interés superior del menor exigía haber atendido a las propias creencias de la menor. Sin embargo, ello no resultaba posible, puesto que, al tiempo de incoarse el procedimiento, aquélla tenía solo cuatro años. En este contexto, la sentencia concluye que lo más acorde con el interés de la menor pasa por procurar que la formación escolar se desarrolle en un entorno de neutralidad, con el fin de que pueda formar sus propias convicciones de manera libre, lo cual vendría impuesto por el carácter aconfesional del Estado. A tal fin, resulta más adecuada la opción del colegio público no confesional, y todo ello sin perjuicio de que, fuera del horario escolar, cada progenitor pueda hacer partícipe a su hija de sus propias convicciones morales y religiosas, dentro del respeto de las del otro progenitor y hasta que la menor adquiera madurez suficiente para tener sus propias convicciones, que podrían ser diversas a las de sus padres y que, como reconoce la sentencia, podrían, llegado el caso, actuar como límite al derecho fundamental de los padres. Por todo ello, la sentencia declara que se ha vulnerado el derecho de la recurrente en amparo a que su hija reciba la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones (art. 27.3 CE).

La sentencia cuenta con un voto particular discrepante, suscrito por los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho, doña Concepción Espejel Jorquera y don César Tolosa Tribiño. Su discrepancia radica en que: (i) a su juicio, los órganos judiciales sí efectuaron el obligado juicio de ponderación de manera satisfactoria, atendiendo a las prestaciones escolares de cada centro y resolviendo que la menor no recibiera formación religiosa en el colegio, sin que el Tribunal Constitucional pueda cuestionar dicha ponderación, que corresponde en exclusiva a los órganos jurisdiccionales (art. 117.3 CE); (ii) consideran que la sentencia valora selectivamente las pruebas, alterando los hechos probados y no probados en la vía judicial; (iii) la sentencia rompe la doctrina constitucional pacífica sobre el carácter aconfesional del Estado, sentando una nueva doctrina que conduce a un automatismo en virtud del cual, en caso de apreciar divergencia de creencias entre los progenitores, se obliga al Estado-Poder Judicial a imponer la escolarización en un centro público, alejado de toda manifestación del fenómeno religioso;

y (iv) que el alcance del recurso de amparo no debió limitarse a la retroacción de las actuaciones para el dictado de una nueva resolución, sino que debería haberse ordenado la repetición del procedimiento y de la vista oral, a fin de que la menor pudiera ser oída, puesto que, al tiempo de dictarse sentencia en este recurso de amparo, la menor tenía ya ocho años y diez meses de edad.

Por su parte, emitió también voto particular concurrente el magistrado don Juan Carlos Campo Moreno que, aunque conforme con el sentido estimatorio del fallo, discrepaba del razonamiento que conduce al mismo porque, a su juicio, «no estaba en juego ningún derecho fundamental de titularidad de los padres», sino que «la única titularidad iusfundamental que se veía realmente concernida, en un contexto de conflicto en el ejercicio de las funciones tuitivas parentales, era la propia libertad religiosa de la hija menor». Por ello, «el Tribunal debió entender […] que doña N.C.R., no actuaba en el presente supuesto en defensa de un derecho fundamental propio (pues considero que el art. 27.3 CE no opera en las relaciones horizontales entre los padres) sino en defensa de la libertad religiosa de su hija, que la menor no podía ejercer por sí misma por razón de su corta edad. La libertad religiosa de la menor solo podía salvaguardarse, en el concreto contexto de conflicto entre los padres, con la escolarización en un centro educativo que guardase una mínima neutralidad en relación con el hecho religioso, requisito que, como ya se ha explicado, no cumplía el colegio propuesto por el padre».

11. Cuestiones procesales

11.1. Prematuridad del recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial: STC 123/2023, de 25 de septiembre

La STC 123/2023 inadmite un recurso de amparo tras constatar que el demandante interpuso incidente de nulidad de actuaciones ante el órgano judicial, con posterioridad a la interposición del recurso de amparo. Explica la sentencia que «para que entre en funcionamiento la justicia constitucional, es preciso que estén agotadas las vías judiciales, habiendo declarado este tribunal que, cuando por su propia decisión el ciudadano ha intentado un remedio procesal o recurso

contra la resolución judicial impugnada en amparo, el proceso constitucional no puede seguir hasta que la vía judicial, continuada a través de ese remedio o recurso, no se haya extinguido (STC 192/2001, de 4 de octubre, FJ 3; ATC 717/1984, de 21 de noviembre). Y ello es así, porque el aseguramiento de su carácter subsidiario exige que el acceso al recurso de amparo no quede abierto en tanto no se hayan agotado los recursos utilizados en la vía ordinaria, siendo contraria a dicho carácter la coexistencia temporal con otro recurso seguido en la vía judicial ordinaria (ATC 65/1985, de 30 de enero)».

Esta anomalía, determinante de la inadmisión del recurso de amparo, acontece: (i) «cuando se inicia el proceso de amparo antes de que se resuelvan los recursos interpuestos en la vía judicial ordinaria contra la resolución jurisdiccional que se recurre en amparo (SSTC 129/2000, de 16 de mayo, FJ 2; 225/2000, de 2 de octubre, FJ 3; 192/2001, de 4 de octubre, FJ 3; 44/2002, de 25 de febrero, FJ 2)»; (ii) «cuando se interpone, el mismo día, la demanda de amparo y un medio de impugnación ante el órgano judicial *a quo*: STC 73/2008, de 23 de junio, FJ 3, y AATC 219/2007, de 18 de abril, FFJJ 2 y 3, y 225/2007, de 20 de abril, FFJJ 2 y 3»; y (iii) también, como en el caso examinado cuando la parte recurrente decide formalizar cualquier medio de impugnación contra las resoluciones que impugna ante este Tribunal, en momento posterior al de la presentación de la demanda de amparo. En relación con este último supuesto, insiste la sentencia en que «no solo la subsidiariedad de esta jurisdicción debe quedar salvaguardada a la fecha de interposición de la demanda de amparo, sino que ha de estarlo desde ese momento y hasta el final del proceso constitucional», y que «al hacerse un uso paralelo y no subsidiario de ambas jurisdicciones, se genera una inaceptable situación de duplicidad para conocer del mismo problema jurídico constitucional; situación que solo puede resolverse con el cierre del correspondiente proceso de amparo sin enjuiciar la queja o quejas de fondo planteadas, sin importar ya lo que a su vez acabe resolviendo el órgano judicial».

11.2. Calificación de la naturaleza mixta del recurso de amparo y plazo para la interposición: SSTC 130/2023, de 23 de octubre, y 49/2024, de 8 de abril

La dificultad para comprobar la naturaleza mixta del recurso de amparo adquiere relevancia a los efectos de determinar el plazo para

la interposición de la demanda de amparo. Mientras que en el recurso de amparo administrativo rige el plazo de 20 días (art. 43 LOTC); en el caso del recurso de amparo mixto, a falta de previsión expresa en la LOTC, se habrá de estar al plazo de 30 días (art. 44 LOTC), conforme a reiterada doctrina constitucional [SSTC 21/2018, de 5 de marzo, FJ 2 a); 73/2021, de 18 de marzo FJ 2 C) b); y 50/2024, de 8 de abril, FJ 2].

Esta dificultad se puso de manifiesto en las SSTC 130/2023, FJ Único b), y 49/2024, FJ 2 a), ambas relativas a resoluciones de expulsión de extranjeros en situación irregular. La Abogacía del Estado sostuvo la extemporaneidad de los recursos de amparo. El óbice fue desestimado, tomando en consideración que, junto a las lesiones de derechos fundamentales imputadas a los respectivos decretos de expulsión, se había invocado la vulneración del derecho de acceso a los recursos, en relación con la inadmisión de los respectivos recursos de casación. Esta última vulneración también había sido denunciada oportunamente en la vía judicial por medio del incidente de nulidad de actuaciones.

11.3. Invocación de la vulneración en la vía judicial: SSTC 39/2024, de 11 de marzo, 49/2024, de 8 de abril, 100/2024, de 16 de julio y 103/2024, de 17 de julio

La infracción del principio de subsidiariedad del recurso de amparo por no haber denunciado formalmente en el proceso, si hubo oportunidad, la vulneración del derecho constitucional tan pronto como, una vez conocida, hubiera lugar para ello [art. 44.1 c) LOTC] fue alegada y desestimada en los recursos siguientes:

a) La STC 39/2024, FJ 2, expone que «el requisito del art. 44.1 c) LOTC no es un mero formalismo inocuo y que su interpretación debe efectuarse atendiendo a su finalidad, que es, por un lado, permitir que los juzgados y tribunales puedan cumplir con su función primigenia de tutelar los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional (arts. 53.2 CE y 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), reparando las vulneraciones que sus resoluciones hubieran podido causar y, por otro, preservar el principio de subsidiariedad de la jurisdicción constitucional de amparo frente a violaciones atribuibles a los órganos judiciales», y recuerda que, con arreglo a dicho criterio fina-

lista, la jurisprudencia constitucional ha flexibilizado el requisito de modo que «no resulta precisa la cita específica de un concreto precepto del texto constitucional, es decir, no se requiere una especie de *edictio actionis*, sino que basta para entenderlo cumplido con que se ofrezca base argumental suficiente a fin de que el órgano judicial pueda conocer la vulneración aducida y pronunciarse sobre ella» (STC 69/1997, de 8 de abril, FJ 3; también, entre otras muchas, SSTC 116/2002, de 20 de mayo, FJ 2; 41/2012, de 29 de marzo, FJ 4, y 111/2022, de 26 de septiembre, FJ 2).

A partir de esta premisa, se examina el caso concreto y, dado que en su recurso de reforma y subsidiario de apelación el recurrente expuso una tacha de incumplimiento del deber de motivación de la decisión judicial de revocación de la suspensión de la pena privativa de libertad, se desestima la causa de inadmisión porque, como afirma la sentencia, ello «equivale a quejarse, aunque no se explicite, de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que es el derecho concernido, en relación con el derecho a la libertad individual (art. 17.1 CE), cuya protección se solicita en la demanda de amparo».

b) La STC 49/2024, FJ 2 c), tras recordar la doctrina constitucional sobre este requisito de procedibilidad, expone que, en sus sucesivos recursos en la vía judicial, el recurrente había denunciado la falta de proporcionalidad del decreto de expulsión, por estar basado en la mera estancia irregular sin que concurriese ningún dato negativo, y también había manifestado su discrepancia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo que interpretaba la STJUE de 23 de abril de 2015. Por ello, concluye que «el recurrente ofreció una base argumental suficiente para que todos los órganos judiciales, incluido el Tribunal Supremo, pudieran conocer y pronunciarse sobre la lesión del derecho a la legalidad sancionadora en su faceta aplicativa».

c) Este mismo óbice procesal fue desestimado en las SSTC 100/2024, FJ 1.2, y 103/2024, FJ 1.2 (caso «ERE»). Se alegó que la vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) no había sido invocada en el recurso de casación o bien no lo había sido en los mismos términos en los que se planteaba la queja en el recurso de amparo. Ambas sentencias, con base en la jurisprudencia antiformalista que acaba de mencionarse, desestiman este motivo de inadmisión al considerar que los demandantes de amparo, en sus respectivos recursos de casación, sí habían efectuado un reproche sobre la subsunción de los hechos en el delito de prevaricación y sobre la aplicación de las normas en materia de prescripción, que era base suficiente para que el Tribunal Supremo pudiera examinar si la

aplicación del tipo delictivo del art. 404 CP y del instituto de la prescripción efectuada por la Audiencia Provincial de Sevilla había sido acorde con las exigencias del principio de legalidad penal.

11.4. Impugnación de la especial trascendencia constitucional: SSTC 130/2023, de 23 de octubre, y 49/2024, de 8 de abril

La falta de especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, una vez admitido a trámite, suele ser invocada como motivo de inadmisión o de desestimación. Así sucedió en las SSTC 130/2023, FJ Único c), y 49/2024, FJ 2 b), que reiteraron que «corresponde únicamente al Tribunal apreciar en cada caso, en el momento de admitir a trámite el recurso de amparo, si este tiene especial trascendencia constitucional, de acuerdo con loe exigido en por el art. 50.1 LOTC (así, SSTC 155/2020, de 4 de noviembre, FJ 2, o 43/2022, de 21 de marzo, FJ 2)».

11.5. Orden de examen de las quejas en recursos de amparo mixtos: STC 130/2023, de 23 de octubre

«La naturaleza mixta del recurso de amparo interpuesto determina que se examine, en primer término, la queja relativa a la vulneración del derecho fundamental a la legalidad sancionadora y del principio de proporcionalidad de la medida de expulsión impuesta al recurrente, que se atribuye a la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid […] y a las distintas resoluciones judiciales que la confirmaron. Su eventual estimación facilita una solución más temprana del recurso y haría innecesario el examen de la queja relativa a la vulneración de derecho a un proceso con todas las garantías (SSTC 140/2009, FJ 1, y 131/2016, de 18 de julio, FJ 4)» [STC 130/2023, FJ Único d)].

11.6. Carga alegatoria: STC 90/2024, de 17 de junio

La STC 90/2024 desestima un recurso de amparo por apreciar que la demanda no cumplía con las exigencias mínimas de carga alegatoria. Explica la sentencia que:

a) Uno de los requisitos de la demanda de amparo es la aportación de una argumentación suficiente sobre la pretensión que se formula y la causa *petendi* en la que se sustenta (art. 49.1 LOTC). Sobre quien impetra el amparo constitucional pesa, no solamente la carga de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse sobre las vulneraciones de la Constitución que se aleguen, sino además la de proporcionar la fundamentación jurídica y fáctica que razonablemente cabe esperar, y que se integra en el deber de colaborar con la jurisdicción constitucional, «sin que le corresponda a este Tribunal reconstruir de oficio las demandas, suplir los razonamientos de las partes, ni suscitar la eventual existencia de los motivos relevantes para el amparo fuera de la vía prevista en el art. 84 LOTC (por todas, SSTC 143/2003, de 14 de julio, FJ 2; y 196/2005, de 18 de julio, FJ 2)».

b) El incumplimiento de la referida carga argumental es motivo de inadmisión *a limine*.

c) Este incumplimiento no puede ser subsanado, «en particular, en el trámite de alegaciones previsto en el art. 52 LOTC; pues es en la demanda de amparo donde queda fijado el objeto procesal, definiendo y delimitando la pretensión (SSTC 235/1994, de 20 de julio, FJ 1; 26/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 124/1999, de 28 de junio, FJ 1, y 205/1999, de 8 de noviembre, FJ 4), […] sin que sean viables las alteraciones introducidas con ulteriores alegaciones (SSTC 109/1997, de 2 de junio, FJ 1, y 39/1999, de 22 de marzo, FJ 2), cuya ratio es completar y, en su caso, reforzar la fundamentación del recurso, mas no ampliarlo o variarlo sustancialmente (STC 85/1999, de 10 de mayo, FJ 2) [por todas, SSTC 13/2008, de 31 de enero, FJ 3, y 52/2021, de 15 de marzo, FJ 2 c)]».

Sobre la base de estas consideraciones, el Tribunal concluye que no puede estimarse cumplida la carga alegatoria cuando la demanda de amparo denuncia lesión de derechos fundamentales mediante una frase apodíctica —«el pronunciamiento condenatorio se basa en pruebas indiciarias que no cumplen los parámetros constitucionales, al no estar sustentada en hechos base acreditados mediante prueba directa, que conduzcan inexorablemente a un juicio de inferencia inexcusable condenatoria»—, a la que no sigue ninguna fundamentación ni fáctica ni jurídica.

11.7. Anonimización de afectados menores de edad: SSTC 28/2024, de 27 de febrero y 148/2023, de 6 de noviembre

El Tribunal, de oficio, identificó por sus iniciales a los menores afectados con la finalidad de preservar su anonimato y extendió dicho tratamiento reservado a los datos personales de otras personas intervinientes en el proceso en las SSTC 28/2024, FJ 2 a) (adopción por gestación subrogada) y 148/2023, FJ 1 (administración vacuna COVID-19 a menores con autorización judicial)[19] así como en las dictadas en aplicación de doctrina de esta última, de conformidad con lo previsto en el art. 86.3 LOTC y los arts. 1 y 2 del acuerdo del Pleno de 23 de julio de 2015, por el que se regula la exclusión de los datos de identidad personal en la publicación de las resoluciones jurisdiccionales («Boletín Oficial del Estado» núm. 178, de 27 de julio de 2015).

11.8. Legitimación para la interposición recurso de amparo: STC 148/2023, de 6 de noviembre

La STC 148/2023, FJ 2 a), revisa de oficio la legitimación de la demandante de amparo, madre de la menor a quien se le había administrado la vacuna frente al COVID-19. La recurrente presenta la demanda en su propio nombre y no como representante legal de la menor afectada por las resoluciones judiciales. La sentencia analiza dicha legitimación diferenciando en función de la vulneración del derecho alegada. En el caso del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), la legitimación de la progenitora no ofrece duda en condición de parte en proceso judicial antecedente [art. 46.1 b) LOTC y SSTC 141/1985, de 22 de octubre, y 11/1992, de 27 de enero] y titular de estos derechos fundamentales. Por otro lado, en relación con la alegada vulneración del derecho fundamental a la integridad física y moral (art. 15 CE), el Tribunal precisa que si bien en la demanda la misma se predica, tanto respecto de los progenitores como de la menor de edad, solo esta última puede considerarse titular del derecho subjetivo que se dice vulnerado, en cuanto es exclusivamente su sustrato corporal el que habría de verse afectado por el tratamiento médico en que consiste la vacunación (SSTC 154/2002, de 18 de

[19] Decisión adoptada en sentencias precedentes tales como las SSTC 66/2022, de 2 de junio, FJ 1 y 38/2023, de 20 de abril, FJ 2.

julio, FFJJ 9 y 10, y 66/2022, de 2 de junio, FJ 3). Si bien, añade que este Tribunal, y como realidad diferente a la titularidad del derecho fundamental, ha admitido el concepto de «interés legítimo» como fundamento de la legitimación activa en el recurso de amparo de forma amplia y flexible, reconociéndolo a «toda aquella persona cuyo círculo jurídico pueda resultar perjudicado por la violación, por obra del poder, de un derecho fundamental, aunque la violación no se produjese en su contra» (por todas, STC 5/2023, de 20 de febrero, FJ 2). Más concretamente, ha considerado que el concepto de interés legítimo comprende las «situaciones de vinculación familiar» (STC 233/2005, de 26 de septiembre, FJ 9), lo que le ha llevado a reconocer la legitimación del padre del titular del derecho fundamental, con independencia de que dicho progenitor estuviera o no en el ejercicio de la patria potestad, cuando el hijo se hallaba aquejado de una discapacidad (STC 174/2002, de 9 de octubre, FJ 4), así como la de los guardadores de hecho de una persona menor de edad que se encuentra a su cargo (STC 221/2002, de 25 de noviembre, FJ 2).

También la STC 28/2024, [FJ 2 c)] reconoce la legitimación de la demandante de amparo que pretende el reconocimiento de la adopción del menor puesto que no es titular de parte de los derechos que invoca, fue parte en el proceso judicial en el que se dictaron las resoluciones judiciales impugnadas (siendo ella la promotora del procedimiento dirigido a constituir la adopción del menor) y por otro lado, invoca los derechos fundamentales de quien es ya su hijo adoptivo, así como del menor respecto del cual ha solicitado la constitución del vínculo adoptivo y con el que convive desde su nacimiento, sin que se aprecie conflicto de interés alguno entre la demandante y el menor, como se desprende del hecho de que el padre de este se haya personado como parte coadyuvante en la causa, en su nombre y en nombre de los menores, presentando las mismas alegaciones que la demandante. En tales circunstancias, podemos concluir que la demandante de amparo tiene interés legítimo en defender, por la vía del recurso de amparo, los derechos de los menores.

11.9. Explicitación del cumplimiento del requisito sustantivo de la especial trascendencia constitucional del recurso: STC 92/2023, de 11 de septiembre

El Tribunal Constitucional, en la STC 92/2023, FJ 2, recuerda que las «exigencias de certeza y buena administración de justicia (STEDH

de 20 de enero de 2015, asunto *Arribas Antón c. España*, § 46) obligan a explicitar el cumplimiento del requisito sustantivo de la especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) en el presente recurso de amparo, a fin de hacer así reconocibles los criterios empleados al efecto por este tribunal para su admisión a trámite».

D

Crónica de jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y garantías constitucionales del proceso

Álvaro Mañas de Orduña

SUMARIO

I. Introducción

II. Crónica de jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y garantías constitucionales del proceso

1. Derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE
   1.1. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción
      1.1.1. Indebida constitución de la relación procesal: emplazamiento defectuoso
         a) Emplazamiento en la dirección electrónica habilitada
         b) Emplazamiento mediante edictos
      1.1.2. Derecho de acceso a la jurisdicción. Resoluciones judiciales que impiden la tramitación del procedimiento por mal funcionamiento de la administración de justicia. STC del Pleno 61/2024, de 9 de abril
      1.1.3. Derecho de acceso a la jurisdicción y cumplimiento de los requisitos previstos en la LOTC
         a) Agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo

b) Pérdida sobrevenida de objeto en recurso de amparo

1.1.4. Derecho a obtener una investigación exhaustiva y eficaz. *Ius ut procedatur*

a) *Ius ut procedatur* en relación con el deber del Estado de proteger el interés superior de las personas menores de edad (art. 39.4 CE)

b) *Ius ut procedatur* en supuestos de suicidio en dependencias policiales

c) *Ius ut procedatur* en relación con hechos constitutivos de supuestos delitos de lesa humanidad cometidos en las décadas de los años 60 y 70 del siglo xx, bajo el régimen franquista

1.2. El derecho de acceso al recurso

1.2.1. Inadmisión indebida del incidente extraordinario de nulidad de actuaciones por parte del Tribunal de apelación, en supuestos en los que se pretendía reparar, de forma exclusiva, la eventual vulneración de derechos fundamentales [lesión que no es dable invocarla en el recurso de casación penal al que se refiere el art. 847.1 b) LECRIM]

1.2.2. Inadmisión de recurso pese a haberse formulado en la confianza legítima de que el órgano judicial había accedido a la ampliación del plazo para la consignación de la cantidad del importe de la condena impuesta en la instancia

1.2.3. Recurribilidad de las resoluciones dictadas por el LAJ sobre cuestiones sustanciales o relevantes

1.2.4. Derecho al recurso efectivo en relación con el derecho de sufragio pasivo y el derecho a la tutela judicial efectiva

1.2.5. Falta de constitución de depósito para recurrir en recurso de revisión frente a un decreto del LAJ

1.3. El derecho a obtener una resolución congruente, motivada y fundada en derecho no incursa en arbitrariedad, irrazonabilidad o error fáctico patente

1.3.1. Derecho a una resolución motivada y fundada en derecho

a) Deber de motivación vinculado con el control de sentencia penal por un órgano de otra

jurisdicción. Falta de planteamiento de cuestión prejudicial

b) Canon de motivación en relación con el principio de «mayor interés del menor»

c) Canon de motivación en relación con el principio de «protección integral de la familia»

d) Canon de motivación en relación con el derecho a no padecer discriminación por razón de género. La perspectiva de género en delitos de violencia sobre la mujer

e) Principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea en supuestos de denegación de la imposición de costas en procesos en los que se ha declarado el carácter abusivo de cláusulas contractuales

f) Posibilidades de impugnación de sentencias absolutorias basadas en la discrepancia de valoración de la prueba vertida en el plenario. El control de razonabilidad de la valoración probatoria

1.3.2. Aplicación de doctrina

a) Sentencias relativas a la administración de vacuna contra el virus SARS-CoV-2, causante de la enfermedad por coronavirus de 2019 (COVID-19) a menores de edad y a personas vulnerables

b) Sentencias relativas al principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea en supuestos de denegación de la imposición de costas en procesos en los que se omite el control judicial de cláusulas abusivas (STC 31/2019, de 28 de febrero)

c) Sentencias relativas al principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea en supuestos de denegación de la imposición de costas en procesos en los que se ha declarado el carácter abusivo de cláusulas contractuales (STC 91/2023, de 11 de septiembre)

d) Sentencia relativas a la revocación de la suspensión de la ejecución de una pena de

prisión por impago de la responsabilidad civil (STC 32/2022, de 7 de marzo)

2. Las garantías constitucionales del proceso del art. 24.2 CE
   2.1. Derecho al juez ordinario predeterminado por la ley
      2.1.1. Derecho al juez ordinario predeterminado por la ley en el marco de la jurisdicción constitucional. Incidente de recusación
      2.1.2. Derecho al juez ordinario predeterminado en el marco de la jurisdicción ordinaria. Supuesto de asunción en exclusiva de la instrucción de una causa por un magistrado que es designado como juez de apoyo de otro. Asunción de trabajo previamente acordada en un plan de distribución de trabajo aprobado por los órganos gubernativos judiciales competentes. SSTC 96/2024, de 3 de julio y 102/2024, de 17 de julio
   2.2. Derecho a la defensa
      2.2.1. Derecho de defensa en relación con la falta de notificación del voto particular de una sentencia
      2.2.2. Derecho de defensa y emplazamiento por edictos
      2.2.3. Vulneración del derecho de defensa en supuestos de resoluciones administrativas sancionadoras que se funda en datos nuevos incorporados a la propuesta de resolución de la que no se dio traslado al interesado
      2.2.4. Derecho de defensa y derecho a la libertad personal. Doctrina relativa al derecho a las actuaciones precisas para impugnar la prisión provisional acordada que no respeta las garantías legales de información imprescindibles para una defensa frente a la privación cautelar de libertad (STC 180/2020, de 24 de diciembre)
      2.2.5. Derecho de defensa, derecho a la libertad personal y derecho a la presunción de inocencia. Prueba de alcoholemia realizada en dependencias policiales a las que fue trasladado la conductora sin que mediase detención policial ni consentimiento al efecto y, por ello, en ausencia de cobertura legal expresa para el traslado a dependencias policiales

2.3. Derecho a la asistencia letrada
  2.3.1. Imposibilidad de intervención del demandante (ni de su defensa técnica), pese a la formal incoación del procedimiento de *habeas corpus*
2.4. Derecho a un proceso con todas las garantías
  2.4.1. Derecho a la doble instancia penal
  2.4.2. Derecho al proceso con todas las garantías en procedimiento extradicional en el que el país requirente es el Reino de Marruecos, la autoridad habilitada legalmente al efecto es el fiscal del Rey y no existe un control jurisdiccional. Matización de la doctrina del TC relativa al control judicial en procedimientos de extradición
2.5. Derecho a la presunción de inocencia
  2.5.1. El derecho a la presunción de inocencia en un supuesto de condena de un miembro del Congreso de los Diputados por hechos calificados como delito de atentado contra agentes de la autoridad
  2.5.2. Derecho a la presunción de inocencia en las sentencias del TC resolutorias de las demandas de amparo formuladas por los condenados por los tribunales de la jurisdicción ordinaria en la causa conocida como «ERES de Andalucía»
  2.5.3. Derecho a la presunción de inocencia en su vertiente extraprocesal, derivada de la comunicación pública y anticipada del fallo de la sentencia de casación en la causa conocida como «ERES de Andalucía»

I. Introducción

El presente trabajo tiene por objeto la exposición de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de España relativa al derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución Española en el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2023 y el 1 de septiembre de 2024.

La denuncia de vulneración del artículo 24 CE, en cualquiera de sus vertientes, constituye, sin duda, el núcleo de la mayoría de las demandas de amparo formuladas, no solo durante en el período temporal antes expuesto, sino a lo largo de la historia del Tribunal Constitucional.

De ello da cuenta su ingente doctrina. En efecto, en ocasiones (las menos) la denuncia de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva es invocada de forma exclusiva; mientras que en otras (las más) dicha denuncia se esgrime junto con la de la vulneración de otros derechos fundamentales. Por este motivo, se advierte que, en las resoluciones antes aludidas, cuando la posible lesión del derecho a la tutela judicial efectiva se limita a complementar o acompañar a un derecho fundamental sustantivo, aquellas serán examinadas, asimismo, en la parte de la crónica en la que se expone la jurisprudencia sobre tales derechos fundamentales sustantivos. Por el contrario, se anuncia que se recogerán en esta sección de la crónica de jurisprudencia constitucional aquellas resoluciones de amparo en las que el derecho fundamental sustantivo aparece de manera accesoria a la vulneración del derecho del artículo 24 CE.

Importa aclarar, asimismo y en cuanto a la metodología utilizada en el análisis de las diferentes resoluciones, que estas han sido re-

flejadas de forma dispar en la crónica. En efecto, aun cuando se ha perseguido cierta homogeneidad en su análisis, en ocasiones su consignación será diversa. Dicho de otro modo, se advierte que se ha prescindido de un modelo cerrado o rígido. Cada resolución ha sido analizada siguiendo un criterio flexible en el que, sin embargo, es fácil reconocer los antecedentes de hecho relevantes; en ocasiones, la especial trascendencia constitucional advertida; y, principalmente, la doctrina constitucional creada, modificada o reiterada, así como su aplicación al caso concreto.

Por otro lado, en cuanto a la clasificación de las resoluciones efectuada, se advierte, en primer término, que la contenida en el sumario de la presente crónica ha de servir como guía en la consulta de las distintas resoluciones examinadas, sin que ello implique, no obstante, que en distintas sentencias se examine la denuncia de otros derechos fundamentales concernidos. En segundo lugar, que, al hallarnos ante una crónica jurisprudencial, se ha tratado de forma aséptica y sintética la doctrina constitucional relacionada en las distintas resoluciones examinadas, evitando en lo posible efectuar resúmenes de aquello que, mediante la cita selecta, es dable conocer mediante la transcripción de su propia letra.

Por último, se advierte que para la elaboración de la presente crónica se ha tomado como referencia la doctrina del Tribunal Constitucional excelentemente relacionada y sistematizada en la base de datos de su página web, los boletines de jurisprudencia constitucional periódicamente remitidos por el ejemplar Servicio de Doctrina Constitucional a los letrados del Tribunal y las crónicas de jurisprudencia constitucional correspondientes a los períodos temporales inmediatamente anteriores al examinado en esta crónica. Justo es plasmar mi gratitud a los analistas y servidores públicos que han hecho posible aquellos servicios.

II. Crónica de jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y garantías constitucionales del proceso

1. Derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE

1.1. *Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción*

1.1.1. Indebida constitución de la relación procesal: emplazamiento defectuoso

Durante este período se han seguido dictando sentencias sobre lesión de la tutela judicial efectiva por emplazamiento defectuoso, ya sea por utilización inadecuada de los medios informáticos como cauce de comunicación del primer emplazamiento procesal, ya sea por emplazamiento mediante edictos de la demandada sin haber agotado las posibilidades de notificación personal.

a) Emplazamiento en la dirección electrónica habilitada

Las **SSTC 122/2023, de 25 de septiembre y 138/2023 de 23 de octubre**, forman parte de la serie iniciada con la STC 40/2020, de 27 de febrero, resolutoria del recurso de amparo 5377/2018, en la que se declaró, como doctrina rectora, la inadecuada utilización de medios informáticos como cauce de comunicación del primer emplazamiento procesal.

En efecto, las sentencias expuestas recuerdan la doctrina establecida en la STC 47/2019, de 8 de abril, en la que se declaró la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión por considerar inadecuada la utilización de la dirección electrónica habilitada como cauce de comunicación del primer emplazamiento de la entidad bancaria demandada.

Aquella sentencia, en su fundamentación jurídica razonó que, si bien la ley procesal exige la obligatoriedad de la comunicación con la administración de justicia de las personas jurídicas a través de medios electrónicos, en su art. 273.3 a) LEC y, acreditada su eficacia, produce

efectos en el transcurso de tres días pese a que el destinatario no haya accedido a su contenido (art. 162.2 LEC), cuando se trata del primer emplazamiento o citación del demandado, el régimen jurídico específicamente aplicable es el del art. 155.1.2 y 3 LEC. Así, el art. 155 LEC exige que, en el primer emplazamiento, «los actos de comunicación se harán por remisión al domicilio de los litigantes», estableciendo el párrafo segundo la obligación de hacer constar en la demanda o en la petición o solicitud con que se inicie el proceso, «el domicilio del demandado, a efectos del primer emplazamiento o citación de este». Y, asimismo, deberán presentarse en soporte papel «los escritos y documentos que se presenten vía telemática o electrónica que den lugar al primer emplazamiento, citación o requerimiento del demandado».

La redacción del art. 155 LEC, y la nueva redacción de su apartado segundo, y del art. 273 LEC por la Ley 42/2015 que reforma la Ley 1/2000 LEC, y el fundamento jurídico 4 de la sentencia STC 6/2019, configuran la utilización de los medios electrónicos con la administración de justicia como un derecho-obligación, y especialmente con referencia las personas jurídicas, de acuerdo con lo establecido en el art. 4 a) del Real Decreto 1065/2015.

En este sentido, recuerda la STC 27/2019 que «(iii) Como excepción, no se ha de llevar a cabo por medios electrónicos la comunicación al demandado aún no personado en el procedimiento, en cuanto al acto de citación o emplazamiento, conforme a lo previsto en el artículo 155.1 LEC, los cuales "se harán por remisión al domicilio de los litigantes", regla que también opera en el proceso laboral (art. 53.1 LJS) y de hecho así se hizo en la causa a quo». Recuerda además esta sentencia la doctrina constitucional en relación con los actos de comunicación y la importancia para la efectividad no solo del derecho de acceso a la jurisdicción, sino también del derecho al recurso, lo que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), y con ello, el derecho al proceso y a los recursos legalmente establecidos en condiciones de poder ser oído y de ejercitar la defensa de los derechos e intereses legítimos, con respeto de los principios de bilateralidad, contradicción e igualdad de armas procesales.

Ello impone a los órganos judiciales un especial deber de diligencia en el cumplimiento efectivo de las normas reguladoras de los actos de comunicación procesal, cuidando siempre de asegurar que las notificaciones, citaciones, emplazamientos, y en su caso, requerimientos, lleguen a sus destinatarios para evitar la indefensión y darles así la oportunidad de actuar en defensa de sus derechos e intereses.

Las sentencias antes expuestas (SSTC 122/2023, de 25 de septiembre y 138/2023 de 23 de octubre), en sus respectivos fundamentos jurídicos único y bajo la común rúbrica de *Aplicación de la doctrina sentada por las SSTC 6/2019, 47/2019 y 40/2020*, afirman, en síntesis, que:

> «Las demandas que dieron lugar a las precitadas sentencias se "integra(n) en la serie de recursos de amparo interpuestos por dos entidades, una de ellas la aquí recurrente, demandadas en procesos de ejecución hipotecaria seguidos ante diversos juzgados de primera instancia de Lorca, los cuales, tras efectuar el primer emplazamiento por vía electrónica a través del servicio de notificaciones electrónicas y de dirección electrónica habilitada de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, han inadmitido a trámite en los diferentes procedimientos los escritos de oposición a la ejecución presentados por aquellas, al considerarlos extemporáneos mediante un cómputo de plazo realizado con arreglo a normas del procedimiento administrativo común.
>
> […] La demanda de amparo alega la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en sus vertientes de derecho a no padecer indefensión y a obtener una resolución fundada en Derecho, al no haberse efectuado aquel emplazamiento de manera personal y con entrega en papel de la documentación correspondiente, tal y como establecen las normas de la Ley de enjuiciamiento civil. […].
>
> […] debe indicarse que el Pleno de este tribunal ha dictado (… la STC 40/2020, de 27 de febrero, en la que tuvo la oportunidad de resolver el recurso de amparo cabecera de esta serie, promovido contra dos autos de coincidente contenido con los que ahora se impugnan, y donde dio respuesta a los mismos argumentos que defienden aquí las partes, con fallo estimatorio de la demanda. Descartada aquí la concurrencia de algún elemento distintivo que obligue a una fundamentación o resultado distinto a lo declarado entonces, es obligado que nos remitamos a la fundamentación de la citada STC 40/2020 y consiguientemente estimar el presente recurso de amparo por vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE), con reconocimiento de tal derecho.
>
> Por ello procede acordar la nulidad de los autos impugnados y de todo lo actuado en el procedimiento hipotecario a quo desde el momento en que se proveyó a su emplazamiento a través de la dirección electrónica habilitada, con retroacción de las actuaciones para

que el juzgado practique dicho emplazamiento en los términos exigidos por la ley (arts. 155.1 y 273.4 LEC), de manera respetuosa con el derecho fundamental de la demandante"».

b) Emplazamiento mediante edictos

Las **SSTC 137/2023, de 23 de octubre; 12/2024, de 29 de enero; 21/2024, de 12 de febrero y 84/2024, de 3 de junio**, reiteran la doctrina sobre indefensión causada por defectos padecidos en el emplazamiento de la demandada.

En ellas se recoge la doctrina del TC sobre la vulneración causada en el emplazamiento mediante edictos de la demandada sin haber agotado las posibilidades de notificación personal.

A tal efecto, de forma semejante y a título de ejemplo, en la **STC 21/2024, de 12 de febrero, FFJJ 3 y 4**, se afirma que:

> «[…] este tribunal se ha pronunciado sobre la cuestión planteada en numerosas resoluciones, una doctrina que en síntesis recogemos a partir de la STC 20/2021, de 15 de febrero, FJ 2.
>
> […]
>
> En conclusión, es tarea fundamental del órgano jurisdiccional asegurar que la demandada tome conocimiento de la causa y tenga oportunidad de ser oída en defensa de sus intereses, para lo cual debe procurar que las notificaciones sean efectivas. A tal fin debe limitarse el empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en que no haya sido posible la notificación personal tras haberse agotado todas las posibilidades razonables de comunicación en el domicilio indicado, eventualmente, por la parte contraria o en otros que fueran descubiertos por constar en las actuaciones o por haberse accedido a ellos tras haberse desplegado las oportunas diligencias de averiguación domiciliaria.
>
> 4. Aplicación de la doctrina al caso
>
> La doctrina constitucional expuesta es aplicable al asunto que plantea el recurso, que es equiparable al que se enjuició en la STC 94/2021, de 10 de mayo […].
>
> […] este tribunal tiene que declarar la vulneración constitucional alegada por la demandante de amparo. En primer término, por el automatismo del órgano judicial que acudió al requerimiento y la notificación edictal sin realizar averiguación domiciliaria alguna. Y,

en segundo término, porque la respuesta del auto resolutorio del incidente de nulidad prescindió de las alegaciones del demandante y no reparó en la doctrina constitucional que se le invocaba, lo que le permitió mantener una interpretación formalista de la legalidad, incompatible con dicha doctrina, obviando así cualquier argumento sobre el particular».

1.1.2. Derecho de acceso a la jurisdicción. Resoluciones judiciales que impiden la tramitación del procedimiento por mal funcionamiento de la administración de justicia. STC del Pleno 61/2024, de 9 de abril

En la **STC 61/2024, de 9 de abril**, se declara la vulneración del derecho de acceso a la jurisdicción del demandante de amparo derivado de la decisión de los Tribunales de la jurisdicción ordinaria de desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de la solicitud de responsabilidad patrimonial por mal funcionamiento de la administración de justicia.

En dicha sentencia el TC examinó un supuesto particular por el que, como se precisa en dicha resolución «la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de la solicitud de responsabilidad patrimonial por mal funcionamiento de la administración de justicia —contra la cual también se dirige el recurso— y contra la providencia de 10 de enero de 2019 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que inadmitió a trámite el recurso de casación interpuesto contra aquella».

Dicha reclamación tuvo su origen, conforme a la pretensión del demandante de amparo, en «una incorrecta evaluación de los riesgos por parte del Estado al acordar su extradición a Marruecos, así como en una demora en la tramitación de la solicitud de suspensión de la extradición que tuvo como consecuencia que fue sometido a torturas en dicho país». Asimismo, se concreta que el actor, «Con el fin de sostener su pretensión adjuntó, entre otros documentos, el dictamen del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas de 21 de julio de 2014, recaído en la comunicación núm. 2008/2010, en el que se declara que la extradición […] a Marruecos constituyó una vulneración del

art. 7 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, estableciendo la obligación del Estado de proporcionar al comunicante un recurso efectivo que incluya proporcionar una compensación adecuada por la violación sufrida, teniendo en cuenta los actos de tortura y malos tratos a que fue expuesto como consecuencia de su extradición a Marruecos, así como de tomar medidas de cooperación posible con las autoridades de dicho país para asegurar un monitoreo efectivo del trato dispensado (al actor) […] en Marruecos».

La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional desestimó el recurso contencioso-administrativo por dos motivos fundamentales «la carencia de fuerza ejecutiva del dictamen del Comité, que tan solo obliga al Estado a procurar un recurso efectivo al recurrente para hacer valer sus derechos, y la inadecuación de la acción elegida por el recurrente debido a que su queja debió haberse formulado a través de la declaración de error judicial. La Audiencia Nacional afirma que, salvo que se declare la existencia de error judicial a través de los cauces legalmente establecidos al respecto, existe el deber jurídico de soportar los daños que se deriven de las resoluciones judiciales».

Llagados a este punto, el TC afirma que «El derecho al que, en puridad, afectan los argumentos aducidos por la Audiencia Nacional antes expuestos es el de acceso a la jurisdicción, por más que se considere que dichos razonamientos, adicionalmente, generan indefensión o que no están fundados en Derecho por no respetar la adecuada aplicación del sistema de fuentes y que, por ello, resultan irrazonables y arbitrarios. Es esta, en consecuencia, la vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva sobre la que este tribunal debe realizar su enjuiciamiento en este momento, aplicando los parámetros o cánones de control de constitucionalidad que resultan inherentes a la misma».

Concretado el objeto de la demanda, el TC, tras recordar su doctrina relativa al derecho de acceso a la jurisdicción, en el que rige el principio *pro actione*, el TC concluye que:

> «[…] En definitiva, una vez constatado que, al contrario de lo sostenido por la Audiencia Nacional, la razón de ser de la reclamación del recurrente en amparo no tiene su origen exclusivamente en las resoluciones judiciales que acordaron su extradición, la respuesta de la Audiencia Nacional no se compadece con las exigencias que se derivan del derecho de acceso a la jurisdicción, incurriendo en un rigorismo proscrito por el art. 24.1 CE.

Hay que advertir que, ante el equívoco marco normativo procesal existente, tampoco resultaría proporcionado ni conforme con los derechos del recurrente en este caso exigirle iniciar diversos procesos con el fin de individualizar la responsabilidad que, en su caso, haya tenido cada órgano en los supuestos daños que, según sostiene el recurrente y confirma el dictamen de 21 de julio de 2014 del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, se le han causado en su esfera jurídica. Sin perjuicio de lo anterior, hay que tener en cuenta, como se afirma en la demanda de amparo y sostiene el Ministerio Fiscal, que la acción de responsabilidad patrimonial por mal funcionamiento de la administración de justicia se tornaba en el último remedio efectivo para controlar la vulneración de sus derechos fundamentales. En efecto, como aduce el Ministerio Fiscal, "la lesión de diversos derechos humanos reconocidos en el Pacto, declarada en el dictamen de la Comisión, puede acreditar la posible vulneración de los correspondientes derechos fundamentales del recurrente, puesto que el contenido de aquellos constituye parte también del de estos, formando el estándar mínimo y básico de los derechos fundamentales de toda persona en el ordenamiento jurídico español, como resulta de la circunstancia de que los tratados y acuerdos internacionales sobre derechos humanos sean insoslayables instrumentos hermenéuticos de los derechos fundamentales de la Constitución española (art. 10.2 CE)" (ATC 260/2000, FJ 2).

Aunque los argumentos anteriores son suficientes para concluir que la resolución de la Audiencia Nacional es contraria al derecho de acceso a la jurisdicción, no puede desconocerse tampoco, como aduce el recurrente, que en este caso la administración, tanto en las comunicaciones informales que mantuvo con la letrada de nacionalidad belga que asistió al recurrente inmediatamente después de que se dictara el dictamen, como en las sucesivas comunicaciones que la Abogacía del Estado mantuvo con el Comité, nunca se refirió a la vía del error judicial como la idónea para enjuiciar las pretensiones del recurrente. Al contrario, el informe de 26 de febrero de 2015 de la Abogacía del Estado enviado al Comité de Derechos Humanos referido a las medidas adoptadas por el Estado para la aplicación del dictamen establece que, aunque la jurisprudencia no otorga ejecutoriedad al dictamen, dicha afirmación se realiza "sin prejuzgar por nuestra parte ahora el eventual resultado de una reclamación de responsabilidad extra contractual que el interesado pudiera deducir ante el departamento ministerial correspondiente, competente por razón de la materia sobre la base del dictamen como título jurídico material en sí mismo, y de la en su caso ulterior vía judicial".

> Tal forma de razonar excluye por completo la vía de la declaración de error judicial —que se inicia directamente ante los órganos judiciales— y remite, por los trámites a los que alude, a la acción de responsabilidad patrimonial por mal funcionamiento de la administración de justicia. Por último, en el informe de seguimiento del dictamen dirigido al Comité el 11 de febrero de 2016 se informa por parte del Estado a dicho organismo internacional que […] ha iniciado los trámites correspondientes ante el Ministerio de Justicia para que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado, sin que se aluda a la hipotética inadecuación de la acción elegida por la parte.
>
> […] En suma, de los razonamientos anteriores se desprende que no es respetuoso con el derecho de acceso a la jurisdicción apreciar la inadecuación de la acción iniciada por el recurrente, haciendo impracticable la tutela de sus derechos fundamentales. Este pronunciamiento, relativo a uno de los dos argumentos que utiliza la Audiencia Nacional para rechazar las pretensiones indemnizatorias del recurrente en amparo, conduce por sí solo a la estimación del recurso de amparo.
>
> No obstante, conviene referirse también al argumento sostenido por la Audiencia Nacional acerca de que los dictámenes emitidos por los comités de la ONU no constituyen títulos ejecutivos que generen automáticamente el derecho a una indemnización, para afirmar que no puede deducirse de esa constatación, y no lo hace la Audiencia Nacional, una ausencia de obligación estatal de cumplimiento de los tratados de derechos humanos ratificados e incorporados al ordenamiento español, obligación esta derivada de una correcta intelección del art. 96.1 CE. Este compromiso de cumplimiento lleva aparejada la exigencia de respeto a los mecanismos internacionales de garantía de tratados cuando exista, como es aquí el caso, una voluntad estatal expresa de sumisión a dichos mecanismos».

De dicha sentencia, por lo expuesto, pueden perfilarse dos conclusiones principales:

De un lado, que en supuestos en los que resulta dudoso, en atención a las circunstancias concurrentes, el procedimiento a seguir ante los Tribunales de la jurisdicción ordinaria (en palabras de la sentencia, «equívoco marco normativo procesal existente»), aquellos Tribunales deben velar por la efectiva satisfacción del derecho de acceso a la jurisdicción, informado por el principio *pro actione*.

Y, de otro lado, que, aun cuando los dictámenes emitidos por los comités de la ONU no constituyen, conforme a la jurisprudencia del TC,

títulos ejecutivos (por todas, STC 116/2006), ello no implica que «exista una ausencia de obligación estatal de cumplimiento de los tratados de derechos humanos ratificados e incorporados al ordenamiento español, obligación esta derivada de una correcta intelección del art. 96.1 CE. Este compromiso de cumplimiento lleva aparejada la exigencia de respeto a los mecanismos internacionales de garantía de tratados cuando exista, como es aquí el caso, una voluntad estatal expresa de sumisión a dichos mecanismos».

1.1.3. Derecho de acceso a la jurisdicción y cumplimiento de los requisitos previstos en la LOTC

Al albur de dicha rúbrica se relacionan diversas sentencias en las que el TC acuerda la inadmisión de diferentes recursos de amparo en atención a la concurrencia de distintos óbices procesales.

Importa anticipar ahora que ninguna de ellas ha supuesto la modificación de la constante doctrina del TC relativa a tales requisitos procesales, por lo que, se anuncia, se plasmará, a título de ejemplo, la síntesis de alguna de aquellas sentencias en atención al tipo de requisito de inadmisibilidad apreciado, determinante de la decisión de inadmisión del correspondiente recurso de amparo.

a) Agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo

Entre las distintas sentencias en las que se inadmite el recurso de amparo al apreciar la concurrencia de dicho óbice procesal, cabe citar, a título de ejemplo, la **STC 101/2023, de 25 de septiembre**, en la que se glosa la abundante doctrina del TC relativa al requisito de admisibilidad del agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC].

En particular, en dicha sentencia, no obstante su previa tramitación positiva en fase de admisión, se acuerda inadmitir el recurso de amparo al apreciar el óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial previa dado que, de un lado, «los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitido a trámite (por todas, SSTC 18/2002, de 28 de enero, FJ 3, y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 2)».

Y, de otro lado, en la medida en que, en el caso concreto, «cuando se interpone la demanda de amparo, se encontraba pendiente de resolver por iniciativa del propio recurrente un recurso de reforma […]».

b) Pérdida sobrevenida de objeto en recurso de amparo

El TC ha declarado la extinción de distintos procedimientos constitucionales (cuestión de inconstitucionalidad y recursos de amparo) por pérdida sobrevenida de objeto en contadas ocasiones en el período temporal que abarca la presente crónica. De todos ellos, se ha considerado oportuno hacer una breve referencia a una sentencia en la que se declara la extinción de un recurso de amparo en el que, entre otras lesiones, el actor denunció la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

En efecto, la **STC 62/2024, de 10 de abril,** declara la extinción del recurso de amparo en el que el actor denunció la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (tutela cautelar y resolución fundada en Derecho), de participación y representación política y a la presunción de inocencia, en conexión con las libertades de pensamiento, expresión y reunión.

Dicha denuncia, en síntesis máxima, tuvo su origen en la desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la decisión de la Junta Electoral Central por la que se resolvió dejar sin la credencial de diputado al demandante de amparo en aplicación de la cláusula de ilegibilidad sobrevenida prevista en el art. 6.2 b) LOREG (haber sido condenado por sentencia, aunque no sea firme, por delito contra la administración pública cuando la misma haya establecido la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público). En dicho recurso el actor interesó «la adopción de una medida cautelar provisionalísima de suspensión inaudita parte del acuerdo impugnado, descartada por auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 10 de enero de 2020; como también lo fue por auto del mismo órgano judicial de 23 de enero de 2020 la medida cautelar de suspensión una vez tramitado el correspondiente incidente, a su vez confirmado en reposición por auto de 20 de febrero de 2020».

Importa destacar que el demandante de amparo, en primer término, fue condenado en primera instancia como autor de un delito de desobediencia cometido por autoridad o funcionario público (art. 410.1 CP) por sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de

diciembre de 2019, entre otras, a la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de cargos públicos electivos por tiempo de un año y seis meses. Y, en segundo lugar, que, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó sentencia el 28 de septiembre de 2020 por la que desestimó el recurso de casación formulado por el recurrente contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que le había condenado como autor del delito de desobediencia.

El órgano judicial de instancia dictó ese mismo día auto en el que declaró la firmeza de la condena y dispuso que se hiciera efectiva la inhabilitación especial del señor Torra i Pla desde ese mismo día 28 de septiembre de 2020, auto que fue confirmado en súplica por auto de 13 de octubre de 2020.

A consecuencia de dicha firmeza, el TC, en el caso concreto, declara la pérdida sobrevenida del objeto, pues:

> «[…] desde el 28 de septiembre de 2020 el recurrente quedó privado definitivamente de su cargo de diputado en el Parlamento de Cataluña en ejecución de la condena por delito de desobediencia de autoridad o funcionario público a la pena de inhabilitación especial para cargo electivo por mor del art. 42 CP.
>
> […] Ciertamente, no nos encontramos en este caso ante una falta de eficacia de las resoluciones o disposiciones impugnadas fruto de la satisfacción extraprocesal de la pretensión de mantener cautelarmente la condición de diputado. Pero sí ante un cese de efectos del acuerdo cuya suspensión se rechazó por la Sala de lo Contencioso-Administrativo en las resoluciones impugnadas. […] Por otro lado, desde que se ejecuta la condena penal firme, la pieza de medidas cautelares en la jurisdicción contencioso-administrativa pierde su objeto, pues en ese momento deviene de imposible acogimiento la solicitud de suspensión en aras a mantener la condición de diputado mientras se tramita el recurso contra el acuerdo que aplica el art. 6.2 b) LOREG. Y esa pérdida, fruto de las particulares circunstancias del caso, se comunica al recurso de amparo.
>
> […] La sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo constituye una circunstancia externa al proceso contencioso administrativo en que se impugna el acuerdo de la Junta Electoral Central que introduce una cesura decisiva en lo que a la pérdida de la condición de diputado del recurrente se refiere, ya que conduce a la imposibilidad de lograr la finalidad de la tutela cautelar pretendida en el proceso contencioso administrativo por razones excepcionales ajenas a la actuación del órgano judicial competente en el proceso principal, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal

> Supremo, de modo que el presente recurso de amparo ha perdido su contenido constitucional.
>
> […] En suma, en este procedimiento, por su particular contenido iusfundamental (tutela judicial cautelar) y por la confluencia de una resolución penal ajena al proceso contencioso administrativo de instancia, pero impeditiva de dicha tutela, el Tribunal aprecia la pérdida sobrevenida de objeto y, con ello, la extinción del presente recurso de amparo».

1.1.4. Derecho a obtener una investigación exhaustiva y eficaz. *Ius ut procedatur*

Pese a la ingente doctrina del TC relativa al derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho a obtener una investigación efectiva y eficaz, cuyo canon general es per se y en la mayoría de los caso, bastante, en el ámbito temporal al que se refiere la presente crónica, el TC ha tenido ocasión de consolidar y/o ampliar dicha doctrina en diversas ocasiones bien por razón de la necesidad de reforzar el canon de investigación respecto de determinados delitos en cuanto pueden afectar a bienes jurídicos merecedores de especial protección, bien por causa de modificaciones legislativas que afectan de forma directa a dicha vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva. Así, podemos distinguir las siguientes resoluciones:

a) Ius ut procedatur *en relación con el deber del Estado de proteger el interés superior de las personas menores de edad (art. 39.4 CE)*

Así, en **STC 131/2023, de 23 de octubre,** se desestimó el recurso de amparo 3409/2021 en el que, en síntesis, se denunció la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del *ius ut procedatur* a consecuencia de la insuficiente investigación llevada a cabo por el Juzgado de instrucción de unos hechos calificados por la denunciante como abusos sexuales cometidos sobre su hijo menor de cinco años por parte del progenitor.

En dicha sentencia se recuerda que en fase de admisión se apreció que el recurso planteaba un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009,

de 25 de junio, FJ 2 a)]. Dicha necesidad fue concretada en la oportunidad de que «la doctrina sobre el *ius ut procedatur* reseñada, como indican ya las referencias a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos hechas más arriba, debe ponerse en relación con la protección constitucional de las personas menores de edad y su proyección a la investigación penal de delitos que les conciernen».

En la citada sentencia, se recuerda la doctrina del TC relativa al deber de proteger el interés superior del menor y se declara la necesidad de que dicho deber vincule a los jueces y tribunales en el ejercicio de su jurisdicción, en particular, al tiempo de razonar sus resoluciones y, en cuanto ahora importa, respecto de la obligación de llevar a cabo una investigación exhaustiva y eficaz en los supuestos en los que se encuentre concernida una víctima menor de edad.

En este sentido, afirma que:

> FJ. 3 «[…] Existe una amplia doctrina de este tribunal relativa a la obligación de los poderes públicos de proteger el interés superior de las personas menores de edad en cualesquiera actuaciones que deban entenderse con estas o hayan de afectarles de manera directa o indirecta. Deben procurarlo incluso si ello significa atemperar la rigidez de algunas normas procesales o sacrificar los legítimos intereses y perspectivas de terceros (SSTC 187/1996, de 25 de noviembre, FJ 2, y 77/2018, de 5 de julio, FJ 2).
>
> A este mandato de protección se refiere el art. 39.4 CE, que declara lo siguiente: "Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos". Entre estos acuerdos destaca la Convención sobre los derechos del niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. A los preceptos de la Convención remiten —en aplicación del canon interpretativo recogido en el art. 10.2 CE— las SSTC 141/2000, de 29 de mayo, FJ 5, y 64/2019, de 9 de mayo, FJ 4. En esta última declaramos que "[e]l interés superior del menor es la consideración primordial a la que deben atender todas las medidas concernientes a los menores 'que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos', según el art. 3.1 de la Convención sobre los derechos del niño ratificada por España mediante instrumento de 30 de noviembre de 1990".
>
> Los preceptos de la Convención han encontrado desarrollo normativo específico dentro de nuestro ordenamiento jurídico en diversas leyes, entre las que destaca la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor —reformada por la Ley

> Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia—, cuya exposición de motivos atribuye al concepto "interés superior del menor" un triple contenido o significación […].
>
> En relación con la valoración que los órganos judiciales ordinarios realicen en cada caso concreto del interés superior del menor, hemos puesto de manifiesto que "el canon de razonabilidad constitucional deviene más exigente por cuanto que se encuentran implicados valores y principios de indudable relevancia constitucional, al invocarse por el demandante de amparo el principio del interés superior del menor que tiene su proyección constitucional en el art. 39 CE y que se define como rector e inspirador de todas las actuaciones de los poderes públicos, tanto administrativas como judiciales" (SSTC 141/2000, de 29 de mayo, FJ 5; 217/2009, de 14 de diciembre, FJ 5; 127/2013, de 3 de junio, FJ 6, y 138/2014, de 8 de septiembre, FJ 3, entre otras). Y si bien corresponde a los jueces y tribunales ordinarios determinar en cada caso cuál es el interés superior del menor, atendiendo para ello a los criterios generales que establece el art. 2 de la Ley Orgánica de protección jurídica del menor, a este tribunal corresponde, por su parte, examinar la correcta aplicación de aquellos y la ponderación de intereses realizada en mayor beneficio del menor, con el fin de comprobar que no se han lesionado sus derechos fundamentales (STC 221/2002, de 25 de noviembre, FJ 4, y ATC 28/2001, de 1 de febrero)».

Por último, se estima pertinente destacar que, en el caso concreto y como ya se ha advertido, el TC desestimó la demanda al no apreciar la lesión de la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por insuficiencia de la investigación desarrollada, atendiendo al deber del Estado de proteger el interés superior de las personas menores de edad (art. 39.4 CE), ya que «[…] La investigación llevada a cabo por la juzgadora fue suficiente y se ajustó al canon reforzado aplicable a las víctimas vulnerables de la violencia que tiene lugar en el seno de la familia, recogido en la citada STC 87/2020, FJ 3 C). La actividad investigadora no se limitó a constatar la existencia de versiones contradictorias entre la madre denunciante y el padre investigado, sino que incluyó otras diligencias directamente encaminadas a contrastar la veracidad de tales versiones, entre ellas y de manera señalada, la petición de una pericia psicológica especializada sobre el menor afectado directamente por los hechos investigados».

b) Ius ut procedatur *en supuestos de suicidio en dependencias policiales*

En la **STC 1/2024, de 15 de enero**, el TC examinó el recurso de amparo 6092/2021 en el que, en síntesis, el hermano del finado denunció la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del *ius ut procedatur* a consecuencia de la insuficiente investigación llevada a cabo por el Juzgado de instrucción en un supuesto en el que aquel, detenido en dependencias policiales, fue hallado ahorcado en una celda de la comisaria tras haber protagonizado pocas horas antes lo que pareció ser un intento autolítico del que fue asistido por un facultativo a quien le anunció que lo volvería a intentar. Anuncio que, en efecto, tuvo lugar cuando fue nuevamente trasladado a una celda de aquella comisaría.

En cuanto ahora interesa y desde el prisma de la sistematicidad, la sentencia principia la fundamentación jurídica recordando la jurisprudencia constitucional en materia de investigación judicial de denuncias por torturas y tratos inhumanos o degradantes que se dicen sufridos bajo custodia policial (FJ 2), así como su extensión a otros supuestos como los de sobreseimiento y archivo de las actuaciones penales incoadas (i) por lesiones sufridas por un menor (STC 53/2022, de 4 de abril) y por una periodista (STC 124/2022, de 10 de octubre) en el ejercicio de su labor informativa, en ambos casos, como consecuencia de intervenciones policiales en el curso de enfrentamientos entre manifestantes y fuerzas del orden público; y (ii) por hechos presuntamente delictivos cometidos en contextos vinculados a la violencia de género o a la que tiene lugar dentro del ámbito familiar o afectivo sobre víctimas vulnerables (SSTC 87/2020, de 20 de julio, y 131/2023, de 23 de octubre).

Asimismo y con mayor similitud con el supuesto enjuiciado, en el FJ 3 alerta de que el TEDH también ha extendido el canon de la investigación suficiente y eficaz a supuestos diferentes de las denuncias de torturas o malos tratos que se dicen sufridos por detenidos en dependencias policiales y cita, en particular, la STEDH de 30 de junio de 2020, asunto S.F c. Suiza, en la que se resolvió «un supuesto similar al que nos ocupa en el presente recurso de amparo, pues se trataba de una persona que se suicidó en las dependencias policiales en las que se hallaba tras ser detenida por causar un accidente de tráfico en estado de embriaguez. Dicha sentencia concluye que se produjo violación del art. 2 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) en su ver-

tiente material y procesal, razonando que "[a] este respecto, es irrelevante si los agentes del Estado estuvieran o no implicados mediante actos u omisiones en los acontecimientos que condujeron a la muerte en cuestión (Taner c. Turquía, de 9 de diciembre de 2014, § 53, y Stern c. Francia, de 11 de octubre de 2005). Esto significa que el art. 2 exige algún tipo de investigación oficial efectiva incluso en los casos en los que la muerte no fue el resultado del uso de la fuerza por parte de agentes del Estado, pero en los que los agentes pueden ser considerados responsables (Kaya c. Turquía, de 19 de febrero de 1998, § 86, Ergi c. Turquía, de 28 de julio de 1998, § 82, y Yaşa c. Turquía, de 2 de septiembre de1998, §§ 98-100)" (STEDH de 30 de junio de 2020, asunto S.F c. Suiza, § 117)».

De acuerdo con la doctrina expuesta, el TC estimó procedente extender el canon reforzado de investigación a «un caso como el que ahora se nos plantea, en el que, si bien no se invoca la vulneración del derecho a la vida (art. 15 CE), los graves hechos investigados (presunto suicidio de un detenido en dependencias policiales) no dejan de guardar un cierto paralelismo con los supuestos en los que se denuncian torturas o malos tratos supuestamente sufridos durante una detención policial».

En cuanto se refiere al enjuiciamiento constitucional, el TC acordó conceder el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva dado que, «atendidas las circunstancias concurrentes, no se realizó en el presente caso una investigación judicial suficiente y eficaz para el mejor esclarecimiento de los hechos, y ello pese a que se había propuesto por la denunciante y por la acusación popular la práctica de diligencias indagatorias cuya utilidad para la instrucción penal no resultaba descartable», entre las que se encontraba, en particular, la toma de declaración a los agentes custodios.

c) Ius ut procedatur *en relación con hechos constitutivos de supuestos delitos de lesa humanidad cometidos en las décadas de los años 60 y 70 del siglo xx, bajo el régimen franquista*

En el **ATC del Pleno 57/2024, de 17 de junio,** el TC ha tenido la oportunidad, de nuevo, de pronunciarse acerca de la eventual vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del *ius ut procedatur* en supuestos de falta de investigación de hechos cometidos

bajo el régimen franquista y calificados por el demandante como eventualmente constitutivos de delitos de lesa humanidad.

En concreto, el actor interpuso recurso de amparo (tramitado con el número 7261/2022) contra un auto del Juzgado de instrucción (ratificado en apelación, asimismo, por auto) por el que se decretó el sobreseimiento libre de la querella del recurrente en la que este denunció hechos del período comprendido entre 1967 y 1974 durante la dictadura franquista, que reputó constitutivos de delitos de lesa humanidad en concurso real con un delito de torturas, ambos, a su juicio, de naturaleza imprescriptible y no amnistiable.

El demandante sostuvo que «la decisión de sobreseimiento libre sin realizar ninguna pesquisa para esclarecer hechos tan graves y enjuiciar a sus responsables contraviene el Derecho internacional penal aplicable y vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE)».

El recurso fue inadmitido por el TC en el citado auto, en el que se reitera la doctrina del ATC del Pleno 80/2021, de 15 de septiembre y se aclara que la entrada en vigor de la Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria histórica no altera dicha doctrina.

En dicho auto, el TC, en concreto afirma que:

> «El objeto y la argumentación de este recurso, como también se ha señalado en los antecedentes, son similares a los del recurso de amparo núm. 5781-2018, que fue inadmitido mediante ATC 80/2021, de 15 de septiembre, del Pleno, por manifiesta falta de lesión del derecho fundamental invocado.
>
> […] la vigencia de la nueva Ley 20/2022 no alteran la aplicación de la doctrina fijada en el citado ATC 80/2021, que mantiene su "consiguiente proyección general a asuntos análogos en la medida en que, efectivamente, lo sean" (ATC 80/2021, FJ 2).
>
> […] 4. El derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción y a la investigación penal (*ius ut procedatur*; art. 24.1 CE), que el demandante alega vulnerado por la decisión de sobreseimiento libre, se halla unido al principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), puesto que la apertura del procedimiento penal resultaría improcedente si los hechos de la investigación no reuniesen los caracteres de delito o resultara aplicable alguna causa legal de extinción de la responsabilidad penal.
>
> […] como dijimos en el ATC 80/2021 a cuya fundamentación se remiten las resoluciones impugnadas, el Derecho internacional penal, en especial el consuetudinario, como fuente de tipos penales de ca-

rácter imprescriptible y no amnistiable resulta incompatible con el principio de legalidad penal porque tal Derecho no satisface las garantías de *lex scripta*, *praevia* y *certa.* Estas garantías "impiden que se apliquen en nuestro espacio constitucional figuras delictivas definidas en ámbitos parcialmente ajenos a nuestro ordenamiento de forma abierta, cambiante, no homogénea ni consolidada en una redacción precisa y que, además, no establecen de forma específica la penalidad que corresponde a la conducta sancionada" [ATC 80/2021, FFJJ 3 b) y 4].

Por tales razones los hechos de la querella reflejados en los antecedentes, cuyo relato se extiende a los años de la dictadura de 1967 a 1974, no pueden calificarse como crímenes contra la humanidad, dado que el delito de lesa humanidad no existía en nuestro ordenamiento jurídico en ese tiempo. Este delito se introdujo en el Código penal actual como art. 607 bis (que tipifica, entre otras conductas, la tortura de personas custodiadas), por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, vigente desde el 1 de octubre de 2004, delito al que se atribuye un carácter imprescriptible (art. 131.4 CP, redactado por la Ley Orgánica 15/2003). "Desde el momento en que no es posible investigar los hechos como crimen de lesa humanidad al ser una calificación inviable, decaen también las consecuencias que el demandante vincula a la calificación como crimen internacional en orden a remover obstáculos a su persecución, esto es, la imprescriptibilidad y la amnistía de tales crímenes. Al derivarse de las resoluciones de instancia impugnadas en amparo esta comprensión del principio de legalidad penal, no puede imputarse a las mismas la ausencia de razonabilidad o la arbitrariedad en la argumentación" (ATC 80/2021, FJ 4).

Ante la insuficiencia de las normas del Derecho internacional penal para calificar los hechos como delito de lesa humanidad, así como para atribuir un carácter imprescriptible al delito de torturas, tampoco resulta viable la apertura de un procedimiento penal para investigar los hechos calificándolos como delitos comunes de lesiones o torturas, dado que la responsabilidad penal estaría extinguida al operar la prescripción, tal y como aprecian las resoluciones impugnadas. Como se señala en el ATC 80/2021, FJ 5, y resulta plenamente aplicable al presente caso a la vista de la fecha de los hechos denunciados, "incluso si se atiende a la fecha del último suceso (1974), han pasado más de cuarenta años entre su comisión y su denuncia y el Código penal aplicable preveía un plazo máximo de prescripción de veinte años (art. 113 CP 1973) […]. [L]a pretensión de imprescriptibilidad de los hechos denunciados supone la quiebra de la garantía de irretroactividad y, con carácter general, de la tutela

> de la seguridad jurídica y la libertad que orienta las garantías penales, entre las que se encuentra la figura de la prescripción […]. [D]e ninguna manera es posible ampliar los plazos o aplicar causas de interrupción retroactivamente. En este marco, la opción defendida en las resoluciones impugnadas, que aprecian la prescripción, resulta acorde con la doctrina de este tribunal (por todas, STC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 5), y, con ello, acorde con el canon de razonabilidad del derecho de acceso a la jurisdicción".
>
> Y es que "no cabe imponer a los tribunales nacionales una investigación y castigo penal frente a conductas sobre las que han operado causas legales extintivas de la responsabilidad penal y, menos aún, una rebaja de las garantías del derecho a la legalidad penal" (ATC 80/2021, FJ 6). "Que no existiera una prohibición de prescripción o amnistía al tiempo de los hechos y que ni siquiera el estado actual del Derecho internacional permita concluir que existe una prohibición absoluta de tales figuras pone de relieve la razonabilidad de los autos impugnados al atender a la prescripción de los delitos comunes y a su cobertura por la Ley de amnistía" (ATC 80/2021, FJ 7)».

De acuerdo con lo expuesto, el TC concluye que «el sobreseimiento libre de la causa instruida como consecuencia de la querella del demandante, decretado y confirmado por los órganos judiciales en garantía del principio de legalidad penal se efectuó de conformidad con la doctrina de nuestro ATC 80/2021, lo que conduce a la inadmisión del recurso de amparo por manifiesta falta de vulneración del derecho fundamental invocado [arts. 41.2, 44.1 y 50.1 a) LOTC].

Como concluimos en el ATC 80/2021, FJ 7, "el principio de legalidad garantizado por el art. 25.1 de nuestra Constitución y el de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras desfavorables (art. 9.3 CE), impiden necesariamente que una vez extinguida la responsabilidad penal por hechos ocurridos hace más de cuarenta años, al haberse agotado los plazos máximos de prescripción determinados expresamente en el momento de cometerse los hechos, pueda revivirse con posterioridad una responsabilidad penal ya inexistente y, en consecuencia, que puedan ser investigadas penalmente las acciones imputadas a los supuestos responsables"».

Sin perjuicio de lo expuesto, importa destacar que el ATC de referencia, de nuevo, recuerda que la inadmisión del recurso de amparo por los motivos expuestos «no determina, en absoluto, la imposibilidad de activar la búsqueda de la verdad, de realizar investigaciones de otra

índole o de proceder a las reparaciones pertinentes, a través de procedimientos, judiciales o extrajudiciales, ajenos en todo caso a la finalidad esencial del proceso penal, que no puede estar dirigido en ningún caso a la exigencia de una responsabilidad penal ya inexistente. Y estas reparaciones y procedimientos distintos al proceso penal están contemplados en la Ley de memoria democrática».

1.2. *El derecho de acceso al recurso*

En relación con el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho al recurso, el TC ha dictado las siguientes sentencias:

1.2.1. Inadmisión indebida del incidente extraordinario de nulidad de actuaciones por parte del Tribunal de apelación, en supuestos en los que se pretendía reparar, de forma exclusiva, la eventual vulneración de derechos fundamentales [lesión que no es dable invocarla en el recurso de casación penal al que se refiere el art. 847.1 b) LECRIM]

En la **STC 153/2023, de 20 de noviembre**, el TC examinó el recurso de amparo 55/2022.

En este supuesto, el recurrente en amparo fue condenado como autor de un delito de quebrantamiento de medida cautelar en el ámbito de la violencia de género en el que concurrió la circunstancia agravante de reincidencia. Esta condena fue confirmada en apelación. Contra dicha sentencia el actor interpuso incidente de nulidad al estimar que no era dable el recurso de casación prevenido en el art. 847.1 b) LECRIM (que solo puede fundarse en denuncia por infracción de ley sustantiva). El referido incidente fue inadmitido porque el órgano judicial entendía que lo procedente era el recurso de casación por infracción de ley penal.

El TC estimó el recurso de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al recurso.

El órgano judicial debió haber motivado por qué, frente a las fundadas alegaciones del ahora demandante en amparo sobre la improcedencia del recurso de casación, el incidente extraordinario de nulidad de actuaciones no era el medio impugnatorio pertinente.

Importa destacar que en fase de admisión, el TC declaró «La causa de especial trascendencia de este recurso radica en la proyección para el orden jurisdiccional penal —tras la reforma del régimen del recurso de casación efectuada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de enjuiciamiento criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales— de la doctrina establecida en las SSTC 143/2020, de 19 de octubre, y 104/2021, de 10 de mayo, en contextos normativos similares, respecto de los recursos de casación civil y extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación social para unificación de doctrina, respectivamente.

En concreto, la doctrina original establece un criterio para verificar la compatibilidad con la Constitución de la decisión de inadmisión de un incidente de nulidad de actuaciones que pretendía reparar la vulneración de derechos fundamentales, incidente que el órgano judicial rechaza al considerar que la resolución era susceptible de un recurso devolutivo de carácter extraordinario (recurso de casación penal). Se trata de determinar si tal decisión es respetuosa con el derecho de acceso al recurso y con la función esencial del incidente de nulidad de actuaciones como medio "de reparación de la lesión de los derechos fundamentales y salvaguarda de la subsidiariedad de esta jurisdicción constitucional de amparo" [STC 104/2021, FJ 2 b)]».

En dicha sentencia el TC recuerda su doctrina sobre la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones fundada en la procedencia de un recurso devolutivo de carácter extraordinario que afirma que «la motivación que necesariamente ha de ofrecer el órgano judicial competente para inadmitir el incidente de nulidad, aunque sea sucinta, debe precisar el recurso extraordinario que a su parecer cabría interponer, teniendo para ello en cuenta las posibilidades reales de procedencia de tal recurso en el caso concreto, habida cuenta su regulación legal. El no hacerlo así conlleva la vulneración del derecho al recurso de la parte demandante de amparo» [SSTC 143/2020, de 19 de octubre, FJ 4 b) (ii), y 104/2021, de 10 de mayo, FJ 3 a)].

De acuerdo con la doctrina expuesta, el TC concluyó que, en el caso concreto, el Tribunal de apelación al resolver el incidente extraordinario de nulidad de actuaciones, la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho de acceso al recurso, pues, «A pesar de que el recurrente le esgrimió los motivos por los que consideraba inviable el recurso de casación por infracción de ley del art. 847.1 b) LECrim, la audiencia provincial los dejó sin respuesta y no observó el canon de

motivación exigible para rechazar la admisión del incidente de nulidad. No precisó, siquiera de forma sucinta, por qué resultaba procedente, teniendo en cuenta sus posibilidades reales, el recurso de casación por infracción de ley del art. 847.1 b) LECrim en relación con el art. 849.1 LECrim que a su parecer cabía interponer, en contra del razonable criterio del recurrente a la vista de la configuración del régimen casacional».

Dicha sentencia, en definitiva, al albur de la falta de motivación racional de la providencia por la que se inadmitió el incidente excepcional de nulidad de actuaciones antes referido, proclama que no cabe recurso de casación penal contra las sentencias dictadas por las audiencias provinciales en su función revisora de sentencias dictadas por los juzgados de lo penal en primera instancia, cuando lo que se cuestiona en exclusiva es la vulneración de un derecho fundamental causado en sede de apelación. En esos casos el remedio procesal pertinente se residencia en el incidente excepcional de nulidad de actuaciones.

1.2.2. Inadmisión de recurso pese a haberse formulado en la confianza legítima de que el órgano judicial había accedido a la ampliación del plazo para la consignación de la cantidad del importe de la condena impuesta en la instancia

En **STC 3/2024, de 15 de enero**, el TC examina un supuesto en el que, inicialmente y en un procedimiento seguido ante la jurisdicción social, la mercantil demandante de amparo fue condenada al pago de una indemnización por despido improcedente. Al momento de formalizar el recurso de suplicación aquella se atuvo a las indicaciones dadas al efecto por el órgano judicial y que suponían una ampliación del plazo como consecuencia del cumplimiento del requisito de consignar la cantidad a cuyo pago había sido condenada. Pese a ello, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia inadmitió el recurso por extemporáneo.

En aplicación de la doctrina contenida en la STC 256/2006, de 11 de septiembre, se otorga el amparo por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

En concreto, afirma que:

> «[…] es del todo aplicable la doctrina constitucional sobre la indicación o advertencia errónea de los recursos procedentes, que recoge

y sintetiza la STC 256/2006, de 11 de septiembre, FJ 6. En ella declaramos que "[e]sta visión restrictiva de las posibilidades de apreciar una vulneración del derecho de acceso a los recursos, que es la lesión que alega la demandante de amparo, debe ser, sin embargo, precisada con nuestra doctrina en relación con la indicación o advertencia errónea de recursos", dado que "no puede considerarse como manifiestamente improcedente a los efectos de determinar la extemporaneidad del recurso de amparo la interposición por el demandante de amparo […] de recursos o remedios procesales objetiva y manifiestamente improcedentes cuando la misma sea consecuencia de una errónea indicación consignada en la instrucción de recursos".

Como se razona en el fundamento jurídico 3 de la STC 241/2006, de 20 de julio, "la instrucción o información errónea acerca de los recursos facilitada por los órganos judiciales, dada la auctoritas que corresponde a quien la hizo constar (STC 26/1991, de 11 de febrero, FJ 1), es susceptible de inducir a un error a la parte litigante, que hay que considerar en todo caso excusable […], pues 'si la oficina judicial [ha] ofrecido indicaciones equivocadas sobre los recursos utilizables […] el interesado, aun estando asistido por expertos en la materia, podría entender por la autoridad inherente a la decisión judicial, que tales indicaciones fueran ciertas y obrar en consecuencia'".

Pues bien, los mismos fundamentos que consolidan esta doctrina sobre la instrucción de los recursos sirven cuando se trata de decisiones judiciales erróneas relativas a la subsanación de requisitos procesales necesarios para la interposición de los mismos o, como en este caso, de ampliación del plazo para interponerlos. Por ello, este tribunal considera que la decisión de inadmisión del recurso de suplicación por parte del Tribunal Superior de Justicia, con base a la extemporaneidad en el cumplimiento del requisito de consignación (o aseguramiento de la cantidad objeto de condena mediante aval bancario) puede ser calificada como irrazonable.

Ciertamente, con independencia de que la ampliación del plazo de subsanación inicialmente dado estuviera o no legalmente justificada, circunstancia que no nos corresponde determinar por ser una cuestión de mera interpretación normativa, lo cierto es que el juzgado de lo social acordó otorgar a la parte cinco días más para subsanar el defecto advertido, esto es, para completar la consignación de la cantidad objeto de condena, requisito necesario para acceder al recurso de suplicación. En consecuencia, la recurrente contó con esta ampliación para poder realizar las gestiones necesarias tendentes a completar el aval. Y dentro de tal plazo procedió a cumplir con el requisito procesal de aseguramiento de la condena,

aportando aval por la cantidad requerida. La forma de actuar de la demandante de amparo pone de manifiesto una conducta diligente, tendente al cumplimiento de todos los requisitos para interponer recurso de suplicación, ya que dentro del plazo concedido judicialmente llevó a cabo el presupuesto para poder acceder al recurso pretendido».

1.2.3. Recurribilidad de las resoluciones dictadas por el LAJ sobre cuestiones sustanciales o relevantes

El TC, en **STC 23/2024, de 12 de febrero**, ha tenido ocasión de reiterar su doctrina consignada en el STC del Pleno 15/2020, de 28 de enero (resolutoria de la cuestión de inconstitucionalidad 2754/2019), en la que se declaró la nulidad del art. 454 bis.1, párrafo primero, de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal.

En el caso concreto, contra el demandante de amparo se promovió un procedimiento de ejecución de títulos judiciales con el objetivo de proceder al lanzamiento del actor de un inmueble. En cumplimiento de dicha ejecución, el LAJ dictó una diligencia de ordenación en la que se señalaba la fecha del lanzamiento, que recurrida en reposición fue desestimada por el Juzgado en aplicación del art. 454.bis 1 LEC (en la redacción dada por la 37/2011). Contra dicha resolución el actor interpuso incidente de nulidad que fue, asimismo, inadmitido por el Juzgado de primera instancia en la que reiteró la aplicación del referido precepto.

En el caso concreto, el TC declaró vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del actor en su vertiente del derecho al recurso a consecuencia de la desestimación del recurso de reposición y del posterior incidente de nulidad por parte del Juzgado de primera instancia al haberse fundado ambas resoluciones en el art. 451.1 bis LEC declarado nulo por la citada STC del Pleno 15/2020, de 28 de enero.

Importa recordar, en este punto, la doctrina consignada en dicha sentencia (y reiterada en otras muchas[1]) en la que se afirma que:

[1] SSTC 17/2020, de 10 de febrero; 33/2020, de 24 de febrero; 162/2020, de 16 de noviembre; 163/2020, de 16 de noviembre; 23/2021, de 15 de febrero, y 54/2021, de 15 de marzo.

> «[…] el párrafo primero del art. 454 bis.1 LEC "no permite descartar la eventualidad de que existan supuestos en que la decisión del letrado de la administración de justicia […] concierna a cuestiones relevantes en el marco del proceso que atañen a la función jurisdiccional reservada en exclusiva a jueces y magistrados y que, […] sin embargo, quedan excluidos por el legislador del recurso directo de revisión ante los titulares de la potestad jurisdiccional. Por otra parte, tampoco cabe apreciar que este control judicial pueda obtenerse de manera real y efectiva en el marco del propio proceso de una manera indirecta a través de instrumentos o remedios alternativos al régimen de recursos. […] Del mismo modo, la referencia realizada a la posibilidad de reproducir la cuestión mediante escrito para que se solvente en la 'resolución definitiva' tampoco satisface con carácter general la garantía de control judicial. […] En definitiva, el precepto cuestionado vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), ya que ha creado un régimen de impugnación de las decisiones de los letrados de la administración de justicia generador de un espacio inmune al control jurisdiccional. En coherencia con ello, se debe declarar la inconstitucionalidad y nulidad del precepto cuestionado, precisando, al igual que se hizo en las SSTC 58/2016, FJ 7; 72/2018, FJ 4, y 34/2019, FJ 7, que, en tanto el legislador no se pronuncie al respecto, el recurso judicial procedente frente al decreto del letrado de la administración de justicia resolutivo de la reposición ha de ser el directo de revisión al que se refiere el propio artículo 454 bis LEC"».

1.2.4. Derecho al recurso efectivo en relación con el derecho de sufragio pasivo y el derecho a la tutela judicial efectiva

En la **STC 50/2024, de 8 de abril**, el TC examinó el recurso de amparo 3971/2021 en el que el demandante de amparo, entre otras denuncias, sostuvo la lesión de a la tutela judicial efectiva y a un recurso efectivo en relación con el derecho de sufragio pasivo.

En el caso concreto, por acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Barcelona, confirmado por acuerdo de la Junta Electoral Central, el actor fue excluido de una lista de candidatos para las elecciones al Congreso de los Diputados de fecha 10 de noviembre de 2019 «que tuvo como único fundamento la pena de inhabilitación que le había sido impuesta en sentencia de 14 de octubre de 2019 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, pena que había sido suspendida por el

tribunal sentenciador el mismo día de la sentencia, de lo que no tuvo conocimiento hasta el día 30 de octubre de 2019, en que se le notificó el auto de suspensión, cuando ya había vencido el plazo de dos días que impone el art. 49 LOREG para recurrir la proclamación de candidaturas».

Contra dicho acuerdo de la Junta Electoral Central el actor interpuso recurso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que fue desestimado, así como inadmitido el posterior incidente extraordinario de nulidad de actuaciones.

En cuanto al derecho a un recurso efectivo se refiere, el actor denunció su vulneración dado que, a su juicio, le fue «denegada la restitución de su candidatura, o una justa compensación, basándose en que ni él ni la coalición electoral que le presentaba habían recurrido tempestivamente, esto es, en el perentorio plazo de dos días establecido en el art. 49.1 LOREG, la proclamación de candidatos verificada en el acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Barcelona de 14 de octubre de 2019. Sostiene que esta forma de argumentar, en la que incurre en primer lugar la Junta Electoral Central en su acuerdo de 8 de noviembre de 2019, le impidió el acceso a un recurso efectivo, toda vez que el motivo invalidante de la declaración de inelegibilidad (el hecho de que la pena de inhabilitación en que se fundaba estaba en realidad suspendida) llegó a su conocimiento cuando le fue notificado el auto que acordó la suspensión, el día 30 de octubre de 2019, cuando ya había vencido el plazo del art. 49 LOREG y no era posible acudir a dicha vía jurisdiccional de impugnación».

Al dar respuesta a dicha denuncia, el TC recuerda que «Con carácter general, este tribunal viene declarando, conforme a las pautas dadas por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que el recurso interno efectivo garantizado en el art. 13 CEDH como salvaguarda de los derechos reconocidos en el convenio "debe permitir a la autoridad competente tratar el fondo de la petición y otorgar una reparación apropiada, sin que ello deba garantizar necesariamente un resultado favorable para el peticionario" (STC 26/2022, de 24 de febrero, FJ único; STEDH de 25 de marzo de 1983, asunto Silver y otros c. Reino Unido, § 113) no debiendo confundirse el derecho al recurso efectivo "con un hipotético derecho a que un tribunal falle en favor de las pretensiones planteadas" (STC 69/2021, de 18 de marzo, FJ 5).

La revisión de las decisiones adoptadas en procesos electorales susceptibles de afectar a la representación democrática ex art. 3 del

Protocolo adicional núm. 1 al CEDH, exige verificar, según la STEDH (Gran Sala) de 10 de julio de 2020, asunto *Mugemangango c. Bélgica*: (i) si las alegaciones presentadas por quien aduce no haber tenido acceso a un recurso efectivo eran suficientemente serias y discutibles, mereciendo dicha consideración las que podrían llevar a que fuera declarado electo (§ 83) o a un cambio en la distribución de escaños (§ 85); y (ii) si dichas alegaciones fueron objeto de un examen efectivo (§ 79)».

En el caso concreto, el TC examinó la denuncia del actor y declaró que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dio trámite a la misma denuncia ante ella interpuesta al estimar que la vía procesal impetrada ante ella era la correcta, por lo que el TC concluyó que «las alegaciones del actor no fueron ni preteridas ni ignoradas por la supuesta inexistencia de una vía de impugnación hábil, sino que, por el contrario, tanto la Junta Electoral Central como el tribunal dieron curso a sus escritos y se pronunciaron sobre lo alegado en los mismos con razones suficientes para satisfacer el parámetro de examen efectivo establecido en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos».

Por todo ello, el TC, en cuanto a esta denuncia se refiere, desestimó el recurso de amparo.

1.2.5. Falta de constitución de depósito para recurrir en recurso de revisión frente a un decreto del LAJ

En **STC 55/2024, de 8 de abril**, el TC, en el recurso de amparo 6222/20222, concedió el amparo al demandante al declarar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho al recurso.

En la demanda el actor denunció la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, por cuanto (en el marco de un procedimiento de ejecución provisional) el Juzgado de primera instancia inadmitió mediante providencia un recurso de revisión contra un decreto del Letrado de la Administración de Justicia por falta de consignación del preceptivo depósito para recurrir, pues debe hacerse con carácter previo o simultáneamente a la interposición del recurso.

La providencia referida rechazó la admisión del recurso por haberse consignado el depósito para recurrir de manera extemporánea, sin tomar en consideración la subsanación del defecto que se llevó a término en

el plazo conferido al efecto por el Letrado de la Administración de Justicia. Criterio que fue confirmado por el Juzgado por auto resolutorio del recurso de reposición interpuesto contra la mencionada resolución.

El TC, al dar respuesta a dicha denuncia, recuerda su doctrina relativa al derecho al recurso efectivo, así como la relativa a dicho derecho en los supuestos de falta de constitución de depósitos en supuestos similares. A tal efecto cita la STC 203/2012, de 12 de noviembre, FJ 3, en la que, después de recordar que el TC ha venido «considerando como contrario al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el no permitir la subsanación de la falta de constitución de los depósitos para recurrir resoluciones civiles, excepto que la norma legal que lo contempla excluya expresamente dicha posibilidad (SSTC 217/2002, de 25 de noviembre, FJ 4 y 197/2005, de 18 de julio, FJ 3)», afirma que, en el caso concreto, «aunque la doctrina anteriormente citada acerca de la subsanabilidad del depósito para recurrir se refiera a la inadmisión de recursos de apelación civil, como señala el Ministerio Fiscal, ha de ser aplicada también a este supuesto, en el que es el propio órgano judicial el que concede el plazo de subsanación y luego inadmite el recurso argumentando que esa consignación ha de efectuarse dentro del plazo conferido para recurrir y no en el de subsanación.

Se trata de una decisión que ignora no solo que la omisión del depósito es subsanable, conforme a la doctrina constitucional que antes se ha expuesto, sino también el propio criterio anterior del letrado de la administración de justicia. Debe ser considerada, por tanto, una resolución irrazonable y contraria al derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos».

La novedad de dicha sentencia, por ende, radica en que la constante doctrina constitucional relativa al derecho al recurso en los supuestos de falta de constitución de depósitos en procedimientos civiles es aplicable, no solo a los supuestos en los que el órgano judicial concede un plazo para subsanar la falta de depósito, sino también cuando es el Letrado de la Administración de Justicia es el que concede un nuevo plazo.

1.3. *El derecho a obtener una resolución congruente, motivada y fundada en derecho no incursa en arbitrariedad, irrazonabilidad o error fáctico patente*

1.3.1. Derecho a una resolución motivada y fundada en derecho

a) Deber de motivación vinculado con el control de sentencia penal por un órgano de otra jurisdicción. Falta de planteamiento de cuestión prejudicial

El TC, en **STC 66/2024, de 23 de abril**, tuvo ocasión de examinar el recurso de amparo 5301/2021 en el que el demandante de amparo reprochó a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo la vulneración de los derechos fundamentales del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en sus vertientes de derecho a una resolución motivada, congruente y fundada en Derecho (no arbitraria), y a un recurso efectivo; a la igualdad en la aplicación de la ley y a no sufrir discriminación (art. 14 CE); a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y al sufragio pasivo (art. 23 CE); así como la infracción de distintos preceptos del Derecho de la Unión Europea.

En el caso concreto, importa destacar, como antecedentes fácticos de necesario conocimiento, que el actor fue condenado a pena privativa de libertad por sentencia 459/2019, dictada por la Sala de lo Penal del mismo tribunal el 14 de octubre de 2019 en la causa especial 20907-2017; y que por mor de dicha condena, la Junta Electoral Central declaró la pérdida del escaño de diputado del Parlamento Europeo del recurrente y su sustitución por el siguiente candidato de la lista por la que concurrió a las elecciones de 26 de mayo de 2019.

Estos acuerdos fueron recurridos ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo la cual los desestimó por sentencia, siendo esta la resolución recurrida en amparo por el actor, así como la providencia de la misma Sala que inadmitió a trámite el incidente de nulidad promovido contra la antedicha sentencia.

En cuanto interesa al deber de motivación, el actor denunció, en primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del deber de motivación fundada en derecho «por no realizar la sentencia impugnada (recordemos, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo) un control de la sentencia penal de condena del recurrente». Y, en segundo lugar y también en relación con el deber de motivación, el actor denunció que la Sala de

la Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo debió haber planteado, antes de dictar sentencia, una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los términos por él ofrecidos.

En relación con la primera de las denuncias, el TC la desestimó, ya que «No existe norma orgánica ni procesal en nuestro ordenamiento jurídico que permita a los tribunales del orden contencioso-administrativo conocer de la impugnación de una sentencia penal, que en este caso era además firme desde su pronunciamiento el 14 de octubre de 2019 y solo permitía interponer contra ella, dentro de la jurisdicción ordinaria, un incidente de nulidad de actuaciones ante la propia Sala de lo Penal, tal y como entre otros hizo el recurrente y le fue desestimado en auto de 29 de enero de 2020.

La invasión o exceso de jurisdicción que propone la demanda carece de reconocimiento en la LOPJ, como se desprende de su art. 9, apartados 1 […] y 4 […].

La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) solo se produciría si, en sentido inverso a lo aquí sucedido, el órgano judicial se inhibe de su deber de juzgar por falta de jurisdicción o de competencia, sin motivar su decisión o mediante argumentos arbitrarios, irrazonables, incursos en error patente o con falta de proporcionalidad (canon *pro actione* para el derecho de acceso a la jurisdicción); o en fin, si lo hace sin tener en cuenta que el justiciable ya ha obtenido una previa respuesta de otro orden jurisdiccional que le remite a este, al que se dirige precisamente en virtud de un principio de confianza legítima en la administración de justicia, de modo que esta nueva negativa le dejaría en una situación "sin salida" (en palabras de la STC 117/2009, de 18 de mayo, FJ 4)».

Y, en relación con la denuncia de que la Sala de la Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo debió haber planteado, antes de dictar sentencia, una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los términos por él ofrecidos, el TC también desestimó dicha denuncia, de conformidad con sus propios precedentes en los que, de un lado, afirma que «Resulta contrario al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), dejar de aplicar una norma interna (tenga esta rango de ley o no) sin plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuando exista una "duda objetiva, clara y terminante" sobre esa supuesta contradicción [SSTC 58/2004, FFJJ 9 a 14; 232/2015, FJ 5 a)]. […] En sentido contrario a lo anterior, "dejar de plantear la cuestión prejudicial y aplicar una ley nacional supuestamente contraria al Derecho de la

Unión no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva si esa decisión es fruto de una exégesis racional de la legalidad ordinaria, pues solo estos parámetros tan elevados forman parte de los derechos consagrados en el art. 24 CE" [STC 232/2015, FJ 5 b), con cita de las anteriores SSTC 27/2013, de 11 de febrero, FJ 7; 212/2014, de 18 de diciembre, FJ 3, y 99/2015, de 25 de mayo, FJ 3]».

Y, de otro lado, que la decisión de plantera la cuestión prejudicial es una cuestión de legalidad ordinaria cuyo control constitucional queda vinculado al canon de general de una resolución judicial motivada y razonable.

En concreto, el TC recuerda que:

> «En la STC 45/2022, de 23 de marzo, en recurso de amparo promovido por el aquí recurrente —y por don […]— contra la STS 459/2019, de 14 de octubre, y el auto desestimatorio de los incidentes de nulidad, confirmamos el correcto proceder de la Sala de lo Penal del Alto Tribunal en cuanto a no plantear la cuestión prejudicial, aplicando el canon general de una resolución judicial motivada y razonable, pero también el de una motivación acorde con la configuración esencial del derecho fundamental a la participación política (art. 23 CE) concernido [STC 45/2022, FJ 13.1.5.3 a)].
>
> En dicha STC 45/2022, FJ 13.1.5.1 b), señalamos además que: "Corresponderá al órgano judicial, como decisión de legalidad ordinaria que es, establecer si, por entender que concurre una relación de dependencia como la que venimos considerando, procede paralizar ese procedimiento hasta que se pronuncie el Tribunal de Justicia en la cuestión prejudicial o, por no apreciar la misma, cabe continuar el mismo y consiguientemente acordar sobre esas cuestiones sin esperar a aquel pronunciamiento" [en el mismo sentido, STC 87/2022, de 28 de junio, FJ 3.4 A)]. Hemos tenido así en cuenta la propia doctrina reiterada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, recordada entre otras en su sentencia dictada en Gran Sala el 6 de octubre de 2021, asunto C-561/19, *Consorzio Italian Management y Catania Multiservizi SpA c. Rete Ferroviaria Italiana SpA* […]».

En aplicación de dicha doctrina, el TC concluyó la inexistencia de lesión dado que «Vista […] la respuesta dada por la sentencia […] a la petición formulada por el recurrente (se) evidencia que la Sala no albergaba ninguna "duda objetiva, clara y terminante" sobre la necesidad de plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, al no apreciar que la Junta Electoral Central tuviera

que tener en cuenta el Derecho de la Unión Europea antes de adoptar sus acuerdos, ni percibe contradicción entre los acuerdos y ese Derecho, puesto que este se remite al ordenamiento de cada Estado en cuanto a las causas que pueden determinar la pérdida del escaño de un miembro del Parlamento Europeo […]».

b) Canon de motivación en relación con el principio de «mayor interés del menor»

En el período temporal que abarca la presente crónica, el TC ha tenido la ocasión de dictar dos sentencias en las que, al albur de otras tantas demandas, ha afianzado el canon reforzado de motivación exigible en supuestos en los que se encuentran concernidos los intereses de personas menores de edad, en aplicación del citado principio. De todas ellas se expondrá una breve síntesis.

(i) En la **STC 2/2024, de 15 de enero,** el TC concedió el amparo impetrado en el recurso de amparo 8080/2021, al declarar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del deber de motivación de las resoluciones judiciales en un supuesto de fijación de la pensión de alimentos a favor del hijo menor de edad.

En concreto, en dicha sentencia el TC, en primer lugar, recuerda su doctrina relativa a «la exigencia de atender al principio de interés superior del menor, para la resolución judicial de controversias que afecten a su personalidad y bienestar»; al derecho a una motivación reforzada de las resoluciones judiciales, cuando está concernido el interés superior del menor (por todas, SSTC 138/2014, de 8 de septiembre, FJ 3 y 16/2016, de 1 de febrero, FJ 1); y, en último lugar, recuerda su doctrina relativa a la «relevancia constitucional del derecho de los hijos a recibir alimentos de sus padres» (por todas, STC 19/2012, de 1 de marzo, FJ 5).

Y, en segundo lugar, afirma que, en el caso concreto, «no corresponde a este tribunal determinar cuál es el criterio de legalidad ordinaria más adecuado para la cuantificación de la pensión de alimentos […] tarea propia de los órganos judiciales intervinientes. Tampoco, añadimos ahora, se trata de evaluar con carácter general el sistema elegido por esas dos sentencias (fijar esa cuantía en un porcentaje de los ingresos del demandado), puesto que no cabe excluir que el mismo

pueda ser efectivo en circunstancias distintas de las que aquí concurren (cuando por ejemplo esos ingresos sí se conocen)».

No obstante, declara que lo que sí le compete es examinar si se ha llevado a cabo una ponderación adecuada de los bienes constitucionalmente protegibles en juego, y concluye que el sistema de fijación de los alimentos a través de un porcentaje en relación con los ingresos del progenitor, pudiendo ser válido en abstracto, en el caso concreto no lo es, pues las resoluciones impugnadas se «limita(ron) a decir que desconoce la capacidad económica del demandado, sin explicitar siquiera, repetimos, las gestiones que debía efectuar para su averiguación, la referencia al 10 por 100 deviene meramente artificiosa. Y contraria también al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), el cual resulta aplicable en materia de derecho de alimentos con arreglo a nuestra doctrina (ATC 301/2014)».

Por todo ello, el TC concluye que, «Al haber optado sin justificación objetiva por el sistema de un porcentaje sobre los desconocidos ingresos del demandado, y con arreglo a las razones ya expuestas, cabe concluir que las resoluciones de instancia aquí impugnadas han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la recurrente y de su entonces hijo menor de edad».

(ii) La **STC 82/2024, de 3 de junio** (RA 7937/2021) analiza un supuesto en el que, los entonces demandante de amparo (abuelos de un menor de edad) denunciaron la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva en sus vertientes de acceso al proceso y a obtener una resolución fundada en derecho en relación con la obligación de proteger el interés superior del menor.

En síntesis, a los demandantes de amparo se les denegó el acogimiento familiar de su nieto menor de edad, motivo por el que este fue dado en adopción de conformidad con el procedimiento previsto al efecto sin que hubiesen podido intervenir los demandantes, quienes, en último término, interesaron la nulidad de dicho procedimiento.

En su sentencia, el TC, en primer lugar, destaca la «complejidad procesal de la situación que examinó la jurisdicción ordinaria en la que ante tres juzgados distintos se solaparon junto con el procedimiento de adopción —en el que no se dio la posibilidad de intervención a los abuelos— otros dos procedimientos en los que los abuelos respectivamente se opusieron a la suspensión de la patria potestad y a la decisión denegatoria del acogimiento familiar y del régimen de visitas y los intereses de la máxima relevancia que se encontraban concernidos»,

para, a continuación, recordar su doctrina relativa a la flexibilización de las rigideces procesales y la ampliación de las facultades de los órganos judiciales en los procesos afectantes al Derecho de familia vinculada a la necesidad de que todos los poderes públicos cumplan el mandato dirigido a ellos en el art. 39 CE, muy en particular, en su apartado cuarto, en tanto que configura el estatuto jurídico del menor como una norma de orden público, de inexcusable observancia por los poderes públicos (STC 141/2000, de 29 de mayo, FJ 5) y su doctrina relativa al interés superior del menor (por todas, STC 64/2019, de 9 de mayo, FJ 4).

A continuación, y en esto radica la principal novedad de la sentencia referida, examina el denominado «criterio del retorno del menor con su familia de origen» como principio rector que inspira la legislación positiva. A tal efecto, afirma que:

> «Se puede afirmar que concurre en las autoridades públicas "[e]l deber positivo de adoptar medidas para facilitar la reagrupación familiar tan pronto como sea razonablemente posible empezará a pesar sobre las autoridades competentes con fuerza progresivamente creciente a partir del inicio del período de guarda, siempre que se sopese con el deber de considerar el interés superior del niño" (STEDH 30 de octubre de 2018, asunto S.S. c. Eslovenia § 85). De modo que "en caso de imposición de la tutela pública restringiendo la vida familiar, las autoridades tienen el deber positivo de tomar medidas para facilitar la reunificación familiar tan pronto como sea razonablemente posible" STEDH de 10 de septiembre de 2019, asunto Strand Lobben y otros c. Noruega, § 205).
>
> Refiere la STEDH de 30 de noviembre de 2021, asunto T.A. y otros c. Moldavia, que actualmente existe un amplio consenso en que el interés del menor dicta "que deben mantenerse los vínculos del niño con su familia, salvo en los casos en que la familia haya demostrado ser particularmente inadecuada y ello pueda perjudicar la salud y el desarrollo del niño […]. Cortar esos lazos significa separar a un niño de sus raíces, lo que solo puede hacerse en circunstancias excepcionales […] debe hacerse todo lo posible para preservar las relaciones personales y, si procede y cuando proceda, 'reconstruir' la familia" [§ 49]. Reitera que puede haber "vida familiar" en el sentido del artículo 8 del Convenio "entre abuelos y nietos cuando existan vínculos familiares suficientemente estrechos entre ellos" [§ 50]. Dicha relación "es diferente en naturaleza y grado" [§ 50] que la existente entre padres e hijos y por su propia naturaleza, "generalmente exige un menor grado de protección" [§ 50]. En otros casos

(STEDH de 14 de enero de 2021, asunto Terna c. Italia) "el Tribunal ha sostenido que la protección otorgada a los abuelos no disminuía por la presencia de los padres ejerciendo la patria potestad" [§ 64], llegando a considerar en tales casos que la relación entre la abuela y su nieta "es, en principio, de la misma naturaleza que las demás relaciones familiares protegidas por el artículo 8 del Convenio" [§ 64], basándose en que se había desarrollado un estrecho vínculo interpersonal de la nieta con la abuela, quien se había comportado en todos los aspectos como su madre».

En aplicación de la doctrina expuesta, el TC concluye que, en el caso concreto:

«a) Las autoridades que intervinieron no garantizaron la participación de los abuelos en el procedimiento de adopción pese a la trascendencia de la decisión adoptada, atendida no solo la extraordinaria importancia de los intereses afectados, sino el interés legítimo que los abuelos ostentaban en la decisión que se iba a tomar a la vista de las concretas circunstancias del caso […]

El órgano judicial al negarles la participación en el procedimiento de adopción no ponderó el incontestable, persistente y desatendido interés de los recurrentes de hacerse cargo de sus nietos, del que era buena muestra el contacto regular que mantenían a través del régimen de visitas fijado por resolución judicial, la pluralidad de procedimientos en curso —de los que el órgano judicial era conocedor— desconociendo la doctrina anteriormente expuesta (por todas, STC 58/2008, FJ 2).

El proceder de las autoridades, atendidos los distintos procedimientos en curso, desconoció la exigencia constitucional de flexibilizar las rigideces procesales en aras a la protección del menor (STC 141/2000, FJ 5) y de ponderar los extraordinarios intereses en presencia (STC 120/1984, FJ 2) y se sujetó de modo inflexible, para negarles la posibilidad de intervenir y de ser oídos en el procedimiento, a la ausencia de legitimación legalmente prevista.

[…]

b) Por otra parte, la resolución judicial aceptó acríticamente sin motivación alguna, la propuesta de adopción formulada por la Dirección General de Familias y Protección de Menores. Ni por parte de la administración ni por el órgano judicial se valoró ninguno de los aspectos relevantes a los efectos de posibilitar la reintegración del menor en la propia familia de origen.

[…]

> En fin, ninguna de las circunstancias señaladas fue ponderada en la resolución estereotipada de 18 de febrero de 2021 dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Murcia, por la que se acordó la adopción del menor I.O.S., por la familia propuesta por la entidad pública. Es por ello por lo que también se vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva de los demandantes, ahora en su vertiente de derecho a obtener una resolución fundada en derecho (art. 24.1 CE) en relación con la obligación de proteger el interés superior del menor (art. 39.1 CE)».

c) Canon de motivación en relación con el principio de «protección integral de la familia»

En **STC 53/2024, de 8 de abril** (RA 8220/2021) el TC ha tenido la ocasión de ahondar en la obligación de los poderes públicos de asegurar la protección integral de la familia y de los hijos, así como de consolidar el estatuto constitucional de los derechos del condenado a pena de prisión.

En cuanto ahora interesa, nos encontramos con un supuesto en el que los órganos judiciales, en el marco de un proceso de divorcio privaron al padre —ahora recurrente en amparo y quien estaba en prisión— del derecho de visitas a sus dos hijas menores. La sentencia dictada en primera instancia (por el Juzgado de violencia sobre la mujer) fundó su decisión exclusivamente en la condición de recluso en centro penitenciario del demandante. Dicha sentencia fue, posteriormente, ratificada por los Tribunales de apelación y casación los cuales desestimaron los recursos interpuestos ante ellos por meros motivos formales.

La demanda de amparo se dirigió contra las sentencias antes referidas. El actor denunció, entre otros motivos, «la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el art. 39 CE y con el art. 25.2 CE, por haber acordado la privación del derecho de visitas de las hijas al padre mientras este se encontrara en prisión cumpliendo condena por delito, que no consta sea de violencia de género o doméstica, en contra de la voluntad de las menores y de ambos padres, sin cumplir con los requisitos de motivación exigidos por la doctrina constitucional».

El TC, en el FJ 3 de la sentencia, afirma, en primer lugar, que «El objeto del proceso queda limitado a determinar si las resoluciones judiciales han respetado el derecho a la tutela judicial efectiva del

recurrente, en su vertiente de derecho a una resolución motivada, al no autorizar visita alguna de sus hijas menores de edad durante el tiempo en el que hubiera de permanecer en prisión».

En segundo término y a tal efecto, recuerda su doctrina relativa al interés superior del menor como principio constitucional y el deber de motivación reforzada (STC 178/2020, de 14 de diciembre, FJ 3, por todas); y su doctrina relativa al régimen de vistas reflejada, en particular, en la STC 106/2022, de 13 de septiembre, en cuyo FJ 3 se afirma que:

> «[…] cuando del interés del menor se trata debería huirse de decisiones regladas o uniformes, porque no todos los delitos tienen la misma relevancia y alcance sobre la relación paterno o materno filial, sino que serán las concretas circunstancias del caso, la gravedad y naturaleza del delito cometido, la culpabilidad del autor, la persona o personas directamente afectadas por el mismo, entre otras, las que revelarán si en interés de la persona menor deben suspenderse de modo absoluto las relaciones con alguno de los progenitores o con ambos. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se citaban entonces los asuntos *Gnahoré c. Francia*, § 59, y *Jansen c. Noruega*, § 88 a 93 (SSTEDH de 19 de septiembre de 2000 y de 6 de septiembre de 2018), ha considerado que solo excepcionalmente estaría justificado el cese absoluto de dichas relaciones en casos cuya gravedad o especial naturaleza o circunstancias concurrentes lo aconsejaren. Y, seguía la sentencia citada, entre otras circunstancias, deberán tomarse en consideración al establecer el régimen de visitas, comunicaciones y estancias las consecuencias irremediables que el transcurso del tiempo puede tener para las relaciones entre el hijo y el padre que no vive con él, la obligación de adoptar medidas eficaces y razonables para proteger a los menores de actos de violencia o de atentados contra su integridad personal y el derecho de todo niño a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre».

Y también recuerda, con cita de normativa penitenciaria, que «los internos "conservan todos los derechos reconocidos a los ciudadanos por las normas de nuestro ordenamiento, con excepción, obvio es, de aquellos que son incompatibles con el objeto de la detención o el cumplimiento de la condena; y también que las actuaciones penitenciarias deberán llevarse a cabo 'respetando, en todo caso, la personalidad humana de los recluidos y los derechos e intereses de los mismos

no afectados por la condena' (art. 3 LOGP)". Estas consideraciones, realizadas con ocasión de la actuación injerente de la administración penitenciaria son trasladables a las decisiones de otros poderes públicos, igualmente vinculados por el art. 25.2 CE, y el principio tantas veces reiterado por este tribunal de que la esfera jurídica del ciudadano preso —ya tan limitada— no se puede restringir o menoscabar de forma innecesaria, inadecuada o excesiva, lo que obliga a una motivación que así lo ponga de relieve» (STC 170/1996, de 29 de octubre, FJ 5, por todas).

A continuación, recalca que, al tiempo del dictado de las sentencias impugnadas, aún estaba vigente la redacción del art. 94 CC anterior a la reforma efectuada por la Ley 8/2021, de 2 de junio, que establecía que «El progenitor que no tenga consigo a los hijos menores o incapacitados gozará del derecho de visitarlos, comunicar con ellos y tenerlos en su compañía. El juez determinará el tiempo, modo y lugar del ejercicio de este derecho, que podrá limitar o suspender si se dieren graves circunstancias que así lo aconsejen o se incumplieren grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial».

Finalmente, y en aplicación al caso concreto, el TC correlaciona la doctrina expuesta con la normativa civil vigente al tiempo del dictado de las resoluciones cuestionadas y concluye que:

> «Frente a estas previsiones y exigencias, las sentencias impugnadas justifican la privación de visitas por el solo dato de la situación de prisión en que se halla el recurrente, sin apoyo en un precepto legal específico o en el contenido de la condena o en una exigencia derivada del sentido de la pena que avale tal restricción. En particular, las resoluciones judiciales carecen de toda consideración sobre la incidencia de la circunstancia de estar en prisión (u otras relacionadas con el delito que le dio origen) en la relación paternofilial y, en definitiva, en el contenido del valor prevalente del interés de las menores. Se limitan a motivar la decisión, como ya se ha indicado, con una llamada al principio favor filii que carece de todo desarrollo que fundamente la bondad de la medida desde tal parámetro, sin que pueda admitirse que la genérica situación de estar preso, sin ulterior precisión o mínima atención circunstanciada, sea reveladora de la necesidad de suspender las visitas en interés de las menores.
>
> La ausencia de valoración de las circunstancias concurrentes que muestran las sentencias recurridas desconoce no solo la imprescindible atención al superior interés de las menores concernidas que impone el art. 39 CE, sino también la necesidad de justificar la medida

restrictiva del derecho de visitas del recurrente, que no viene determinada por el fallo condenatorio, el sentido de la pena o la ley penitenciaria (o cualquier otra ley), limita su derecho como interno al desarrollo integral de su personalidad y desconoce la importancia del mantenimiento de los vínculos familiares para hacer posible la orientación resocializadora (o, al menos, no desocializadora) de la pena de prisión que impone el art. 25.2 CE.

d) De todo lo anterior se concluye que, aun cuando la sentencia de primera instancia fue dictada por un juzgado de violencia sobre la mujer, de los arts. 94 (en la redacción anterior a la reforma de 2021) y 160 CC no se desprendía que fuera posible considerar la situación de ingreso en prisión del padre como causa de privación del derecho de visitas, constituyendo una inferencia carente de racionalidad.

Tal privación debió ser objeto de una motivación que, ponderando las distintas circunstancias del caso, explicitara los criterios que llevaron al órgano judicial a concluir que dicha medida era necesaria y proporcionada para proteger el concreto interés superior de las hijas, que, en atención a las circunstancias normativas y fácticas concurrentes, no puede identificarse con la evitación de visitas al padre por el mero hecho de estar recluido en prisión».

d) Canon de motivación en relación con el derecho a no padecer discriminación por razón de género. La perspectiva de género en delitos de violencia sobre la mujer

En **STC 48/2024, de 8 de abril**, el TC examinó el RA 2975/2024, en el que la demandante denunció, entre otros motivos, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a no padecer discriminación por razón de sexo.

En el caso concreto, la demandante denunció ante los Tribunales de la jurisdicción ordinaria al decano de la facultad donde ella era profesora imputándole la comisión de varios hechos que pudieran ser constitutivos de delitos relacionados con la violencia de género. Tras la instrucción de la correspondiente causa, un Juzgado de lo penal de Sevilla dictó sentencia condenatoria en la que aplicó la atenuante simple de dilaciones indebidas. En apelación, la Audiencia Provincial de Sevilla elevó la consideración de esta atenuante a la de muy cualificada.

La demandante interpuso demanda de amparo ante el TC en la que, como se ha expuesto, denunció, entre otros motivos, la vulneración del

derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a no ser discriminada por razón de sexo.

En síntesis, el TC concedió el amparo a la demandante al concluir que la resolución impugnada resultaba irrazonable y, por ende, que se había vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, y ello, en la medida en que para apreciar la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas se computó el tiempo que transcurrió entre los hechos y la denuncia pese a que aún no estaba incoado el proceso judicial y, además, se ignoró el contexto en el que se produjo la actuación delictiva y se soslayó el mandato constitucional de prohibición de discriminación por razón de sexo al desconocer que los abusos sexuales forman parte de los delitos relacionados con la violencia de género.

En efecto, en cuanto interesa al derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho a obtener una resolución congruente, motivada y fundada en derecho no incursa en irrazonabilidad, el TC afirma que «la sentencia impugnada, al apreciar la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal de dilaciones indebidas en grado muy cualificado y rebajar en dos grados la pena impuesta al señor Romero Granados, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el derecho a no ser discriminada por razón de sexo (art. 14 CE)», y ello porque:

De un lado, «la sentencia impugnada no tiene en cuenta el contexto en el que se produce la actuación delictiva y, como se afirma en la demanda, soslaya la perspectiva de género que el art. 49.2 del Convenio de Estambul obliga a tener en cuenta en este tipo de violencia para garantizar un procedimiento efectivo por los delitos en él previstos. Por un lado, tal forma de razonar desconoce las repercusiones específicas que los delitos relacionados con la violencia sexual tienen sobre sus víctimas, y cómo afectan a su conducta en relación con la denuncia y persecución del delito, desconociendo la situación de desventaja y desprotección de las víctimas. Más si cabe en este caso en el que estas, tal y como se desprende del relato de hechos probados de la sentencia de instancia, podían temer, de forma racional que, si denunciaban, podrían perder incluso su empleo. El abuso sexual llevado a cabo de forma continuada durante más de tres años se produce en el marco de una relación laboral de carácter vertical en la que el agresor, decano entonces de la facultad y catedrático del departamento al que las víctimas pertenecían, les advirtió a estas, mujeres jóvenes que acaban de emprender su carrera docente e investigadora, que debían seguir siem-

pre sus deseos e instrucciones. Resulta patente que las víctimas se encontraban en una clara situación de vulnerabilidad, con contratos de trabajo no permanentes y cuya renovación y promoción en su carrera académica dependía de la voluntad del agresor tal y como este les hizo saber a las víctimas. No tener en cuenta este contexto y responsabilizar a las perjudicadas por el delito de la demora en denunciar, no solo es irrazonable desde la perspectiva del art. 24.1 CE, sino que desconoce también el mandato de prohibición de discriminación por razón de sexo contenido en el art. 14 CE».

Y, de otro lado, porque «la sentencia de apelación ignora por completo que los abusos sexuales —por los que la sentencia impugnada mantuvo la condena […]— forman parte de los delitos relacionados con la violencia de género, que constituye la forma más grave de discriminación contra la mujer; y, como consecuencia de ello, soslaya las exigencias derivadas de la prohibición de discriminación por razón de sexo proclamada por el art. 14 CE. En este sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en la reciente sentencia de su Sala Segunda de 12 de diciembre de 2023, asunto *Vučković c. Croacia*, ha declarado en relación con la investigación, enjuiciamiento y castigo de delitos de violencia sexual, que "los tribunales nacionales no deben estar dispuestos en ningún caso a permitir que queden impunes graves atentados contra la integridad física y mental, ni a permitir que delitos graves sean castigados con sanciones excesivamente indulgentes" (§ 52), y ha admitido que la labor de control asignada al propio Tribunal se extienda en estos casos al examen de si los criterios y razones ofrecidas por el tribunal nacional a la hora de determinar las consecuencias penales de esta clase de delitos resultan "adecuados para asegurar que el castigo se mantiene proporcionado a la naturaleza y gravedad del maltrato ínsito en los actos criminales cometidos contra la demandante como víctima" (§ 55)».

e) Principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea en supuestos de denegación de la imposición de costas en procesos en los que se ha declarado el carácter abusivo de cláusulas contractuales

En **STC 91/2023, de 11 de septiembre** (RA 5905/2020) el TC ha tenido ocasión de declarar la vigencia y debida observancia del principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea en un supuesto

de denegación de la imposición de costas en proceso en los que se había declarado el carácter abusivo de cláusulas contractuales.

En concreto, dicha sentencia se refiere a un supuesto en el que, en un procedimiento hipotecario, el juzgado actuante decretó el carácter abusivo y nulo de la cláusula que permitía la ejecución del contrato de préstamo por incumplimiento y acordó el archivo del proceso. Sin embargo, no condenó en costas a la entidad bancaria ejecutante, decisión que fue recurrida y posteriormente confirmada en apelación.

En su recurso, el demandante de amparo denunció la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y alegó que los Tribunales de la jurisdicción ordinaria desoyeron la doctrina del TJUE relativa a las normas procesales españolas sobre condena en costas y su tasación.

EL TC concedió el amparo al demandante al estimar la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

A tal efecto, recordó su doctrina relativa al derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del deber de motivación y, en particular, la relativa a la primacía del derecho de la Unión y al control de su aplicación por parte del TC.

En este sentido, afirmó que:

> «[…] en la STC 31/2019 antes citada (FJ 4), destacamos que a este tribunal "corresponde […] velar por el respeto del principio de primacía del Derecho de la Unión cuando […] exista una interpretación auténtica efectuada por el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea" [STC 232/2015, de 5 de noviembre, FJ 5 c)]. En consecuencia, añadimos que prescindir por "propia, autónoma y exclusiva decisión" del órgano judicial, de la interpretación de un precepto de una norma europea impuesta y señalada por el órgano competente para hacerlo con carácter vinculante, es decir el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, vulnera el citado principio. Y, en tal medida, el desconocimiento y preterición de una norma de Derecho de la Unión, tal y como ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia, "puede suponer una 'selección irrazonable y arbitraria de una norma aplicable al proceso', lo cual puede dar lugar a una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva"».

A continuación, el TC recordó la doctrina del TJUE relativa a las normas procesales españolas sobre la condena en costas y su tasación (STJUE de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19, *CY c. Caixabank, S.A., y LG y PK c. Banco Bilbao Vizcaya*

Argentaria, S.A.; así como en la posterior STJUE de 7 de abril de 2022, asunto *EL y TP c. Caixabank, S.A.*) y la doctrina del TC establecida en la STC 156/2021, de 16 de septiembre, FJ 11.

Asimismo, en dicha STC en la que se declara inconstitucional y contraria al derecho a la tutela judicial efectiva la previsión excepcional sobre condena en costas en caso de allanamiento total o parcial de las entidades de crédito (art. 4.2), en los supuestos a que se refiere el Real Decreto-ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo, se afirma en su FJ 11 b) que:

> «[…] no sería conciliable con la debida tutela del interés de los consumidores (art. 24.1 CE en relación con el art. 51.1 CE) privar al órgano judicial de la función de valorar la conducta de la entidad financiera demandada, a efectos de reparto de costas, por el mero hecho de que el consumidor no hubiera intentado la vía de la reclamación previa, pues la entidad financiera que se vale de una cláusula cuya naturaleza abusiva ha sido ya declarada por la jurisprudencia es la genuina responsable de la situación litigiosa generada por su uso. Dijimos por ello que no se puede entender, desde una perspectiva constitucional, que se relativicen los derechos del consumidor en el caso de que acuda a la vía judicial para reclamar lo indebidamente abonado, sin haber intentado antes la reclamación previa, "ya que se va a encontrar en la más que probable tesitura de tener que hacer frente a los gastos de su representación y defensa, puesto que a la entidad bancaria le bastará con allanarse a la demanda, sin que en tal caso pueda el órgano judicial apreciar la existencia de mala fe e imponerle las costas", lo que "favorece de manera notoria a quien impuso unilateralmente la cláusula abusiva y perjudica a quien sufrió tal imposición y debe reclamar lo indebidamente abonado para obtener su restitución, consecuencia que no solo se manifiesta carente de toda razonabilidad, sino que, además, supone una traba excesiva y desproporcionada para los consumidores"».

Finalmente, el TC concluye que las resoluciones citadas y la doctrina en ellas contenidas «[…] siguen una jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y han sido ya tomadas en consideración por este tribunal para declarar la inconstitucionalidad de algunas normas excepcionales sobre imposición de costas en procesos en los que se dilucida o reclama el carácter abusivo de las cláusulas contractuales. Además, han dado lugar a pronunciamientos contestes

del Tribunal Supremo sobre la necesidad de respetar el principio de efectividad del Derecho de la Unión al aplicar en este ámbito las normas nacionales sobre costas procesales; lo que permite apreciar el carácter manifiestamente irrazonable de la resolución impugnada en tanto que, pese a haber sido declarado de oficio el carácter abusivo de dos cláusulas del contrato de préstamo cuyo incumplimiento parcial dio lugar a la ejecución, mantuvo la aplicación de la excepción prevista en el art. 394.1 LEC al criterio del vencimiento objetivo, consistente en la existencia de serias dudas de derecho.

Resulta relevante en esta apreciación que tanto la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea como la del Tribunal Supremo que ha sido reseñada sea anterior al dictado del auto 310/2020 de 7 de octubre de 2020, que resolvió el recurso de apelación, por lo que aquellos razonamientos y conclusiones pudieron entonces ser tenidos en cuenta al dictar la resolución cuestionada.

En consecuencia, procede la estimación del recurso de amparo, que conlleva en este caso la nulidad del auto […], con retroacción al momento anterior a su pronunciamiento para que el órgano judicial dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental vulnerado».

f) Posibilidades de impugnación de sentencias absolutorias basadas en la discrepancia de valoración de la prueba vertida en el plenario. El control de razonabilidad de la valoración probatoria

En la importante **STC 72/2024, de 7 de mayo**, el TC ha sentado doctrina relativa a las posibilidades de impugnación de sentencias absolutorias basadas en la discrepancia de valoración de la prueba vertida en el plenario.

En el caso concreto, el recurrente en amparo fue absuelto sentencia del Juzgado de lo penal del delito contra el medio ambiente por el que fue acusado. Recurrida en apelación dicha sentencia por el Ministerio Fiscal, el Tribunal de apelación revocó la sentencia absolutoria y ordenó la devolución de la causa en virtud de la que consideraba que era una incorrecta valoración de la prueba.

En dicha sentencia el TC expone un corolario de su doctrina relativa a las posibilidades de impugnación de sentencias absolutorias y de los principios que rigen al efecto y, bajo la rúbrica «Determinación del alcance y límites constitucionales de la facultad de impugnación y

revisión del juicio fáctico de las sentencias absolutorias que se basan en la apreciación de duda razonable», fija la siguiente doctrina:

> «Una vez expuestas las consideraciones anteriores derivadas de la jurisprudencia constitucional más relevante en este caso, resulta necesario proyectarlas a las posibilidades de revocación de sentencias absolutorias con fundamento en la existencia de discrepancias sobre el juicio fáctico o la apreciación de duda razonable —esto es, valoración probatoria— establecido en la sentencia impugnada.
>
> A esos efectos, es necesario destacar que el modelo limitado de revisión en segundo grado que nuestro ordenamiento jurídico reconoce en favor de las partes acusadoras ha permitido siempre cuestionar en apelación el juicio fáctico de una sentencia absolutoria alegando la existencia de "error en la valoración de la prueba". A través de este motivo, en atención a que la pretensión es la revocación de una sentencia absolutoria, ha sido y es posible denunciar la manifiesta irrazonabilidad de las conclusiones probatorias que han llevado a la absolución, en tanto que vulneración de una de las garantías constitucionales esenciales de las partes acusadoras reconocidas en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Sin embargo, no resulta posible, conforme a una interpretación constitucionalmente asumible de este motivo de recurso contra sentencias absolutorias, que a su amparo se vuelvan a valorar las pruebas practicadas en el juicio oral de instancia para, de ellas, extraer una conclusión probatoria alternativa que confronte y pretenda sustituir la alcanzada en la instancia. Dada su naturaleza, la revisión que es posible en segundo grado no se refiere a las pruebas en sí mismas, sino a la sentencia recurrida, y a la fundamentación de su valoración.
>
> Por tanto, las posibilidades efectivas de revocación de una sentencia absolutoria al amparo de este motivo de recurso se limitan constitucionalmente a un control de razonabilidad cuyo objeto puede extenderse: (i) a la motivación o justificación de la conclusión probatoria, cuando resulte ausente, insuficiente o apoyada en un error de hecho patente que derive de las actuaciones; (ii) a la utilización de reglas de inferencia fáctica contrarias a la lógica, el conocimiento científico o las máximas de experiencia; (iii) a la omisión de razonamiento sobre pruebas practicadas que sean relevantes para el fallo; o finalmente (iv) a la previa decisión de excluirlas del acervo probatorio por considerarlas inválidas (contrarias a los principios de igualdad de armas y contradicción) o ilegítimas (por haberse declarado que fueron obtenidas como consecuencia de la vulneración directa o indirecta de derechos fundamentales sustantivos). Se trata, en última instancia, de criterios de control que son garantía frente a la arbitra-

> riedad de la decisión judicial absolutoria lesiva de una garantía constitucional esencial de las acusaciones reconocida en el art. 24.1 CE, y que, sintetizando jurisprudencia anterior, han sido oportunamente recogidos en el art. 790.2 LECrim tras su reforma por Ley 41/2015.
>
> Atendiendo a los criterios expuestos, que son parámetro constitucional de control de las decisiones sobre el juicio fáctico de instancia adoptadas en apelación, es posible distinguir conceptualmente el juicio sobre el hecho y sobre la prueba, que realiza el juzgador de instancia, y la revisión de la racionalidad del juicio probatorio de instancia, que realiza el juez de segundo grado o de apelación, sin que pueda introducir hechos o establecer nuevas conclusiones probatorias […]».

De acuerdo con dicha doctrina, en el caso concreto, el TC concedió el amparo al actor, pues, «A la vista de los razonamientos expuestos en primera y segunda instancia, apreciamos que, al justificar en apelación la decisión revocatoria, mucho más allá de realizar un juicio externo sobre la coherencia y racionalidad del juicio fáctico que condujo a la absolución previa, la fundamentación a que se ha hecho referencia implica un posicionamiento propio del órgano de apelación en relación con el resultado de las pruebas practicadas en la instancia […].

En suma, apreciamos que el fundamento de la revocación se anuda, en esencia, a la discrepancia que el tribunal provincial exterioriza respecto de la valoración de las pruebas sujetas a examen. Tal nuevo criterio valorativo, que justificó la estimación del recurso de apelación con la correspondiente decisión de nulidad con retroacción de actuaciones, desborda los límites de las facultades de revisión del juicio de hecho que la propia ley atribuye al órgano de apelación, que, hemos de reiterar, viene delimitado en este aspecto constitucionalmente (y en la actualidad por el art. 790.2 LECrim) por el análisis de la racionalidad y suficiencia de la valoración probatoria realizada por el órgano a quo que exterioriza en su motivación. Esta extralimitación, que implica un control de las fuentes de prueba que las revalora indebidamente, permite apreciar ya, por esta primera razón, la manifiesta irrazonabilidad de la fundamentación de la sentencia impugnada, lo que justifica la queja del demandante en cuanto alega la vulneración de su derecho a recibir una respuesta fundada en Derecho, vertiente de garantía que forma parte del contenido de su derecho a obtener la tutela judicial efectiva de su pretensión impugnatoria del recurso de apelación (art. 24.1 CE)».

Finalmente, importa destacar de esta sentencia que, al tiempo de fijar el alcance del amparo, el TC declara que la anulación de la sentencia de apelación conlleva la imposibilidad de que se lleve a cabo un nuevo enjuiciamiento y, por ende, la firmeza de la sentencia dictada en la instancia.

A tal efecto, afirma que «las vulneraciones reconocidas, mantienen una estrecha relación con una de las garantías que conforman el contenido del derecho a la presunción de inocencia, singularmente en cuanto cuestionan directamente la duda razonable motivadamente expresada por la juzgadora de instancia (*in dubio pro reo*).

Las sentencias que vulneran la presunción de inocencia, en cualquiera de sus contenidos, expresan un juicio contrario al art. 24.2 CE que, por ello, deviene insubsanablemente nulo. No expresan un mero quebrantamiento de forma que haya de subsanarse, sino que integran un vicio *in iudicando*, una infracción de ley que va más allá de una defectuosa o insuficiente motivación.

La naturaleza del proceso de amparo como última instancia nacional de protección de los derechos fundamentales, en este caso del acusado, impone que al fijar los efectos del amparo, atendidas las características de las infracciones de derechos fundamentales reconocidas, su reparación efectiva suponga anular la resolución que generó las vulneraciones declarando la firmeza de la sentencia de instancia que, de forma razonada, acordó la absolución del demandante, cerrando así el caso y restableciendo la presunción de inocencia del acusado».

Se advierte, finalmente, que la doctrina consignada en la STC 72/2024, de 7 de mayo, ha sido aplicada en la STC 77/2024, de 20 de mayo.

1.3.2. Aplicación de doctrina

A continuación, se expondrán las diversas sentencias dictadas por el TC en las que se ha procedido a aplicar una doctrina consolidada para supuestos semejantes y en los que, de forma directa o indirecta, se desestima la denuncia de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, entre otros, en su vertiente del deber de motivación.

Tales sentencias de «aplicación de doctrina» se reducen a los siguientes tres grupos de resoluciones:

a) Sentencias relativas a la administración de vacuna contra el virus SARS-CoV-2, causante de la enfermedad por coronavirus de 2019 (COVID-19) a menores de edad y a personas vulnerables

El TC ha dictado un total de 27 sentencias en las que ha procedido a aplicar la doctrina contenida en la STC 38/2023, de 20 de abril, en la que, entre otros pronunciamientos, desestimó el entonces recurso de amparo al afirmar que la resolución judicial en virtud de la cual se autorizó la administración de vacuna contra el virus SARS-CoV-2, causante de la enfermedad por coronavirus de 2019 (COVID-19) a un menor de edad, se llevó a cabo de forma motivada al haberse ponderado de forma adecuada los distintos intereses en presencia y, en particular, el derecho al mayor interés del menor y a su salud física y mental.

Dicha sentencia fue reiterada, por vez primera por la STC 148/2023, de 6 de noviembre que, a su vez, ha servido de sentencia de referencia a otras muchas dictadas con posterioridad en supuestos de dispensación de la citada vacuna a menores de edad o a personas vulnerables (generalmente personas mayores privadas de capacidad para decidir).

En concreto, durante el período a que se refiere la presente crónica se han dictado las SSTC 154/2023, de 20 de noviembre; 155/2023, de 20 de noviembre; 156/2023, de 20 de noviembre; 157/2023, de 20 de noviembre; 158/2023, de 20 de noviembre; 159/2023, de 20 de noviembre; 160/2023, de 20 de noviembre; 162/2023, de 20 de noviembre; 163/2023, de 20 de noviembre; 180/2023, de 11 de diciembre; 181/2023, de 11 de diciembre; 182/2023, de 11 de diciembre; 183/2023, de 11 de diciembre; 185/2023, de 11 de diciembre; 186/2023, de 11 de diciembre; 187/2023, de 11 de diciembre; 4/2024, de 15 de enero; 5/2024, de 15 de enero; 6/2024, de 15 de enero; 13/2024, de 29 de enero; 14/2024, de 29 de enero; 56/2024, de 8 de abril; 58/2024, de 8 de abril; 59/2024, de 8 de abril; 60/2024, de 8 de abril; y 71/2024, de 6 de mayo.

En cuanto se refiere al derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del deber de motivación importa ahora destacar que en dichas sentencias de aplicación de doctrina se afirma, en términos similares, que dicho derecho «debe calificarse de instrumental en relación con la queja de vulneración del derecho a la integridad personal», por lo que no procede su examen pormenorizado.

No obstante dicha afirmación, en la práctica totalidad de todas aquellas sentencias el TC valida la motivación esgrimida por los distintos Tribunales de la jurisdicción ordinaria en casos semejantes, pues

afirma que, «En atención a lo expuesto, en este caso, como también se concluyó en la STC 148/2023, FJ 5, el Tribunal rechaza que se haya vulnerado el art. 15 CE al constatarse que (i) se cumple el presupuesto básico que el art. 9.3, letra c) de la Ley 41/2002 establece para que pueda acudirse al consentimiento por representación —otorgado por los progenitores de común acuerdo o por la autoridad judicial en caso de desacuerdo— porque el menor, de siete años de edad, carecía de la capacidad emocional e intelectual necesarias para comprender el alcance la intervención y los padres contaban con la información adecuada para la prestación del consentimiento desde un momento anterior incluso a la iniciación del procedimiento de jurisdicción voluntaria, por lo que no cabe apreciar la ausencia de consentimiento informado; y (ii) la motivación de las resoluciones judiciales tuvo como fundamento esencial la protección del interés superior del menor en relación con la protección de su salud, teniendo en cuenta la recomendación de las autoridades sanitarias, que se mostraban a favor de la vacunación de menores haciendo una ponderación de riesgos y beneficios de la vacuna, que el órgano judicial no estima desvirtuadas por los informes aportados por el recurrente» (por todas, STC 154/2023, de 20 de noviembre, FJ Único).

b) Sentencias relativas al principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea en supuestos de denegación de la imposición de costas en procesos en los que se omite el control judicial de cláusulas abusivas (STC 31/2019, de 28 de febrero)

En relación con dicha doctrina, el TC ha dictado las SSTC 172/2023, de 11 de diciembre y 27/2024, de 26 de febrero, en las que, en síntesis, recuerda que tanto la normativa como la doctrina desarrollada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE Banco Primus, S.A. y Jesús Gutiérrez García, de 26 de enero de 2017) obligan a enjuiciar el carácter abusivo de las cláusulas del contrato.

De modo que, «Desde la perspectiva del deber de motivación, hemos sostenido que la simple mención genérica de que la demanda cumple con los requisitos previstos en el art. 685 LEC y que el título es susceptible de ejecución es insuficiente a los efectos de considerar que, sin género de dudas, se realizó el previo control, máxime cuando de dicha argumentación se hará depender el acceso a un pronunciamiento de fondo al que el órgano judicial, de acuerdo con el Derecho

de la Unión, debe proceder de oficio de haber razones para ello, pues mal se puede realizar un control —ni siquiera externo— de lo que carece de un razonamiento expreso».

Dichas sentencias, concluyen, en definitiva, que «Las resoluciones impugnadas han de considerarse, atendiendo a la doctrina constitucional antes expuesta, vulneradoras del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del ejecutado, ahora demandante de amparo, en la vertiente de derecho a obtener una resolución motivada y fundada en Derecho, pues han prescindido por su propia, autónoma y exclusiva voluntad de la interpretación impuesta y señalada por el órgano competente para hacerlo con carácter vinculante, incurriendo, por ello, en una interpretación irrazonable y arbitraria de la norma aplicable al proceso. Los órganos judiciales deben respetar la primacía del Derecho de la Unión Europea, en los términos que resultan de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, lo que implica la obligación de examinar, bien de oficio, bien a instancia de parte, tan pronto como disponga de los elementos de hecho y de derecho para ello. Una vez la cuestión se plantea por la parte ejecutada, el órgano judicial está obligado a darle una respuesta fundada, con independencia del momento y del cauce empleado para ello, salvo que el fundamento para rechazar la pretensión fuera que ya se había realizado previamente el control de oficio de las cláusulas impugnadas mediante una resolución con efecto de cosa juzgada, lo que no concurría en el procedimiento del que trae causa este recurso de amparo […]».

c) Sentencias relativas al principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea en supuestos de denegación de la imposición de costas en procesos en los que se ha declarado el carácter abusivo de cláusulas contractuales (STC 91/2023, de 11 de septiembre)

El TC, durante el período temporal comprendido en la presente crónica, también ha tenido la oportunidad de reiterar su doctrina relativa al principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea en supuestos de denegación de la imposición de costas en procesos en los que se ha declarado el carácter abusivo de cláusulas contractuales, a cuyo efecto ha dictado diversas sentencias de aplicación de la doctrina contenida en la citada STC 91/2023, de 11 de septiembre, cuya síntesis ha sido expuesta *ut supra.*

En concreto, la doctrina citada se aplica en las SSTC 96/2023, de 25 de septiembre y 54/2024, de 8 de abril.

De forma semejante, en tales sentencias se afirma que:

> «Los autos impugnados confirman la decisión del juzgador de instancia de no imponer las costas a la entidad bancaria ejecutante, pese a resultar vencida en el incidente extraordinario de oposición a la ejecución hipotecaria, con el único fundamento de que ese incidente, que fue introducido por la Ley 5/2019, de 15 de marzo, no existía cuando la entidad bancaria instó la ejecución en el año 2014.
>
> […] Nos encontramos, en definitiva, ante una selección e interpretación de las normas aplicables en materia de costas procesales que no satisface las exigencias de motivación judicial fijadas en las SSTC 91/2023 y 96/2023, pronunciamientos en los que concluimos, por las razones expresadas en el fundamento precedente de esta sentencia, que a aquellas se remite, que imponer al consumidor la carga de asumir el pago de una parte de las costas procesales en un procedimiento de ejecución hipotecaria tras la declaración de nulidad de una cláusula contractual por tener carácter abusivo, infringe el principio de efectividad del Derecho comunitario en materia de protección de consumidores (art. 6.1 de la Directiva 93/13/CEE), al tiempo que tergiversa el principio de disuasión de los profesionales en cuanto al uso de dichas cláusulas (art. 7.1 de la Directiva 93/13/CEE), al generar un efecto disuasorio inverso que perjudica al consumidor. Se trata, por otra parte, de criterios que ya habían sido incorporados a la jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (sentencias 419/2017, de 4 de julio, y 472/2020, de 17 de julio), en fecha anterior al pronunciamiento de las resoluciones judiciales impugnadas, y de los que la Audiencia Provincial de Valencia se aparta sin justificación.
>
> Procede, en consecuencia, otorgar al recurrente el amparo solicitado […]» (STC 54/2024, de 8 de abril).,

d) Sentencia relativas a la revocación de la suspensión de la ejecución de una pena de prisión por impago de la responsabilidad civil (STC 32/2022, de 7 de marzo)

Por último, durante el período temporal comprendido en la presente crónica, el TC ha tenido la oportunidad de reiterar su doctrina relativa al deber de motivación de las de las decisiones de revocación de la

suspensión de la ejecución de penas privativas de libertad contenida, en esencia, en la STC 32/2022, de 7 de marzo.

En concreto, son tres las sentencias reiterativas de dicha doctrina: SSTC 184/2023, de 11 de diciembre; 70/2024, de 6 de mayo; y 78/2024, de 20 de mayo.

En todas ellas se recuerda que:

> «[…] el Tribunal ha establecido que el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a la libertad (art. 17.1 CE), impone que la decisión judicial de revocación de la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad, cuando se fundamenta en el incumplimiento de la condición de satisfacer la responsabilidad civil derivada del delito para obtener dicha suspensión, se debe adoptar analizando de modo específico la capacidad económica del penado referida al momento de adoptar la decisión revocatoria, debiendo razonarse sobre el carácter injustificado del impago o sobre si existe una situación de imposibilidad material que lo impida, en cuyo caso no procederá la revocación (FJ 4).
>
> A ello ha añadido el Tribunal que no resulta constitucionalmente admisible para fundamentar la revocación el razonamiento conforme al cual "la existencia de un compromiso inicial que se ha incumplido absolutamente [permite inferir] que, dado que no se ha acreditado un cambio de circunstancias, ese compromiso se asumió torticeramente y nunca hubo voluntad de cumplir ni un mínimo interés por reparar el daño causado", ya que "[a]unque no sea irrazonable considerar un indicio de la capacidad económica la asunción por el condenado de un concreto plan de pagos al tiempo de acordar la suspensión, ese indicio resulta insuficiente cuando se trata de verificar la existencia efectiva de dicho poder de pago como condición para revocar. Ciertamente, el art. 80.2.3 CP exige al penado 'asumir el compromiso de satisfacer las responsabilidades civiles de acuerdo a su capacidad económica', pero el plan de pago pudo asumirse, por ejemplo, en una confianza razonable de venir a mejor fortuna o de recibir ayuda externa —de la familia o de los amigos— para hacer frente a la deuda, confianza que luego se ha visto defraudada. Se trata de un indicio no concluyente de la real capacidad económica del sujeto incumplidor que alega carecer de ella, como es el caso, si no viene acompañado de otros que apuntalen la conclusión sobre la efectiva solvencia. A la postre, conformarse con una motivación que pivota fundamentalmente sobre ese indicio frente a lo alegado en contra por el condenado conduce a la ausencia de un examen de la efectiva capacidad económica del sujeto, como ha ocurrido en el

> asunto de fondo, de modo que la revocación se apoya en una presunción de capacidad y no en la concurrencia de la misma como exige el art. 86.1 d) CP y el entendimiento constitucional de la suspensión" (STC 32/2022, FJ 4)».

2. Las garantías constitucionales del proceso del art. 24.2 CE

2.1. *Derecho al juez ordinario predeterminado por la ley*

En relación con el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, el TC, durante el período temporal comprensivo de la presente crónica (recuérdese, desde el 1 de septiembre de 2023, al 1 de septiembre de 2024), se ha pronunciado en los siguientes supuestos:

2.1.1. Derecho al juez ordinario predeterminado por la ley en el marco de la jurisdicción constitucional. Incidente de recusación

En el seno del RA 5439/2023 distintos recurrentes promovieron la recusación de dos magistrados del TC, en atención al «"juicio anticipado" emitido por ambos en el trámite de admisión del recurso 5439-2023, al formar parte de la Sección de Vacaciones que dictó el ATC 378/2023, de 9 de agosto, que de tal guisa inadmitió el recurso». Motivo que los demandantes relacionan con el referido en el art. 219.11 LOPJ («[h]aber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia»). Y, asimismo, por considerar que esos dos mismos magistrados tenían interés directo o indirecto en el pleito o causa (art. 219.10 LOPJ).

El TC, por **ATC del Pleno 490/2023, de 24 de octubre**, inadmitió *a limine* las recusaciones. A tal efecto, sin entrar a examinar la eventual corrección del auto dictado por la Sala de vacaciones (que al tiempo de dictarse el auto que se examina, no había sido resuelto), el TC afirmó respecto de la primera causa de recusación, que:

> «La respuesta, claramente negativa, viene dada por la doctrina asentada por el Pleno de este tribunal en nuestro ATC 31/2023, de 7 de febrero, FJ 3, al resolver una queja de recusación sustancialmente similar a la que aquí se presenta; doctrina por ende enteramente

trasladable al presente caso. Se trata del supuesto prejuicio que impediría formar parte del tribunal llamado a dictar sentencia en un proceso de amparo, una vez que el magistrado de turno recusado ha ejercitado el control jurisdiccional que le correspondía en el trámite de admisión del recurso.

Señalamos entonces, con inadmisión *a limine* de la causa de recusación formulada, que con independencia de cuál sea la posición de fondo sostenida por un magistrado de este tribunal en el referido trámite del recurso de amparo, sea favorable o no a su admisión:

"El apartado 11 del art. 219 LOPJ recoge como causa de abstención y recusación" [h]aber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia. Es patente que ninguno de los presupuestos recogidos en el mencionado precepto concurre en este caso; pues no estamos ante un procedimiento penal en el que haya habido fase de instrucción alguna, ni el proceso del recurso de amparo está configurado en diversas instancias. Resulta evidente, por tanto, el carácter manifiestamente infundado de la concreta causa de recusación alegada.

Además, es la propia naturaleza y regulación del recurso de amparo la que nos obliga a inadmitir a trámite la pretensión de los promotores de la recusación. En su escrito alegan que en el trámite de admisibilidad del recurso de amparo no pueden resolverse cuestiones relacionadas con el fondo del asunto. Sin embargo, este tribunal —superior intérprete de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional— ha declarado reiteradamente que en el trámite de admisión del recurso de amparo debe examinarse el carácter verosímil o aparente de la hipotética lesión del derecho fundamental alegada en la demanda de amparo (AATC 272/2009, de 26 de noviembre, FJ 1; 30/2017, de 27 de febrero, FJ 3; 32/2017, de 27 de febrero, FFJJ 3 y 6, y 119/2018, de 13 de noviembre, entre muchos otros). Por ello, cuando los magistrados y magistradas constitucionales se pronuncian sobre la admisibilidad o no de un recurso de amparo determinan, entre otros extremos, si la lesión del derecho aducida en la demanda de amparo es descartable o no ab initio; ya sea para decidir su admisión —como ha sucedido con el presente recurso de amparo— o su inadmisión, como se acordó, entre otros muchos, en los AATC 155/2016, de 20 de septiembre; 30/2017, de 27 de febrero, y 80/2021, de 15 de septiembre.

Esta exigencia de pronunciarse sobre la verosimilitud de la lesión en el trámite de admisión del recurso de amparo no constituye, en modo alguno, una novedad derivada de la regulación del recurso de amparo tras la aprobación de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. El art. 50.2 b) LOTC, en su redacción originaria, ya "preveía la in-

admisibilidad del recurso de amparo 'si la demanda carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional', y nuestra doctrina pronto interpretó que la voluntad del legislador orgánico era evitar el desarrollo total del procedimiento y el pronunciamiento de una resolución en forma de sentencia cuando, ya en el momento inicial, se percibía con 'claridad meridiana' que 'la misma en ningún caso podría ser estimatoria' (ATC 52/1980, de 15 de octubre, FJ 2); es decir, cuando ya en el inicio del procedimiento podía excluirse cualquier apariencia de lesión" (ATC 272/2009, de 26 de noviembre, FJ 1).

La necesidad de descartar *ab initio* la existencia de lesión de los derechos invocados en la demanda no responde a una práctica exclusiva de este tribunal, sino que está en la naturaleza de las cosas y por ello está también plenamente asentada en otros tribunales de nuestro entorno, particularmente en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que exige para que la demanda pueda ser tramitada que la queja ante él planteada sea defendible, esto es, que no pueda descartarse la apariencia de lesión.

En definitiva, las razones expresadas en el voto particular formulado por el magistrado [recusado] para descartar el carácter verosímil de la lesión de los derechos fundamentales alegados en la demanda de amparo, al responder a una obligación en el ejercicio de la función de nuestra jurisdicción de amparo, no constituyen sino la manifestación de su particular criterio en orden a la apariencia inicial o verisimilitud de la infracción del derecho denunciado en la queja constitucional formulada en la demanda, criterio con idéntico fundamento, aunque de signo contrario, al expresado por los magistrados que decidieron la admisión a trámite y que como es de todo punto obvio, no podrían ser, a su vez, recusados por esa apreciación preliminar. Unas consideraciones y otras, importa subrayar, quedan condicionadas a lo que resulte de la tramitación plena del procedimiento y, en particular, a la deliberación colegiada que en su momento tendrá lugar».

Y, en relación con el motivo de recusación relacionado en el art. 219.1o LOPJ, el TC afirmó que:

«[…] no mejor suerte puede correr la alegada presunción de interés directo o indirecto en las resultas de este proceso de la causa 10 del mismo precepto legal, que los recurrentes achacan a los dos magistrados recusados pero sin ninguna base argumental distinta a afirmar que la Sección de Vacaciones no debió resolver su recurso: "Dicho juicio anticipado, además, se ha emitido con vulneración del derecho

> al juez ordinario predeterminado por la ley, pues no correspondía a la Sección de Vacaciones del Tribunal Constitucional resolver sobre la admisión a trámite del referido recurso de amparo, lo que pone de manifiesto el interés directo de la Excma. Sra. doña Concepción Espejel Jorquera y del Excmo. Sr. don César Tolosa Tribiño en relación con los recursos de amparo a los que se refiere el presente escrito de recusación, en detrimento de la debida imparcialidad". Ninguna otra argumentación se hace a dicha causa de recusación en ese y los demás escritos presentados, sin que nos corresponda reconstruir de oficio su contenido. Ningún interés personal de los magistrados recusados puede atisbarse en el mero hecho de haber participado en la Sección de Vacaciones que inadmitió a trámite el recurso núm. 5439-2023».

Importa destacar, por último, que el ATC 490/2023, de 24 de octubre fue recurrido en súplica por los promotores de la recusación y desestimado por el ATC del Pleno 29/2024, de 9 de abril, en términos semejantes.

2.1.2. Derecho al juez ordinario predeterminado en el marco de la jurisdicción ordinaria. Supuesto de asunción en exclusiva de la instrucción de una causa por un magistrado que es designado como juez de apoyo de otro. Asunción de trabajo previamente acordada en un plan de distribución de trabajo aprobado por los órganos gubernativos judiciales competentes. SSTC 96/2024, de 3 de julio y 102/2024, de 17 de julio

Ambas sentencias tienen como precedente el conocido como juicio de los «*ERES de Andalucía*» cuyos antecedentes procesales son de notable complejidad.

En cuanto ahora interesa, en síntesis, la denuncia de los demandantes de amparo fue sintetizada por el TC, en el FJ 3 de la primera de las sentencias antes expuestas, del siguiente modo:

> «La denuncia de vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley no cuestiona la competencia del Juzgado de Instrucción núm. 6 de Sevilla ni la necesidad de refuerzo y, por tanto, la adopción de las medidas de apoyo; como tampoco pone en duda la legalidad del nombramiento del magistrado señor Martín

> Gómez como juez comisionado. El dato al que se vincula la vulneración del derecho alegado es el acuerdo de distribución de funciones que determinó que el magistrado de refuerzo asumiera en exclusiva la instrucción de las diligencias previas que concluyeron en la sentencia condenatoria. No obstante, para resolver esta queja resulta imprescindible tener presente la sucesión, objeto y justificación de las medidas de refuerzo».

El TC, al examinar la denuncia, expone, en primer lugar, la jurisprudencia del TC relativa al derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (por todas, STC 83/2022, de 27 de junio, FJ 8) y, a continuación, dibuja una relación de hitos procesales en los que se destaca, en particular, la referida designación del juez de refuerzo «por acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 24 de julio de 2013»; y la efectiva presentación de un plan de distribución de trabajo presentado «conjuntamente por la magistrada titular y el magistrado en comisión de servicio se aprobó por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla el 14 de diciembre de 2015, con la finalidad de impulsar la tramitación de las diligencias previas incoadas como consecuencia del acuerdo de división de las diligencias previas del caso ERE núm. 174-2011, siendo avalado después por acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 21 de enero de 2016».

A continuación, el TC, relacionando la doctrina constitucional expuesta con los hitos procesales destacados, concluyó que, en el caso concreto, «No puede hablarse, por tanto, ni de una alteración arbitraria del juez encargado de la instrucción ni de una privación de las funciones jurisdiccionales del juez competente por decisiones de los órganos gubernativos. La sucesión de medidas de refuerzo provocadas por la instrucción de la causa de los ERE pone de relieve que no se asume por el juez de refuerzo la instrucción de una causa asignada a la juez titular, privándola de su competencia en virtud de una decisión ajena a ella. Por el contrario, siendo preciso el plan de refuerzo precisamente para la gestión de las piezas separadas de la causa matriz, se opta por la decisión razonable de que la labor de instrucción se asuma por el juez comisionado que venía ejerciendo desde tiempo atrás funciones jurisdiccionales en el Juzgado y colaborando con la tramitación de las diligencias previas de origen.

Frente a ello no cabe entender, como sostiene el recurrente, que esta medida sea contraria al juez ordinario predeterminado por la ley por no respetar la previsión contenida en el art. 216 *bis*.2.4 LOPJ […].

[…] En el supuesto que ahora se analiza, la comisión de servicios al juez de refuerzo se otorgó no porque existiera un plan de actualización del juzgado, sino porque concurría una situación excepcional, la tramitación de una macrocausa, por lo que, al no concurrir el supuesto de hecho previsto en el art. 216 *bis*.2.4 LOPJ, no puede considerarse que la no aplicación de lo dispuesto en esta norma en este caso constituya, como sostiene el recurrente, una vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE)».

A ello el TC añadió que, «Este tribunal ha sido siempre consciente (ya en la STC 47/1983, de 31 de mayo, FJ 2) de la necesidad de armonizar la predeterminación y fijeza de los titulares del órgano competente con la organización de las labores jurisdiccionales para suplir las disfuncionalidades del sistema. Si, como es el caso, el juez de refuerzo ya venía desempeñando funciones jurisdiccionales en el órgano judicial competente y se encontraba familiarizado con esa instrucción, no lesiona el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley que la distribución de funciones lo tenga en cuenta, aproveche dicho conocimiento y le atribuya la instrucción. Todo ello, hay que insistir, como decisión de la magistrada titular de acuerdo con el magistrado de apoyo y no como imposición o privación gubernativa de la competencia».

2.2. *Derecho a la defensa*

El derecho a la defensa se encuentra directamente vinculado con el derecho a la tutela judicial efectiva, de ahí que muchas de las sentencias en las que se denuncia la vulneración de este último derecho en cualquiera de sus vertientes (*v. gr.*: deber de motivación o derecho al recurso) terminen afectando al derecho a la defensa.

Dicha circunstancia deviene en relevante en este momento por cuanto alguna de las sentencias que ahora serán analizadas, ya han podido ser analizadas en los párrafos precedentes, si bien, con ocasión del examen del derecho a la tutela judicial efectiva en cualquiera de las vertientes allí expuestas.

Efectuada dicha advertencia, procedemos a examinar las sentencias del TC más relevantes vinculadas con el derecho a la defensa que han sido dictadas en el marco temporal que abarca la presente crónica.

2.2.1. Derecho de defensa en relación con la falta de notificación del voto particular de una sentencia

En la **STC 90/2023, de 11 de septiembre**, el TC ha tenido la ocasión de examinar el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en relación con la falta de notificación del voto particular de una sentencia.

En el caso concreto, una asociación interpuso recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación con la introducción, en la ordenanza de movilidad del Ayuntamiento de Madrid, de un nuevo sistema de regulación de las plazas de aparcamiento, que dictó sentencia por la que desestimó el recurso y a la que se acompañó un voto particular. No obstante, a dicha asociación solo le fue notificada la sentencia (pero no el voto particular).

Frente a la sentencia desestimatoria de dicho recurso, aquella asociación interpuso recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que fue desestimado por sentencia en la que, al albur de su fundamentación, la asociación recurrente tuvo conocimiento de la existencia de aquel voto particular.

Por ello, la citada asociación en el recurso de amparo consideró, entre otras denuncias, que se vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) al habérsele notificado la sentencia sin incluir el voto particular que formularon dos de los magistrados que componían la Sala, en distintas vertientes y, en particular, en cuanto «afecta a su derecho a acceder al proceso y a los recursos legalmente establecidos en condiciones de poder ser oído y ejercer la defensa de sus intereses legítimos en un procedimiento en el que se respeten los principios de bilateralidad, contradicción e igualdad de armas procesales».

En el caso concreto, el TC, después de citar los artículos 205.2 LEC y 260.2 LOPJ (en los que se establece la obligación de notificar los votos particulares a las partes del proceso, al igual que la sentencia), recordó su doctrina relativa a la distinción entre irregularidad o defecto procesal e indefensión (por todas, STC 184, de 17 de noviembre, FJ 3) y concluyó que:

De un lado, «no cabe deducir […] que la falta de notificación de los votos particulares que contenga una resolución judicial carezca siempre y en todo caso de relevancia constitucional. Tampoco permite llegar a esta conclusión el hecho de que la ley no exija a los magistrados que votan en contra de la posición mayoritaria expresada en la

resolución judicial que formulen voto particular. Al prever la ley esta posibilidad y establecer que los votos han de notificarse junto con la sentencia está atribuyendo a estas opiniones un valor pues, aunque en nada afecten a lo decidido por la mayoría, los argumentos que en ellas se expresan pueden ser relevantes para poner de manifiesto que la decisión adoptada podría haber tenido otro sentido. De ahí que, en principio, no pueda descartarse que esta infracción procesal pueda afectar al derecho de defensa. Los argumentos en los que los magistrados discrepantes con la decisión mayoritaria fundamentan su opinión pueden incidir en este derecho si esa decisión judicial es susceptible de recurso. Estos argumentos pueden contribuir a una mejor defensa de la pretensión procesal, bien, en el caso de la parte recurrente, porque se apoyen en ellos para fundamentar el recurso que interpongan contra esa resolución judicial, bien, en el caso de la parte recurrida, para poner de manifiesto que tales argumentos no tienen entidad suficiente para desvirtuar la decisión mayoritaria».

Y, de otro lado, concluyó que, no obstante lo expuesto y en el caso concreto, no cabía advertir la existencia de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, pues «solo la indefensión material es constitucionalmente relevante, por lo que para poder apreciar que, al no notificar junto con la sentencia el voto particular, se ha vulnerado el derecho fundamental que garantiza el art. 24.1 CE, es necesario acreditar este extremo y para ello hubiera sido preciso que la asociación recurrente argumentara de modo convincente que si hubiese conocido el voto particular habría podido plantear el recurso de otro modo y este diferente planteamiento quizás hubiera podido cambiar el sentido del fallo. Esta argumentación no se contiene en el escrito de demanda de amparo, por lo que, al ser carga del recurrente alegar y fundamentar adecuadamente la existencia de indefensión material, esta queja podría ser desestimada por este motivo».

Asimismo, añadió que, «En todo caso, en el supuesto que ahora se examina, si la falta de notificación del voto particular hubiera menoscabado el derecho de defensa de la asociación recurrente en amparo —que, como se indicará a continuación, no es el caso—, la vulneración de este derecho fundamental habría sido tutelada por el Tribunal Supremo al resolver sobre el fondo de la cuestión planteada en el incidente de nulidad de actuaciones de forma debidamente motivada. A través de este cauce procesal la entidad ahora demandante de amparo denunció en la vía judicial esta vulneración constitucional y pudo exponer, a la vista ya del voto particular, las razones que hubiera adu-

cido en el escrito de interposición del recurso de casación si en ese momento hubiera conocido la opinión de los magistrados discrepantes. Resulta, por tanto, que el Tribunal Supremo, al resolver el incidente de nulidad y pronunciarse sobre si la infracción denunciada había o no causado indefensión a la parte recurrente estaba, al mismo tiempo, examinando si las alegaciones efectuadas en este cauce podían determinar que el fallo del recurso de casación hubiera debido ser otro».

2.2.2. Derecho de defensa y emplazamiento por edictos

Al albur del examen del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con la indebida constitución de la relación procesal (subapartado 1.1.1) hemos examinado los supuestos de incorrecto emplazamiento por edictos, pues «debe limitarse el empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en que no haya sido posible la notificación personal tras haberse agotado todas las posibilidades razonables de comunicación en el domicilio indicado, eventualmente, por la parte contraria o en otros que fueran descubiertos por constar en las actuaciones o por haberse accedido a ellos tras haberse desplegado las oportunas diligencias de averiguación domiciliaria» (STC 21/2024, de 12 de febrero, entre otras muchas).

Pues bien, de entre todas las sentencias citadas, ahora y a título de ejemplo, interesa destacar la STC 137/2023, de 23 de octubre, en la que se concede el amparo al demandante por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en aplicación de doctrina consolidada (entre otras, SSTC 150/2016, de 19 de septiembre, y 151/2016, de 19 de septiembre) sobre el agotamiento de todos los medios de comunicación personal por parte del órgano judicial antes de acudir al emplazamiento edictal.

La particularidad del supuesto examinado en dicha sentencia radica en que el demandado fue declarado en situación de rebeldía procesal, tras haberse intentado la notificación hasta en dos ocasiones en el domicilio facilitado por él al efecto, por lo que se acordó la notificación edictal, obviando que en el procedimiento constaba que el actor prestaba sus servicios en la cadena hotelera NH, en Ámsterdam.

El TC recuerda que «en aquellos supuestos en que el domicilio del demandado se encontraba en el extranjero, el Tribunal Constitucional ha mantenido esta misma doctrina, otorgando el amparo tanto en los casos en que el órgano judicial no había practicado el emplazamiento

de aquel en el domicilio situado fuera del territorio nacional, que constaba en las actuaciones (SSTC 150/2016 de 19 de septiembre; 151/2016, de 19 de septiembre; 6/2017, de 16 de enero, y 268/2000, de 13 de noviembre), como en aquellos otros en que el demandado había sido emplazado por edictos, sin haber agotado el juez previamente los instrumentos de búsqueda a su alcance (STC 143/1998, de 30 de junio)» (STC 26/2020, de 24 de febrero, FJ 4, con cita de la STC 50/2017, de 8 de mayo, FJ 3).

En definitiva, el TC concedió el amparo interesado por el actor, dado que nos hallamos ante «una omisión determinante de la defectuosa constitución de la relación jurídico-procesal, que en este caso redundó en indefensión material del actor, pues al proseguirse el trámite del procedimiento inaudita parte no pudo contestar a la demanda, formular alegaciones, proponer prueba, ni comparecer en la vista principal en defensa de su legítimo interés, inequívocamente comprometido en un juicio cuyo objeto era fijar las medidas relativas a la custodia, régimen de visitas, vacaciones y pensión de alimentos de sus dos hijas menores de edad».

2.2.3. Vulneración del derecho de defensa en supuestos de resoluciones administrativas sancionadoras que se funda en datos nuevos incorporados a la propuesta de resolución de la que no se dio traslado al interesado

En la **STC 150/2023, de 20 de noviembre** (RA 5467/2019), el TC reitera su doctrina contenida en la STC 145/2011, de 26 de septiembre, en la que se reconoció la vulneración del derecho de defensa en el transcurso del procedimiento administrativo sancionador (art. 24.2 CE) en un supuesto muy similar de expulsión por mera estancia irregular en nuestro país.

En el supuesto que nos atañe, la Delegación del Gobierno de Madrid ordenó la expulsión del demandante que se encontraba en territorio español sin título habilitante para ello. Frente al régimen general de sanción pecuniaria previsto por la ley, la Administración optó por la expulsión basándose en una serie de datos fácticos incorporados a la propuesta de resolución del expediente que no figuraban en el acuerdo de incoación, sin que al ahora recurrente le fuera notificada esta propuesta.

En la citada STC 150/2023, de 20 de noviembre, con invocación de la STC 145/2011, de 26 de septiembre, el TC recuerda «[…] su reiterada doctrina acerca de la aplicación de las garantías procesales establecidas en el art. 24.2 a los procedimientos administrativos sancionadores de este tribunal (por todas, SSTC 18/1981, de 8 de junio, y 17/2009, de 26 de enero), en cuanto son manifestación de la potestad punitiva del Estado y particularmente el derecho de defensa que implica, no solo que el interesado sea emplazado y tome conocimiento de la incoación del procedimiento, sino que tenga oportunidad de alegar en el curso del mismo lo que a su derecho convenga y aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes».

En concreto, afirma que en la STC 145/2011, de 26 de septiembre:

> «[…] explicamos que "una vez concluida la instrucción del expediente sancionador, la propuesta de resolución que formule el instructor, si es inculpatoria, cumple la destacada función de constituir la imputación, para lo cual en esa propuesta 'se fijarán de forma motivada los hechos, especificándose los que se consideren probados y su exacta calificación jurídica, se determinará la infracción que, en su caso, aquellos constituyan y la persona o personas que resulten responsables, especificándose la sanción que propone que se imponga y las medidas provisionales que se hubieran adoptado, en su caso' (art. 18 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora). En igual sentido, hemos apreciado 'como elementos indispensables de toda acusación sobre los que debe versar el ejercicio del derecho de defensa', por una parte, la inalterabilidad o 'identidad de los hechos que se le imputan' y, por otra, 'la calificación de la falta y sus consecuencias punitivas'" (STC 160/1994, de 23 de mayo, FJ 3).
>
> Entendimos entonces que la propuesta de resolución formulada por el instructor del expediente que había incorporado determinados datos fácticos que no figuraban en el acuerdo de incoación, y que resultaron relevantes puesto que sirvieron para sustentar la imposición de la sanción de expulsión en lugar de la de multa, habían lesionado el derecho de defensa en el transcurso del procedimiento administrativo sancionador. Advertimos igualmente que el hecho de que el demandante de amparo disfrutara posteriormente en el proceso judicial de la posibilidad de alegar y probar cuanto consideró oportuno para la mejor defensa de sus derechos e intereses no subsanaba la vulneración ocasionada, pues la vigencia del principio de contradicción, al igual que sucede con el resto de las garantías cons-

> titucionales que ordenan el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración, se predica precisamente del procedimiento administrativo sancionador, en el que debe respetarse su ejercicio (STC 35/2006, de 13 de febrero, FJ 4) […]».

Finalmente, en aplicación de dicha doctrina en el caso concreto, el TC afirmó que, «Al igual que sucedió en la STC 145/2011, que ha invocado el demandante de amparo no solo ante este tribunal, sino también ante la jurisdicción ordinaria, la propuesta de resolución que realizó la delegada del Gobierno en Madrid […], incorporaba como hecho nuevo la sanción económica que se le había impuesto en fecha de 23 de noviembre de 2011 por su permanencia irregular en España, con advertencia de la obligación de abandonar el territorio español [art. 28.3 c) LOEx], así como su detención el 24 de agosto de 2016 por un presunto delito de robo.

Esos hechos nuevos incorporados a la propuesta de resolución no implicaban una nueva calificación jurídica ni tampoco la imposición de una sanción distinta de la anunciada, pero sí eran relevantes desde el punto de vista de la licitud de la opción de la administración en favor de la sanción de expulsión frente a la de multa, pese a lo cual no le fue posible al demandante de amparo cuestionar la relevancia de esa detención mediante los documentos acreditativos del archivo en el procedimiento correspondiente, así como tampoco alegar la falta de notificación de la resolución sancionadora de 2011 y su prescripción, algo que solo pudo hacer en la vía judicial».

Por todo ello y como se ha anticipado, el TC declaró la vulneración del derecho de defensa del actor habido en procedimiento administrativo sancionador.

Importa destacar, por último, que el TC recuerda que «Producida la vulneración del derecho de defensa en el transcurso del procedimiento administrativo sancionador, el hecho de que el demandante de amparo dispusiera posteriormente en el proceso judicial de la posibilidad de alegar y probar cuanto consideró oportuno para la mejor defensa de sus derechos e intereses no subsana la vulneración del derecho a la defensa ocasionada en el previo procedimiento administrativo sancionador, pues la vigencia del principio de contradicción, al igual que sucede con el resto de las garantías constitucionales que ordenan el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración, se predica precisamente del procedimiento administrativo sancionador, en el que debe respetarse su ejercicio (STC 35/2006, de 13 de febrero, FJ 4)».

2.2.4. Derecho de defensa y derecho a la libertad personal. Doctrina relativa al derecho a las actuaciones precisas para impugnar la prisión provisional acordada que no respeta las garantías legales de información imprescindibles para una defensa frente a la privación cautelar de libertad (STC 180/2020, de 24 de diciembre)

En la **STC 152/2023, de 20 de noviembre** (RA 6609/2021), de nuevo, nos encontramos ante una sentencia en la que el derecho de defensa se encuentra directamente vinculado con otro derecho fundamental, de modo que el primero constituye el instrumento adecuado para, en el marco del procedimiento, impedir, en su caso, la eventual vulneración del segundo.

En el caso concreto y en el marco de un proceso penal, el Ministerio Fiscal interesó el ingreso en prisión provisional del ahora recurrente en amparo. Este solicitó a la autoridad judicial el acceso a los elementos esenciales del sumario declarado secreto para ejercer la defensa e impugnar la imposición de la medida cautelar. Rechazada esta petición, el juzgado de instrucción dictó auto de prisión provisional, que fue ratificado en apelación.

El TC otorga el amparo por vulneración del derecho a la libertad personal y a la defensa, en aplicación de la doctrina establecida, entre otras, en las SSTC 180/2020, de 14 de diciembre, y 30/2023, de 17 de abril.

En dicha doctrina, con cita de numerosos precedentes, se recuerda que:

> «De acuerdo con la doctrina constitucional sobre la garantía de acceso a las actuaciones judiciales bajo secreto sumarial, el respeto de los derechos a la libertad personal y de defensa exige reconocer que el secreto de las actuaciones no excluye el derecho de acceso para impugnar en términos fácticos y jurídicos la legalidad de la privación cautelar de libertad. Este derecho de acceso —junto al derecho a la información del que es complemento inescindible y al que le sirve de garantía instrumental— permite la igualdad de armas en el ejercicio del derecho de defensa.
>
> La garantía de acceso no opera de oficio, a diferencia de lo que sucede con el derecho a la información, sino que requiere rogación por parte de la persona interesada o de su defensa. El momento para solicitar el acceso a las actuaciones judiciales secretas puede efectuarse antes o al tiempo de decidir sobre la pertinencia de la medida

cautelar de privación de libertad, o con posterioridad, bien a través del sistema de recursos contra al auto de prisión provisional o bien mediante solicitudes para su revisión.

La garantía de acceso se limita a los elementos esenciales de las actuaciones para impugnar la legalidad de la privación de libertad; la concreción de estos elementos es necesariamente casuística y su especificación corresponde al órgano judicial competente que deba decidir sobre la prisión provisional».

2.2.5. Derecho de defensa, derecho a la libertad personal y derecho a la presunción de inocencia. Prueba de alcoholemia realizada en dependencias policiales a las que fue trasladado la conductora sin que mediase detención policial ni consentimiento al efecto y, por ello, en ausencia de cobertura legal expresa para el traslado a dependencias policiales

En la **STC 40/2024, de 11 de marzo,** el TC concede el amparo al demandante por vulneración del derecho de defensa de la recurrente, en relación con el derecho a la libertad personal (art. 17.1 y 3 CE).

En el caso concreto, la recurrente en amparo fue condenada por un delito contra la seguridad vial por conducir bajo los efectos del alcohol en su modalidad del art. 379.2 inciso segundo CP («En todo caso será condenado con dichas penas el que condujere con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro»). La policía nacional dio el alto a la demandante quien conducía un vehículo a motor en un control de seguridad y comisionaron a la policía municipal para realizar la prueba con etilómetro de precisión, sin que llegasen a personarse. Por este motivo, los agentes requirieron a la ahora recurrente para que se desplazase a las dependencias policiales donde finalmente fue sometida a la prueba de detección de alcoholemia que arrojó resultado positivo.

En su demanda, la actora denunció, en cuanto ahora interesa, «la vulneración del art. 17 de la Constitución al ponerse en duda si, en el caso concreto, se produjo una verdadera detención sin respetar las garantías de dicho precepto constitucional, lo que supondría una lesión del derecho a la libertad personal. Dicha falta de observancia derivaría tanto del hecho de que el desplazamiento desde el lugar en el que se produjo la interceptación de la recurrente a las instalaciones de la

Policía Municipal no fue voluntario, como de la inexistencia de una norma legal que otorgase cobertura al proceder de los agentes de la Policía Nacional que así operaron».

Al dar respuesta a la denuncia de lesión, el TC, en primer término, recuerda su doctrina relativa privaciones de libertad temporales por parte de agentes públicos, consistentes en desplazamientos a instalaciones policiales, con cita de numerosos precedentes, y concluye que, «En definitiva, en los casos de privación de libertad temporal a ciudadanos por parte de agentes del Estado se requiere que exista una norma legal de cobertura, orientada a fines legítimos en términos constitucionales, que se exprese de forma nítida, no pudiéndose reputar como tal privación de libertad los casos en los que el ciudadano actúe de forma plenamente voluntaria».

Y, a continuación y a la vista de las resoluciones impugnadas, concluye que, «si tenemos en cuenta que la jurisprudencia constitucional previamente expuesta […] no puede hablarse de libre voluntad de una persona, para excluir la aplicación del art. 17.1 CE, cuando la decisión adoptada se base en el ofrecimiento alternativo de una opción jurídicamente necesaria y otra que entrañe una contravención, es decir, cuando la alternativa que se le ofrece, si no adopta la decisión de desplazarse o permanecer en un lugar, es la de incurrir en un determinado ilícito. Así, como dice la STC 341/1993, "la actitud del requerido que acata la orden policial expresa, claro es, una voluntad (la de no resistirse o no negarse a acompañar a los agentes), pero no necesariamente una voluntad libre en el sentido del art. 17.1 de la Constitución" (FJ 4). Ante un supuesto así nos encontramos en el caso que ahora nos ocupa, porque la emisión del consentimiento, esto es, la aceptación del desplazamiento de la recurrente en amparo desde el lugar en que se la paró por la Policía Nacional hasta la comisaría de la Policía Municipal donde se realizó la prueba de alcoholemia, no fue una opción indubitadamente libre, en la medida en que, como recoge la sentencia que resuelve el recurso de apelación, "los agentes policiales […] convencieron a la recurrente a acompañarles pues podría incurrir en un delito de desobediencia", debiendo emplear para ello, de acuerdo con la sentencia dictada por el juzgado de lo penal, "una constante labor de persuasión". Por consiguiente, no cabe asumir que el desplazamiento fue una expresión de la libérrima decisión por parte de la actora, la cual vio constreñida su capacidad de opción a la vista de la alternativa que se le presentaba».

Llegados a este punto, el TC se sumerge en la denuncia del derecho a la presunción de inocencia que vincula al derecho de defensa.

En concreto, afirma que, en aplicación de la doctrina de la prueba ilícita la prueba de alcoholemia practicada debió haberse extraído del acervo probatorio de cargo, pues, «Resulta claro que […] se realizó sin mediar detención policial sobre la base del art. 492 LECrim en relación con el art. 490 LECrim, sin existir cobertura legal expresa para el desplazamiento a dependencias policiales de la recurrente en amparo y sin que esta consintiera libremente tal desplazamiento. Por tanto, dicha prueba se obtuvo en unas condiciones de limitación del derecho a la libertad personal que hemos considerado contrarias al art. 17.1 CE. El nexo causal entre la lesión del derecho fundamental y la obtención de la prueba de alcoholemia resulta evidente […]».

Concluye que, constatado «que la acusación formulada por el Ministerio Fiscal lo fue por un delito contra la seguridad vial del art. 379.2, inciso segundo, CP […]. Una vez anulada la prueba de alcoholemia a partir de la cual se deriva que se superaban dichas tasas el tribunal debe concluir que, en relación con este delito, la prueba anulada es determinante para la condena y, por tanto, que se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia respecto de esta».

2.3. *Derecho a la asistencia letrada*

2.3.1. Imposibilidad de intervención del demandante (ni de su defensa técnica), pese a la formal incoación del procedimiento de *habeas corpus*

El TC ha dictado a lo largo del período al que se refiere esta crónica diversa sentencias en las que se declara de forma directa o instrumental la vulneración del derecho a la asistencia letrada. De todas ellas, es destacable la **STC 85/2024, de 3 de junio** (RA 1467/2023), precisamente por entrañar la imposibilidad de que el defensor del demandante pudiese actuar en una fase preceptiva del procedimiento de *habeas corpus*, tendente a garantizar la tutela judicial del demandante detenido.

En el caso concreto, el recurrente en amparo fue detenido por la policía e instó la incoación de un procedimiento de *habeas corpus*. El juzgado de instrucción incoó formalmente el procedimiento, si bien denegó la solicitud por improcedente sin dar audiencia al solicitante, con incumplimiento de la doctrina constitucional y, entre otros, del

art. 7 LOHC, al entender que la detención se ajustaba a los requisitos legalmente establecidos.

En fase de admisión, el TC apreció, al tiempo de justificar la concurrencia de su especial trascendencia constitucional, que el recurso «plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)] consistente en determinar si es respetuoso con el derecho a la libertad personal del detenido en su vertiente del derecho al control judicial de la detención (art. 17.1 y 4 CE) la posibilidad de incoar el procedimiento de *habeas corpus* para, a continuación y sin agotar el procedimiento previsto al efecto en el art. 7 LOHC, denegar la solicitud de *habeas corpus* por cuestiones de fondo».

A continuación, el TC realiza una síntesis de su doctrina aplicable al caso concreto y relativa a (i) la naturaleza y finalidad del *habeas corpus* (por todas, STC 73/2021, de 18 de marzo, FJ 2); (ii) las notas características definitorias del *habeas corpus*, celeridad e inmediación [STC 73/2021, de 18 de marzo, FJ 2 B)]; (iii) en su tramitación no es constitucionalmente admisible la inadmisión *a limine* del procedimiento por razones de fondo (por todas, STC 103/2022, de 12 de septiembre, FJ 3); y (iv) la necesidad de asistencia letrada.

En relación con esta última cuestión, el TC recuerda que, «Respecto de la asistencia letrada al detenido, este Tribunal ha afirmado, entre otras, en STC 199/2003, de 10 de noviembre, FJ 4, que "el derecho del detenido a la asistencia letrada en las diligencias policiales y judiciales, reconocido en el art. 17.3 CE, adquiere relevancia constitucional como una de las garantías del derecho a la libertad protegido en el apartado primero del propio artículo. En este sentido su función consiste en asegurar que los derechos constitucionales de quien está en situación de detención sean respetados, que no sufra coacción o trato incompatible con su dignidad y libertad de declaración y que tendrá el debido asesoramiento técnico sobre la conducta a observar en los interrogatorios, incluida la de guardar silencio, así como sobre su derecho a comprobar, una vez realizados y concluidos con la presencia activa del letrado, la fidelidad de lo transcrito en el acta de declaración que se le presenta a la firma (por todas, SSTC 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 5; 252/1994, de 19 de septiembre, FJ 4, y 229/1999, de 13 de diciembre, FJ 2)"».

Finalmente, el TC, en aplicación de la doctrina antes expuesta, concedió el amparo al demandante al considerar que:

> «[…] el juzgado de instrucción omitió de forma palmaria el procedimiento de habeas corpus en los términos previstos en la Ley Orgánica de regulación del procedimiento de habeas corpus y, con ello, desoyó la jurisprudencia de este tribunal, de obligada observancia de conformidad con lo dispuesto en el art. 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
>
> En efecto, en el testimonio del procedimiento de habeas corpus puede advertirse que, en primer lugar, el juzgado de instrucción no incoó el procedimiento de habeas corpus pese al cumplimiento formal de los requisitos a los que se refieren los arts. 1 a 4 LOHC y ello a pesar de que el recurrente denunció la ilegalidad de la detención al amparo del art. 1, apartado a) de dicha ley.
>
> […] En segundo término, se advierte que el juzgado de instrucción no oyó al detenido ni a su abogado, tampoco lo hizo con el Ministerio Fiscal, ni con los agentes actuantes "en justificación de su proceder". Tampoco, en consecuencia, permitió la práctica de prueba alguna al efecto. Diligencias instrumentales para resolver la solicitud de *habeas corpus* por motivos de fondo y, por ello, de cumplimiento preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el art. 7 LOHC.
>
> Y, en tercer lugar, se advierte que, pese a todo ello, el juez de instrucción analizó la legalidad de la detención por razones de fondo, incumpliendo la doctrina constitucional antes expuesta […].
>
> De conformidad con todo lo expuesto se concluye que el juzgado de instrucción vulneró el derecho a la libertad del detenido en su vertiente del derecho al control judicial de la detención (art. 17.1 y 4 CE) por incumplimiento del procedimiento de habeas corpus, al tomar la decisión de denegar la solicitud por improcedente».

Concluye el TC fijando su doctrina mediante la afirmación de que «la vulneración del derecho a la libertad del detenido en su vertiente del derecho al control judicial de la detención (art. 17.1 y 4 CE) por incumplimiento del procedimiento de *habeas corpus* se produce tanto cuando se inadmite *a limine* la incoación de dicho procedimiento fuera de los supuestos admitidos (falta del presupuesto necesario de una situación de privación de libertad no acordada judicialmente o incumplimiento de los requisitos formales a los que se refiere el art. 4 LOHC); como cuando se dicta auto por el que se desestima la solicitud de *habeas corpus* por motivos de fondo (art. 8 LOHC) sin haber respetado el procedimiento regulado en la Ley Orgánica de regulación del procedimiento de *habeas corpus* y, en particular, el requisito de la audiencia del detenido (art. 7 LOHC)», audiencia que, como se ha expuesto, asistido de letrado.

2.4. *Derecho a un proceso con todas las garantías*

2.4.1. Derecho a la doble instancia penal

En **STC 80/2024, de 3 de junio,** nos encontramos ante un supuesto en el que el demandante de amparo fue condenado por la Audiencia Provincial como autor de distintos delitos contra la libertad sexual, lesiones y daños. Recurrida en apelación, el Tribunal de revisión (TSJ) dictó sentencia absolutoria. Finalmente, recurrida dicha sentencia en casación por las acusaciones, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo estimó el recurso de casación «reviviendo» la valoración probatoria de naturaleza incriminatoria efectuada por el Juzgado de lo penal.

El demandante de amparo denunció en su demanda de amparo que, con tal proceder, el Tribunal Supremo vulneró sus derechos fundamentales del actor a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.1 y 2 CE).

Importa destacar ahora que el TC, en fase de admisión del recurso, afirmó que el recurso presentaba especial trascendencia constitucional, pues le concedió la «ocasión para aclarar o cambiar la doctrina de este tribunal como consecuencia de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 b)].

Se refiere a los cambios operados en el procedimiento penal por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de enjuiciamiento criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, que extiende el recurso de apelación a las sentencias dictadas por las audiencias provinciales y secciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, tras el enjuiciamiento de las causas en dichos órganos, que ha producido como consecuencia colateral que el recurso de casación haya recuperado su prístino sentido de instrumento de naturaleza nomofiláctica, enderezado a su finalidad primordial de asegurar la homogeneidad en la interpretación de las normas penales por parte de los órganos judiciales en todo el territorio nacional.

Generalizada en nuestro ordenamiento procesal la doble instancia penal, este tribunal debe centrarse ahora en las dudas y problemas que se suscitan en torno al control verificable en sede casacional de la sentencia de apelación en la que, sustanciado el doble grado de la jurisdicción penal o derecho del penado a impetrar de un tribunal

superior la revisión de su condena, se ha producido un fallo absolutorio —o reductor de la misma— y a los reparos que igualmente suscita la posible reviviscencia de la condena dictada en la primera instancia como consecuencia de la anulación de la sentencia intermedia dictada en apelación».

A tal efecto, el TC recuerda su doctrina relativa a la doble instancia penal, así como a los límites revisorios de los Tribunales de apelación, vinculados con los principios de inmediación y publicidad. En este punto, conviene recalcar la cita que el TC efectúa de la STEDH *Ion Tudor c. Rumanía,* que versa sobre un supuesto plenamente asimilable al examinado por el TC. En concreto afirma que:

> «El asunto *Ion Tudor c. Rumanía* es especialmente ilustrativo porque el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró que la sentencia condenatoria dictada por el tribunal de casación (High Court of Cassation and Justice), tras haberse producido la absolución del acusado en apelación (Court of Appeal), como consecuencia de la revisión de la valoración de la prueba que había efectuado el tribunal de primera instancia (County Court) en su sentencia condenatoria, vulneró su derecho a un juicio justo (art. 6.1 CEDH) porque dirimió aspectos fácticos y jurídicos —se debatía en particular la suficiencia del testimonio incriminatorio prestado por un coacusado en fase de investigación, que se retractó en el plenario, reconocida en la primera instancia y rechazada en la segunda— que por su relativa complejidad no podían ser valorados adecuadamente sin haber oído directamente las declaraciones del acusado y de los testigos (§ 28)».

Concluye el TC, como novedad doctrinal, que «En síntesis, un renovado juicio de culpabilidad efectuado por el tribunal de casación que pretenda fundarse en la apreciación de la prueba efectuada por el tribunal de primera instancia resultará inconciliable con las exigencias del proceso justo y la proscripción de la indefensión, ex art. 24.1 y 2 CE, al ser la apreciación de la prueba, la audiencia del acusado y la ulterior formación del juicio de culpabilidad, momentos del desempeño de la función jurisdiccional subjetivamente indisociables».

Expuesta la doctrina antes citada, el TC, en aplicación de la misma, afirma que:

> «El Tribunal Supremo, tras casar y anular la sentencia de apelación, termina condenando de propia mano al actor, cercenando de

este modo de forma definitiva e irrevocable toda posibilidad de revisión de la condena. Y aunque la sentencia casacional trata de justificar esta decisión con el argumento de que se limita a convalidar la condena impuesta por la Audiencia Provincial, lo cierto es que, como pone de manifiesto el fiscal en su escrito de alegaciones, lo hace supliendo el déficit motivacional de dicha sentencia, procediendo a valorar y desechar la credibilidad del testimonio de don M.F.H. Se trata, por lo tanto, de una nueva sentencia condenatoria, independiente de la sentencia de primera instancia, que perdió su eficacia jurídica al ser revocada en apelación: la tesis de su supuesta reviviscencia en sede casacional resulta, además de artificiosa, igualmente inconciliable con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que, a la luz de las exigencias del juicio justo proclamadas en el art. 6.1 CEDH, desautoriza toda mutación de una absolución en condena que se pretenda llevar a cabo sin el examen directo de los testimonios personales y del propio acusado por el tribunal de instancia o grado superior que la acuerda, o el mero intento de fundar la condena en la valoración de la prueba efectuada en instancia anterior por el tribunal cuya decisión fue ulteriormente revocada.

Las sentencias dictadas en casación han vulnerado, por lo dicho, el derecho del demandante de amparo a un proceso con todas las garantías, en su vertiente de derecho a obtener la revisión de su condena por un tribunal superior (art. 24.2 CE en relación con el art. 14.5 PIDCP) y el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), vulneraciones que fueron denunciadas por el actor en el incidente de nulidad de actuaciones y que no se vieron reparadas en el auto de 19 de febrero de 2020, que desestimó el incidente con la apodíctica afirmación de que se trataba de vulneraciones inexistentes».

2.4.2. Derecho al proceso con todas las garantías en procedimiento extradicional en el que el país requirente es el Reino de Marruecos, la autoridad habilitada legalmente al efecto es el fiscal del Rey y no existe un control jurisdiccional. Matización de la doctrina del TC relativa al control judicial en procedimientos de extradición

El TC, en la **STC 17/2024, de 31 de enero**, examinó el RA 5249/2021, que, en fase de admisión, consideró como «especialmente idóneo para iniciar, si procede, un proceso de reflexión interna dirigido aclarar o cambiar la doctrina sentada en las SSTC 147/2020 y 147/2021, nece-

sidad reforzada por la reiteración de asuntos de extradición pasiva, procedentes del mismo país y de otros, que inciden en la misma cuestión, por lo que declaramos que la especial trascendencia constitucional del presente recurso de amparo debe quedar igualmente encuadrada en el supuesto de la letra b) de la STC 155/2009, de 25 de junio».

En efecto, el RA situaba el fundamento impugnatorio en que las resoluciones de la Audiencia Nacional han vulnerado sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías, y a la libertad personal y de circulación (art. 24.1 y 2 CE, en conexión con los arts. 17 y 19 CE) por haber autorizado una solicitud de extradición remitida por el fiscal del rey ante el Tribunal de apelación de Tánger carente de refrendo judicial.

En el examen del RA, el TC principió por recordar su doctrina relativa al derecho a la tutela judicial en los procedimientos de extradición pasiva que, en su FJ 3, matiza del siguiente modo:

> «c) Procede, en consecuencia, aclarar y matizar la doctrina sobre tutela judicial del derecho a la libertad en los procedimientos de extradición pasiva fijada en las SSTC 147/2020 y 147/2021 en el sentido de distinguir una garantía básica, consistente en que el órgano judicial verifique, al examinar la petición de extradición, la imparcialidad de la autoridad que la ha emitido, garantía inherente al deber de motivación reforzada de una decisión que ha de afectar necesariamente a la esfera de la libertad personal del reclamado, y una garantía específica, consistente en que la solicitud venga refrendada por una autoridad judicial desde el mismo país de origen, fundada en el art. 7.1 a) LEP, que es de directa aplicación en caso de ausencia de convenio extradicional con el Estado reclamante (STC 147/2021, FJ 4), pero que puede verse modulada en función de lo previsto en el convenio de extradición vigente entre las partes, en tanto que fuente normativa de aplicación preferente en los términos del art. 1.1 LEP, de modo que, aun cuando sea una exigencia inherente a la tutela judicial efectiva del derecho a la libertad personal del *extraditurus* que nuestros tribunales verifiquen que la necesidad y proporcionalidad de la medida ha sido debidamente ponderada por un órgano judicial del país emisor, dicha intermediación judicial puede dispensarse excepcionalmente cuando concurran las siguientes exigencias:
>
> (i) Que se trate de un procedimiento de extradición regido por un convenio bilateral o multilateral que admita la posibilidad de que

la petición de entrega pueda emanar de una autoridad no jurisdiccional.

(ii) Que el país requirente suministre información suficientemente expresiva de que se trata de una autoridad competente que, conforme a su legislación interna, está facultada para emitir una solicitud de extradición en condiciones equivalentes a las de una autoridad judicial.

(iii) Que el contenido de la solicitud y de la documentación anexa proporcione a los órganos judiciales españoles la información suficiente para verificar que la misma resulta necesaria y proporcionada».

Expuesta dicha doctrina y aplicada al caso concreto, el TC concluye que:

«De conformidad con lo que hemos expuesto en el anterior fundamento jurídico de esta sentencia, el planteamiento impugnatorio del demandante no puede ser asumido, pues el art. 12 a) del convenio bilateral de extradición no exige el dictado de una resolución judicial como punto de partida de la solicitud de entrega, por lo que la documentación remitida en apoyo de la solicitud de extradición no queda fuera de la cobertura legal conformada por las fuentes aplicables. Por otra parte, la información complementaria remitida por el Estado requirente es suficientemente expresiva de la integración de la fiscalía en el órgano judicial, de sus condiciones de imparcialidad y del valor equivalente que la legislación del país otorga a las órdenes internacionales de arresto emitidas por el fiscal respecto de las emitidas por un juez de instrucción en el ámbito de su competencia, lo que excluye la necesidad de su validación judicial.

La misión de los tribunales españoles se ha de limitar a depurar aquellas solicitudes de extradición que presenten indicios de falta de proporcionalidad o de fundamento, mediante el examen en concreto de las alegaciones y documentos aportados por la persona reclamada, y de las razones y documentos aportados por las autoridades requirentes junto con la petición de extradición o de aquellos otros que el tribunal español pueda solicitar como complemento de los anteriores.

En este caso, la documentación remitida por las autoridades marroquíes por vía diplomática, que incluye la orden internacional de detención y la solicitud de extradición expedidas por el fiscal del rey, contiene una exposición circunstanciada tanto de los hechos imputados al demandante de amparo como de su calificación jurídica y de las diligencias de investigación practicadas bajo la dirección de la fiscalía marroquí, en cuyo resultado se funda dicha imputación,

> en términos que no permiten poner en duda la necesidad y proporcionalidad de su decisión de solicitar su entrega para asegurar su enjuiciamiento. Procede por ello declarar que las resoluciones judiciales impugnadas, al dar curso en vía jurisdiccional a dicha solicitud, no han vulnerado los derechos fundamentales sustantivos y procesales invocados en la demanda de amparo».

Procede, finalmente, hacer una última consideración. La sentencia que acaba de sintetizarse ha servido como guía a otras en las que se han ventilado denuncias de lesión sustancialmente iguales y que han sido, asimismo, desestimadas en aplicación de la doctrina antes expuesta. Dichas sentencias son las siguientes: SSTC 51/2024, de 8 de abril; 52/2024, de 8 de abril; y 57/2024, de 8 de abril.

2.5. *Derecho a la presunción de inocencia*

En el arco temporal al que se refiere la presente crónica, el TC ha tenido ocasión de pronunciarse acerca del derecho a la presunción de inocencia en numerosísimas ocasiones, generalmente, vinculado con otros derechos fundamentales. Entre todas ellas, se destacarán las siguientes, tanto por la síntesis doctrinal de las parámetros de aplicación y control jurisdiccional de tal derecho, como por su relevancia mediática o social.

2.5.1. El derecho a la presunción de inocencia en un supuesto de condena de un miembro del Congreso de los Diputados por hechos calificados como delito de atentado contra agentes de la autoridad

En la **STC 8/2024, de 16 de enero**, el TC tuvo la ocasión de examinar el RA 697/2022, por el que el demandante de amparo denunció, entre otros, la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia.

En el caso concreto, el recurrente en amparo fue condenado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en única instancia, a pena privativa de libertad, con la accesoria de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, por un delito de atentado contra agentes de la autoridad en el transcurso

de una manifestación. La pena de prisión fue sustituida por una multa, circunstancia que no afectó a la pena accesoria.

Aunque la STC de referencia declaró la vulneración del derecho fundamental del demandante de amparo a la legalidad penal (art. 25.1 CE), desde la perspectiva del principio de prohibición de interpretación extensiva o analógica de los preceptos sancionadores (pronunciamiento que es examinado con ocasión del examen de dicho derecho en la presente crónica), declara que, por el contrario, el derecho a la presunción de inocencia fue plenamente respetado por el Tribunal Supremo.

Al respecto, en el FJ 4 de la sentencia, el TC recuerda su copiosa doctrina relativa al derecho a la presunción de inocencia que sintetiza del siguiente modo:

> «b) La jurisprudencia constitucional ha consolidado un amplio parámetro de control del derecho a la presunción de inocencia a desarrollar por este tribunal en la jurisdicción de amparo (así, por ejemplo, SSTC 67/2021, de 17 de marzo, FJ 3; 122/2021, de 2 de junio, FJ 8.4; 25/2022, de 23 de febrero, FJ 5.3, y 46/2022, de 24 de marzo, FJ 10). Ese parámetro, en lo que resulta relevante para la resolución de la queja del demandante de amparo, en la medida en que no se ha controvertido ni la licitud o validez de las pruebas practicadas ni la clara consignación de los que se consideran hechos probados para centrarse en la ausencia de prueba suficiente que sostenga los hechos probados, puede concretarse en los siguientes aspectos:
>
> (i) Con carácter general, el derecho a la presunción de inocencia se configura como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que exige una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos.
>
> (ii) El Tribunal Constitucional, al pronunciarse sobre la invocación del derecho a la presunción de inocencia, carece de jurisdicción para valorar la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad.
>
> (iii) La función de salvaguarda de este derecho a desarrollar por este tribunal queda limitada, en primer lugar, a la supervisión de que la actividad probatoria se ha practicado con las garantías necesarias para su adecuada valoración y para la preservación del derecho de defensa. En segundo lugar, a comprobar que el órgano de enjui-

ciamiento expone las razones que le han conducido a fijar el relato de hechos probados a partir de la actividad probatoria practicada. En tercer lugar, desde la perspectiva del resultado de la valoración, la labor del Tribunal se ciñe a supervisar externamente la razonabilidad del discurso que pone en relación la actividad probatoria con el relato fáctico resultante, por lo que la función del Tribunal no consiste en enjuiciar el resultado alcanzado, sino el control externo del razonamiento lógico seguido para llegar a él.

(iv) Por lo que se refiere a la obligación de que el órgano sancionador exponga las razones que le han conducido a fijar el relato de hechos probados a partir de la actividad probatoria, se ha incidido en que la idoneidad incriminatoria debe ser no solo apreciada por el juez sino también plasmada en la sentencia, de forma que la carencia o insuficiencia de la motivación, en cuanto a la valoración de la prueba y la fijación de los hechos probados, entraña la lesión del derecho a la presunción de inocencia, lo que impone como parámetro de análisis no ya la mera cognoscibilidad de la ratio decidendi de la decisión judicial, sino una mínima explicación de los fundamentos probatorios del relato fáctico, con base en el cual se individualiza el caso y se posibilita la aplicación de la norma jurídica. En este marco, también se ha establecido que la presunción de inocencia se extiende a verificar si se ha dejado de someter a valoración la prueba de descargo aportada, exigiéndose una ponderación de esta, pero sin que ello implique que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sino solamente que se ofrezca una explicación para su rechazo».

2.5.2. Derecho a la presunción de inocencia en las sentencias del TC resolutorias de las demandas de amparo formuladas por los condenados por los tribunales de la jurisdicción ordinaria en la causa conocida como «ERES de Andalucía»

En el arco temporal al que se refiere la presente crónica, el TC ha dictado 10 sentencias correspondientes a otros tantos demandantes de amparo condenados, todos ellos, como autores, según los casos, de delitos de prevaricación administrativa continuada (art. 404 CP) y/o de malversación de caudales públicos continuado (art. 452 CP) por la Audiencia Provincial de Sevilla en conocido como caso de los «ERES de Andalucía». Dicha sentencia fue recurrida por aquellos en casación

ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo que, en términos generales, ratificó la dictada por el tribunal provincial.

Ambas resoluciones fueron recurridas en amparo, como se ha expuesto, por un total de 10 condenados por distintos motivos. Importa destacar ahora que, a excepción de uno de los recurrentes (al que se refiere la STC 90/2024, de 17 de junio), todas los demás fueron amparados por el TC al estimar la vulneración de sus derechos fundamentales a la legalidad penal y a la presunción de inocencia, con diferente alcance, según los casos.

En los distintos recursos que dieron lugar a aquellas sentencias (SSTC 93 a 103 del año 2024[2]) los demandantes de amparo denunciaron múltiples vulneraciones de derechos fundamentales siendo relevantes, en cuanto ahora importa, la general denuncia de vulneración del derecho a la legalidad penal por aplicación irrazonable e imprevisible de los tipos penales de prevaricación y malversación y la, asimismo, plural denuncia de vulneración del derecho a la presunción de inocencia (tanto en su vertiente sustantiva, como procesal).

La primera de las denuncias ha sido analizada en esta misma crónica con ocasión del examen del derecho a la legalidad penal a cuyo contenido me remito.

La segunda de las denuncias, la relativa a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, es tributaria de la precedente, pues al declarar el TC la lesión del derecho a la legalidad penal de los distintos demandantes de amparo por aplicación irrazonable e imprevisible de los tipos penales de prevaricación y malversación procedió, asimismo, a declarar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia de aquellos, dada su inescindibilidad.

En este sentido, el TC afirma, a título de ejemplo, en la STC 94/2024, de 2 de julio que:

> «En el análisis de este motivo es preciso partir de una premisa básica: que la declarada vulneración del derecho a la legalidad penal ex art. 25.1 CE, por integrarse en los títulos de prevaricación y malversación de los arts. 404 y 432 CP la gestión y pago de ayudas sociolaborales y a empresas en crisis desde la agencia IFA/IDEA, en ejercicios presupuestarios en los que dicho procedimiento tenía res-

[2] En concreto, SSTC 93/2024, de 19 de junio; 94/2024, de 2 de julio; 95/2024, de 3 de julio; 96/2024, de 3 de julio; 97/2024, de 3 de julio; 98/2024, de 3 de julio; 99/2024, de 16 de julio; 100/2024, de 16 de julio; 102/2024, de 16 de julio; y 103/2024, de 16 de julio.

> paldo legal (*vid. supra* FFJJ 4 y 5) obliga a delimitar el análisis de la participación del demandante en dicho procedimiento desde la perspectiva del derecho fundamental a la presunción de inocencia(art. 24.2 CE)».

Sin perjuicio de ello, el TC procedió a examinar la denuncia de vulneración del derecho a la presunción de inocencia respecto de determinadas conductas no afectadas por la previa declaración de vulneración del derecho a la legalidad penal. En este sentido y, a título de ejemplo, en la citada STC 94/2024, de 2 de julio, se afirma que:

> «No obstante, aun esclarecido que la condena vinculada a la forma global de gestión del programa 31L es inconciliable con el derecho a la legalidad penal, resta un sustrato fáctico que no quedaría afectado por dicho reparo constitucional: nos referimos a las disposiciones de fondos efectivamente realizadas desde la Consejería de Empleo en ausencia de fin público y a las disposiciones enumeradas en el apartado C) del hecho probado vigésimo segundo, donde se hace constar que algunos fondos del programa 31L se aplicaron a fines distintos y ajenos a los determinados en el mismo. Esta posibilidad de pervivencia de la condena por malversación exige, sin embargo, una cuidadosa verificación de que la sentencia de instancia proporciona, por sí misma, sin necesidad de integración o reelaboración alguna, motivos suficientes para considerar acreditada, con el grado de certeza que la doctrina constitucional exige para enervar la presunción de inocencia, la participación personal del demandante de amparo en la realización de tales disposiciones».

En tales casos, el TC, después de recordar la doctrina constitucional relativa al derecho a la presunción de inocencia, concluyó que:

> «[…] La motivación efectuada en la sentencia de instancia para concretar la participación en los hechos […] (sentencia de la Audiencia Provincial, fundamento 31, pp. 1048 a 1079) va dirigida claramente a constatar que intervino en el engranaje dirigido al abono de subvenciones a través del uso de las transferencias de financiación, pero en ningún caso a probar que hizo un uso desviado de fondos del programa 31L por disponer de ellos sin atender a un fin público o para fines distintos y ajenos a los previstos en dicho programa […].
>
> (Pero) la profundidad del análisis de la prueba que las resoluciones impugnadas efectúan respecto al conocimiento y participación […] en la ejecución de un indebido sistema de presupuestación para

> la concesión de ayudas sociolaborales no aparece detallado con la misma exhaustividad a la hora de motivar la posible participación de aquel en la asignación de fondos del programa 31L en ausencia de interés público o a fines ajenos a los recogidos en los propios programas presupuestarios [disposiciones contenidas en el hecho probado vigésimo segundo, apartado C), de la sentencia de instancia].
>
> En este sentido, la resolución de instancia no desarrolla un mínimo juicio de autoría que permita determinar si […] tuvo el dominio funcional del hecho y si realizó u omitió, dentro del marco de dicho dominio, actos que favorecieron directamente la asignación material de estos fondos. Tampoco describe la sentencia alguna modalidad de acuerdo o adhesión del encausado a un plan preconcebido dirigido al desvío de estas cantidades siendo que, como ya hemos señalado, toda la motivación efectuada respecto al demandante va dirigida a acreditar su participación en el uso del instrumento presupuestario de las transferencias de financiación para la concesión de ayudas sociolaborales».

En definitiva, concluye que «desde la perspectiva del análisis efectuado en las resoluciones judiciales impugnadas, no se considera mínimamente motivado que el señor […] hubiera realizado los hechos que la sentencia declara probados —la firma de convenios particulares— con conocimiento de que la Consejería de Empleo concedía ayudas que no respondían a ningún fin público amparado en el programa 31L, y consiguientemente con representación del riesgo concreto de que dicha situación se pudiera reproducir, lo que permite concluir que su presunción de inocencia no ha sido respetada por los órganos judiciales que le condenaron y que desestimaron el recurso de casación subsiguientemente interpuesto y debe llevar a la estimación del amparo respecto a este motivo».

Como se ha expuesto, dicho fundamento, adaptado a las circunstancias fácticas de cada uno de los recurrentes de amparo recogidas en la sentencia, es replicado en las demás resoluciones del TC relativas al conocido como caso de los «ERES de Andalucía», motivo por el que se estima innecesario reiterar cada uno de aquellos fundamentos.

2.5.3. Derecho a la presunción de inocencia en su vertiente extraprocesal, derivada de la comunicación pública y anticipada del fallo de la sentencia de casación en la causa conocida como «ERES de Andalucía»

Como se ha expuesto, en el arco temporal al que se refiere la presente crónica, el TC ha dictado 10 sentencias correspondientes a otros tantos demandantes de amparo condenados, todos ellos, como autores, según los casos, de delitos de prevaricación administrativa continuada (art. 404 CP) y/o de malversación de caudales públicos continuado (art. 452 CP) por la Audiencia Provincial de Sevilla en conocido como caso de los «ERES de Andalucía». Dicha sentencia fue recurrida por aquellos en casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo que, en términos generales, ratificó la dictada por el tribunal provincial.

Cinco de dichos condenados por la jurisdicción ordinaria, con ocasión de la interposición de sus distintos recursos de amparo, denunciaron la vulneración del derecho a la presunción de inocencia en su vertiente extraprocesal, derivada de la comunicación pública y anticipada del fallo de la sentencia de casación en la causa conocida como «ERES de Andalucía».

Esas cinco denuncias, de similar contenido, son abordadas en otros tantos fundamentos jurídicos de idéntica factura contenidos en las SSTC 94/2024, de 2 de julio; 95/2024, de 3 de julio; 98/2024, de 3 de julio; 99/2024, 100/2024, de 16 de julio; y 101/2024, de 16 de julio.

Al dar respuesta a dicha denuncia, el TC recuerda su doctrina constitucional sobre la dimensión extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia, sintetizada en la STC 77/2023, de 20 de junio, en la que el TC:

> «(i) Afirma la autonomía del derecho a la presunción de inocencia como regla de tratamiento, que "tiene por objeto salvaguardar o preservar a la persona en su condición de inocente frente a declaraciones de culpabilidad vertidas por la autoridad pública en aquellos casos en que no concurren los requisitos formales y materiales exigibles en un Estado de Derecho para realizar tal aseveración".
>
> (ii) Especifica que ese contenido "impide a los poderes públicos, tras declararse judicialmente la inocencia de una persona, cuestionar tal declaración", así como imputar "ilícitos a una persona a pesar de que su culpabilidad no haya sido declarada por un tribunal,

> en el seno del proceso judicial público diseñado al efecto por el legislador y con todas las garantías".
>
> (iii) En sintonía con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, fija que la lesión del derecho "queda consumada en el momento en que desde el poder público se emitan declaraciones que no se limiten a describir un 'estado de sospecha' sino que vayan más allá, reflejando 'la sensación de que la persona en cuestión es culpable', siendo indiferente si se produce con anterioridad a la condena o con posterioridad a la absolución"».

Asimismo, el TC recuerda la doctrina del TEDH relativa a dicha vertiente del derecho a la presunción de inocencia y, en particular, afirma que «La prohibición de las declaraciones que materialmente, más allá de su tenor literal, sugieran la culpabilidad de quien no ha sido condenado en firme no es incompatible con la posibilidad de que las autoridades informen públicamente sobre los procesos penales en curso, que avala el art. 10 CEDH (Neagoe c. Rumanía, § 45). Lo que el art. 6.2 CEDH impone es que la información se dé con toda la discreción y prudencia necesarias para respetar la presunción de inocencia (Allenet de Ribemont c. Francia, § 38), sin acompañar la información con valoraciones, especulaciones o manifestaciones que sugieran la culpabilidad de quien no ha sido aún condenado (Neagoe c. Rumanía, § 46 y 48).

En esta dirección se pronuncia también el art. 4.3 de la Directiva (UE) 2016/343 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por la que se refuerzan en el proceso penal determinados aspectos de la presunción de inocencia y el derecho a estar presente en el juicio, al precisar que la obligación de no referirse a los sospechosos o acusados como culpables que establece el art. 4.1 "no impedirá a las autoridades públicas divulgar información sobre el proceso penal cuando sea estrictamente necesario por motivos relacionados con la investigación penal o el interés público" (art. 4.3)».

Expuesta dicha doctrina y aplicada al caso concreto, el TC concluye que «La lectura de la nota reseñada desde la óptica de las exigencias del derecho a la presunción de inocencia como regla de tratamiento conduce a este tribunal a rechazar la existencia de la vulneración denunciada.

El art. 24.2 CE prohíbe declaraciones públicas del órgano judicial competente, sea en primera instancia o en ulteriores, que den la impresión de que el acusado es culpable sin que exista una resolución firme

que así lo establezca. Sin embargo, en el presente caso no existe una manifestación sobre la culpabilidad del recurrente que suponga tratarle como autor de los delitos de prevaricación y malversación sin respaldo en una condena conforme a la ley. La declaración cuestionada constituye una información ofrecida por el órgano competente para resolver el recurso de quien de forma notoria fue condenado en primera instancia en una causa mediática, como se reconoce en la demanda; que da a conocer el resultado desfavorable al respecto; que tiene, a su vez, el efecto de confirmar la condena, ya que con el pronunciamiento se agotan los recursos disponibles para el condenado. Según indica el comunicado, se ha deliberado y ya existe una decisión cerrada del tribunal encargado de resolver el recurso de casación, que es quien la difunde, aun cuando se demore la notificación íntegra de la sentencia al momento en que esté redactado el voto discrepante.

En tales circunstancias no puede afirmarse que se trate como culpable a quien no ha sido condenado en firme, pues justamente lo que se anuncia decidido de forma definitiva por el único órgano judicial que así puede hacerlo es la desestimación del recurso de casación que implica la firmeza de la sentencia condenatoria.

[…] Resulta por tanto que la anticipación del fallo y la emisión de un comunicado al respecto no lesiona el derecho a la presunción de inocencia en su dimensión extraprocesal».

E

Crónica de jurisprudencia constitucional en materia parlamentaria

Marta Souto Galván

SUMARIO

I. Introducción

II. Cuestiones procesales

1. Sobre el incumplimiento de las exigencias de precisión y claridad (art. 49.1 LOTC)
2. Sobre la justificación de la especial trascendencia constitucional
3. Inexistencia de la vulneración
4. Falta de legitimación
5. Sobre la pérdida de objeto
   5.1. En los recursos de amparo ex art. 42 LOTC
   5.2. En los recursos de inconstitucionalidad. La relación entre la pérdida de objeto en un recurso de inconstitucionalidad y el recurso de amparo parlamentario
6. Sobre el agotamiento de la vía parlamentaria
7. Sobre la solicitud de práctica de la prueba

III. La especial trascendencia constitucional de los recursos de amparo parlamentario

IV. La adquisición, suspensión y pérdida de la condición de parlamentario

1. El juramento o promesa de acatamiento de la Constitución

2. Pérdida de la condición de parlamentario

V. Derechos de los parlamentarios

1. Derecho al voto
2. Solicitud de información. La solicitud de amparo a la Presidencia de la Cámara

VI. Los Grupos Parlamentarios

VII. La función de control

1. Las comparecencias
2. Las interpelaciones

VIII. El procedimiento legislativo

1. La iniciativa legislativa
2. Los antecedentes e informes (que acompañan a las iniciativas y que se pueden solicitar en el procedimiento legislativo)
   2.1. La remisión de Dictamen del Consejo de Estado en el curso de un procedimiento de convalidación de un decreto ley y en su tramitación como proyecto de ley
   2.2. La solicitud de informes en el procedimiento legislativo
3. El veto presupuestario
   3.1. De nuevo
   3.2. El alcance de la función de la presidencia del Senado de resolución de controversias sobre el veto presupuestario
4. Procedimiento de urgencia
5. Las comparecencias en el procedimiento legislativo
6. Enmiendas
7. Votación sobre el conjunto de la iniciativa

IX. La designación de senadores autonómicos

I. Introducción

En el período que abarca esta crónica de jurisprudencia constitucional (del día 1 de septiembre de 2023 al día 31 de agosto de 2024), el Tribunal Constitucional ha dictado 204 sentencias y 385 autos, de los que son resoluciones dictadas en recursos de amparo parlamentario (*ex* art. 42 LOTC) 16 sentencias[1] y 7 autos. De estas 16 sentencias, 7 lo han sido de aplicación de doctrina y, de los 7 autos, 3 aceptan abstenciones en tres recursos de amparo, 1 inadmite una recusación y otros 3, todos ellos de la Sección Cuarta, inadmiten, a su vez, 3 recursos de amparo. De otra parte, de un total de 8781 recursos de amparo que han tenido entrada en este período de tiempo en el Tribunal Constitucional, solo 29 son recursos de amparo parlamentario.

Además, el Tribunal Constitucional también ha analizado eventuales vulneraciones del art. 23 CE en otros procesos constitucionales. En concreto, han sido 6 las sentencias que, en la resolución de recursos de inconstitucionalidad, se han pronunciado sobre los denominados vicios del procedimiento legislativo. De estas cifras se colige que las materias propias del derecho parlamentario representan una pequeña proporción de la actividad del Tribunal Constitucional.

Finalmente, se puede advertir que las cuestiones que se suscitan en esta materia no parecen ser del todo pacíficas a la vista de los votos particulares formulados. De las 16 sentencias dictadas en recursos de amparo *ex* artículo 42 LOTC, 12 cuentan con votos particulares. A su vez, se han formulado votos particulares a 5 de las 9 sentencias dicta-

[1] 11 de estas sentencias han sido aprobadas por el pleno del tribunal, por haber sido avocados los recursos; la sala primera ha dictado 2 sentencias y la sala segunda 3.

das en recursos de inconstitucionalidad que resuelven lo que se denominan «motivos procedimentales»[2], incluidas en esta crónica[3]. De las resoluciones que cuentan con votos particulares se infiere, como ya destacamos en crónicas anteriores, no solo una discrepancia jurídica sobre los asuntos concretos sino, en ocasiones, una diferente concepción del recurso de amparo parlamentario y de los límites de enjuiciamiento del Tribunal Constitucional.

II. Cuestiones procesales

La primera parte de esta crónica, como en crónicas anteriores, se centrará en el análisis de aquellas cuestiones procesales, o cuestiones que como tales han sido alegadas, que ha tenido que abordar el Tribunal Constitucional en las diferentes resoluciones adoptadas en los procesos constitucionales *ex* artículo 42 LOTC. Se expondrán, también, cuestiones relativas a la pérdida de objeto del proceso constitucional tanto en recursos de amparo como en recursos de inconstitucionalidad.

1. Sobre el incumplimiento de las exigencias de precisión y claridad (art. 49.1 LOTC)

El Tribunal Constitucional recuerda [STC 86/2024, de 3 de junio, FJ 2 i)][4] que el incumplimiento de las exigencias de precisión y claridad que el art. 49.1 LOTC imponen a la demanda solo justifica su inadmisión, por razones del principio *pro actione*, cuando, en atención a que la demanda de amparo es el escrito rector para acotar, definir y delimitar la pretensión y, por tanto, la resolución del recurso de amparo, resulta imposible al Tribunal identificar un objeto de impugnación o una invocación de derechos fundamentales aptos de un procedimiento

[2] Así, por ejemplo, STC 94/2023, de 12 de septiembre, FJ 2.

[3] Se formula voto particular a la STC 149/2023, y de remisión a este a las SSTC 170/2023, 171/2023, 189/2023 y 190/2023. De otra parte, en el voto particular que formulan el magistrado don Enrique Arnaldo Alcubilla y la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera a la sentencia del Pleno del Tribunal a la STC 15/2024 se realizan «unas reflexiones sobre la respuesta que la sentencia da a las quejas de los recurrentes de carácter procedimental».

[4] Esta sentencia está incluida en el apartado V.1 de esta crónica.

de amparo constitucional, ya que, como ha reiterado la jurisprudencia constitucional, dichas exigencias están vinculadas a la necesidad de «proporcionar los elementos necesarios para la formulación del juicio que corresponde hacer a este tribunal».

En el caso concreto, que resuelve la citada STC 86/2024, la circunstancia alegada se fundamenta en una cierta incongruencia interna en la concreta identificación de los acuerdos impugnados en relación con los derechos invocados. Ahora bien, dicha circunstancia no determina la concurrencia de una causa de inadmisión del recurso; sino que el tribunal deba proceder a la delimitación de su objeto y los motivos de impugnación a partir del contenido de la demanda y la voluntad impugnatoria que de ella se deriva.

2. Sobre la justificación de la especial trascendencia constitucional

2.1. En el ATC 47/2024, de 14 de mayo[5], se pone de manifiesto que en los recursos de amparo parlamentario el juicio sobre la suficiencia de la justificación de la especial trascendencia constitucional puede ser más flexible, en particular cuando no está prevista una vía de revisión de la decisión cuestionada en sede parlamentaria.

2.2. En las SSTC 93/2023, de 12 de septiembre, FJ 2[6], y 86/2024, FJ 2 ii), el Tribunal constata que sí se había justificado la especial trascendencia constitucional en la demanda.

3. Inexistencia de la vulneración

Ante la formulación de la inexistencia de lesión como una causa de inadmisión de un recurso de amparo, el tribunal recuerda que es

[5] En este auto, que está incluido en el apartado VII.1 de esta crónica, se pone de manifiesto que «en otro tipo de amparos podríamos calificar de insuficiente la justificación de la especial trascendencia constitucional, porque ni se cita la STC 155/2009, de 25 de junio, ni se hace referencia a ninguno de sus apartados y se reconduce toda la justificación a la lesión del derecho fundamental cuya vulneración se denuncia, sin disociar adecuadamente la argumentación tendente a evidenciar la existencia de la lesión del art. 23 CE y los razonamientos específicamente dirigidos a justificar que el recurso presenta especial trascendencia constitucional (por todos, ATC 20/2017, de 6 de febrero, FJ 2)».

[6] Apartado VI de esta crónica.

una cuestión de fondo que en sentencia determina la denegación del amparo, no su inadmisión [STC 86/2024, FJ 2 iv)].

4. Falta de legitimación

La falta de legitimación activa puede ser una cuestión de fondo, no solo por la estrecha vinculación que tiene con el derecho fundamental invocado[7], sino una vez acreditado que los demandantes aducen una vulneración del art. 23 CE vinculado a lo ya establecido por la jurisprudencia constitucional en relación con las excepciones al ejercicio del voto presencial[8].

5. Sobre la pérdida de objeto

5.1. *En los recursos de amparo ex art. 42 LOTC*

El Tribunal reitera que la circunstancia de la eventual vigencia temporal del acto impugnado, ya finalizada cuando se resuelve el recurso de amparo, puede afectar, por razones elementales, a las medidas de restablecimiento del derecho invocado, pero no a la pervivencia de su objeto en atención a un posible efecto declarativo y anulatorio del acto impugnado[9] [STC 86/2024, FJ 4, v)].

En el caso concreto, no se aprecia la falta sobrevenida, aunque fuera parcial, del objeto del recurso por el mero hecho de que el acuerdo de la habilitación del voto al diputado don Lluís Puig i Gordi fuera de carácter temporal, estando solo vigente para el período de sesiones que concluyó el 31 de julio de 2023; ni por la circunstancia de la disolución del Parlamento de Cataluña mediante Decreto 60/2024, de 18 de marzo.

---

[7] Se citan, a modo de ejemplo, las SSTC 65/2023, de 6 de junio, FJ 2; 125/2023, de 27 de septiembre, FJ 1; o 140/2023, de 24 de octubre, FJ 2.

[8] Cita las SSTC 65/2022, de 31 de mayo, FJ 3; 85/2022, de 27 de junio, FJ 2, o 24/2023, de 27 de marzo, FJ 3). [STC 86/2024, FJ 2 iv)].

[9] Se cita como ejemplos: SSTC 11/2017, de 30 de enero, FJ 7; 53/2021, de 15 de marzo, FJ 7, 35/2022, de 9 de marzo, FJ 6, o 65/2023, de 6 de junio, FJ 1.

5.2. *En los recursos de inconstitucionalidad. La relación entre la pérdida de objeto en un recurso de inconstitucionalidad y el recurso de amparo parlamentario*

Más de cincuenta senadores del Grupo Parlamentario Socialista plantearon recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de la Asamblea de Madrid 1/2020, de 8 de octubre, por la que se modifica la Ley 9/2001, de 17 de julio, del suelo de la Comunidad de Madrid, para el impulso y reactivación de la actividad urbanística. Las quejas de la demanda se limitan a determinados vicios del procedimiento legislativo, en concreto, a la limitación de la potestad de enmienda que deriva del recurso al procedimiento de lectura única del art. 167.2 RAM y a la insuficiencia del *quorum* en la votación destinada a aprobar la Ley. A dichas circunstancias asocian los recurrentes la lesión de los arts. 1.1, 9.3 y 23.2 CE.

Esta ley fue derogada por la Ley de la Asamblea de Madrid 11/2022, de 21 de diciembre, de medidas urgentes para el impulso de la actividad económica y la modernización de la administración de la Comunidad de Madrid lo que determina que el Tribunal Constitucional en la STC 29/2024, de 28 de febrero, declare extinguido el recurso de inconstitucionalidad por pérdida sobrevenida de objeto.

La sentencia recuerda que la regla general sobre la pérdida de objeto en los recursos de inconstitucionalidad es que la modificación, derogación o pérdida de vigencia de los preceptos legales controvertidos conlleva la extinción del objeto del proceso constitucional (cita el ATC 147/2009, FJ 1), especialmente, dice, en las impugnaciones basadas en motivos sustantivos, como puede ser la vulneración de derechos fundamentales [cita la STC 140/2016, FJ 2 b)]. La sentencia recoge dos excepciones a esta regla general: la impugnación, mediante recurso abstracto, de la constitucionalidad de los decretos-leyes por falta de concurrencia del presupuesto habilitante (*ex* art. 86.1 CE) y las impugnaciones de base competencial[10].

[10] Sin embargo, una sentencia posterior, la STC 67/2024, de 23 de abril, FJ 2, incluye dentro de las excepciones a la pérdida sobrevenida de objeto de un recurso de inconstitucionalidad las vulneraciones del procedimiento legislativo: «además de los supuestos de ultraactividad de la norma, […] que, "cuando se trata de realizar un control sobre los vicios de validez que pudieran haber incidido sobre la propia aprobación de una norma, el objeto del proceso no se puede ver afectado sin más por la eventual derogación o modificación de las normas adoptadas, ya que en tal caso subsiste el interés constitucional de velar por el recto ejercicio de la potestad legislativa (STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 2). A

Asimismo, la sentencia destaca que existen algunos otros supuestos en los que, pese a que no concurría, *a priori*, ninguna de las excepciones previstas respecto de la pérdida sobrevenida de objeto de un recurso de inconstitucionalidad, como en la STC 153/2016, de 22 de septiembre, el Pleno del Tribunal decidió continuar con su tramitación. En dicho supuesto el Tribunal consideró que debía conocer del asunto en ejercicio de su «función esencial de […] garantizar "la primacía de la Constitución" (art. 27.1 LOTC) y asegurar en todo momento, sin solución de continuidad, el correcto funcionamiento del sistema de producción normativa preconizado por la Norma fundamental, depurando y expulsando del ordenamiento las normas impugnadas que se aparten de dicho sistema, con independencia de que se encuentren o no en vigor cuando se declara su inconstitucionalidad […]».

Pues bien, la STC 29/2024 considera que, a diferencia de lo recogido en dicho supuesto, el recurso que resuelve esta sentencia «se basa únicamente en elementos procedimentales que pueden haber vulnerado el art. 23.2 CE». Y pone de manifiesto que «este mismo objeto es el que ha sido planteado en tres recursos de amparo, los núm. 27-2021, 29-2021 y 31-2021, interpuestos, respectivamente, por diputados del Grupo Parlamentario Más Madrid, del Grupo Parlamentario Unidas Podemos-Izquierda Unida-Madrid en Pie, y del Grupo Parlamentario Socialista, todos de la Asamblea de Madrid». Dicha circunstancia determina que «la vulneración del derecho fundamental afectado por la actuación de los órganos de la Asamblea de Madrid será, en su caso, restituida en aquellos procesos, especialmente diseñados para la tutela de los derechos y libertades fundamentales, también en la tramitación legislativa a través del art. 42 LOTC».

---

partir de esta doctrina, persiste el objeto del proceso si la impugnación se basa precisamente en una posible vulneración del proceso legislativo que habría tenido lugar, en su caso, cuando a una ley de presupuestos se incorporan materias que exceden de su contenido mínimo o, incluso, eventual; esto es, cuando lo que se controvierta sea precisamente la inclusión de una norma en una ley de presupuestos, y no el concreto contenido del precepto" (STC 86/2013, de 11 de abril, FJ 2, cuya doctrina se reitera en SSTC 206/2013, de 5 de diciembre, FJ 2, y 122/2018, de 31 de octubre, FJ 2). La razón de ser de esta excepción reside en la necesidad de asegurar el correcto funcionamiento del sistema de producción normativa previsto en la Constitución, depurando y expulsando del ordenamiento las normas impugnadas ante este tribunal que se aparten de dicho sistema, con independencia de que se hallen o no en vigor en el momento en que se declare su inconstitucionalidad». Además, la STC 29/2024 incluye también como excepción de la regla de la pérdida de objeto la STC 44/2023, de 9 de mayo.

Concluye el tribunal que «hemos de apreciar la desaparición del objeto del recurso en relación con las vulneraciones constitucionales invocadas por los recurrentes respecto de la existencia de vicios procedimentales en la aprobación de la Ley de la Asamblea de Madrid 1/2020, de 8 de octubre, por la que se modifica la Ley 9/2001, de 17 de julio, del suelo de la Comunidad de Madrid, para el impulso y reactivación de la actividad urbanística. Las quejas alegadas han desaparecido sobrevenidamente al haber sido derogada la ley resultante por una regulación posterior, sin que concurra, tampoco, ninguno de los supuestos que contempla la doctrina de este tribunal para justificar el enjuiciamiento de normas legales derogadas».

6. Sobre el agotamiento de la vía parlamentaria

6.1. En la STC 125/2023, de 27 de septiembre[11], FJ 1 (ii) se explica que, aunque una decisión sea irrevisable en vía parlamentaria, en algunos casos en los que los recurrentes han intentado la reparación de su lesión planteando una solicitud ante la mesa de la cámara, pueden ser objeto del proceso los acuerdos de la mesa resolutorios de dichas solicitudes. Es el caso de esta sentencia en que la especificidad radicaba en que el acuerdo de la mesa no se limitó a rechazar la posibilidad de revisión de la decisión de la Presidencia por falta de previsión reglamentaria al efecto, sino que incluyó una extensa motivación sobre las razones de fondo para confirmar la legalidad de la decisión de la presidenta. No obstante, en dicha sentencia se excluyó del pronunciamiento del tribunal dichos acuerdos de la mesa «en tanto que decisiones que consideran que no existe vía reglamentaria que habilite a la mesa para revisar la decisión de la presidenta, ya que en la demanda de amparo no se controvierte»[12]. En íntima conexión con esta cuestión, la STC 133/2023, de 23 de octubre, FJ 2 ii) añade que la falta de invocación de los derechos fundamentales en las solicitudes de revisión y reconsideración dirigidas a la mesa no puede erigirse en óbice procesal determinante de la inadmisibilidad del recurso de amparo.

[11] Apartado IV.1 de esta crónica.

[12] En el mismo sentido que en las SSTC 25/2023, de 17 de abril, FJ 2, y 65/2023, FJ 1.

6.2. El ATC 24/2024, de 14 de marzo[13], hace referencia a la posible falta de agotamiento en el recurso de amparo planteado contra el acuerdo *in voce* de la presidenta del Congreso en el que se da cuenta del resultado de la votación final sobre el conjunto de la proposición de ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña y se devuelve a la Comisión de Justicia. Entiende el Tribunal que, en realidad, el acuerdo formal contra el que se debería haberse planteado el recurso de amparo era otro[14]. La falta de agotamiento se derivaría de que no se recurrió dicho acuerdo. En ese caso, el motivo de inadmisión no fue la falta de agotamiento sino la manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo.

7. Sobre la solicitud de práctica de la prueba

En la STC 116/2023, de 25 de septiembre[15], FJ 2 a), no se consideró necesaria «la práctica de la prueba instada por la parte demandante de amparo, consistente en requerir al Parlamento de Cataluña para que informe sobre los criterios aplicados en cada una de las legislaturas para el cálculo de la designación proporcional de los senadores con el resultado obtenido en cada caso y si la fórmula *Imperiali* se había aplicado en alguna ocasión previa». La razón de dicha decisión se fundamenta en que «por un lado, se trata de una información de acceso

[13] Apartado VIII.7 de esta crónica.

[14] «La Mesa de la Cámara, en su reunión del día de hoy, ha acordado comunicar a la Comisión de Justicia, que el Pleno del Congreso de los Diputados, en su sesión del día 30 de enero de 2024, debatió el dictamen sobre la proposición de ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, publicada en el "BOCG. Congreso de los Diputados", serie B, núm. 32-1, de 24 de noviembre de 2023, no obteniéndose el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de la Cámara en la votación final sobre el conjunto del texto, produciéndose, en consecuencia, la devolución de la proposición de ley orgánica a la citada comisión que, conforme a lo dispuesto en el artículo 131.2 del Reglamento en relación con los artículos 93 y 94 del mismo, deberá emitir un nuevo dictamen en el plazo de quince días, que finalizará el próximo 21 de febrero. A tal efecto, se podrá tener en cuenta el texto del dictamen aprobado por la Comisión, las enmiendas mantenidas en relación con dicha proposición de ley orgánica y las enmiendas transaccionales que, en su caso, puedan formularse. Se ordena la publicación de conformidad con lo previsto en el artículo 97 del Reglamento de la Cámara».

[15] Apartado IX de esta crónica.

público disponible en las publicaciones oficiales del Parlamento de Cataluña que, por tanto, podría haber sido adjuntada por la parte demandante de amparo como documentación de la demanda y a la que el Tribunal tiene pleno acceso sin que por ello sea necesario objeto de prueba [SSTC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 3 a), y 155/2017, de 21 de diciembre, FJ 2]; y, por otro, en relación con la inexistencia de precedentes sobre la aplicación de la fórmula *Imperiali,* además, es una cuestión no controvertida por las partes personadas».

III. La especial trascendencia constitucional de los recursos de amparo parlamentario

La mayor parte de las sentencias resolutorias de recursos de amparo *ex* art. 42 LOTC han especificado la causa o causas de especial trascendencia constitucional que el Tribunal Constitucional ha apreciado en su admisión a trámite:

a) Tan solo en una de las sentencias [STC 86/2024, FJ 2 iii)] se pone de manifiesto que el tribunal había apreciado la concurrencia, como única causa de especial trascendencia, de la propia de estos recursos de amparo: el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener unas consecuencias políticas generales [STC 155/2009, FJ 2 g)], por la especial configuración de los recursos de amparo de origen parlamentario, que se promueven siempre sin haber contado la parte demandante con una vía judicial previa en la que defender los derechos fundamentales que se dicen infringidos; y, a la postre, por la relación entre el art. 23.2 CE y el art. 23.1 CE.

Además, según consta en el antecedente 4 de la STC 132/2023, la Sección Tercera de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional admitió el recurso de amparo apreciando que concurría en el mismo esta causa de especial trascendencia.

b) En la mayor parte de las sentencias del período que abarca esta crónica, el Tribunal manifiesta que dicha causa de especial trascendencia había sido apreciada junto a otras. Así, en la STC 93/2023, FJ 2[16],

[16] En esta sentencia parece acumularse el análisis del requisito procesal de admisibilidad de la justificación de la ETC con el requisito de fondo de que concurra especial trascendencia constitucional en el recurso de amparo.

el tribunal especifica, ante la alegación del grupo parlamentario Adelante Andalucía de que la demanda no habría dado debido cumplimiento a la justificación de su especial transcendencia constitucional, además de constatar que sí se ha dado cumplimiento a dicha exigencia, que concurren las causas alegadas en la demanda: que el recurso pudiera tener unas consecuencias políticas generales, y que el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal.

También en la STC 116/2023, FJ 2 b), junto a la causa a la que se refiere la STC 155/2009, FJ 2 g), el tribunal aprecia que el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal. Se pone de manifiesto que «lo alegado con invocación del art. 23.2 CE en el presente recurso de amparo de manera principal es que una mayoría parlamentaria ha seleccionado una novedosa fórmula para el reparto proporcional de senadores de designación autonómica apartándose de los precedentes parlamentarios. Esa fundamentación singulariza el objeto de este recurso frente al que fue analizado en la STC 4/1992, de 13 de enero, en la que el pronunciamiento principal del Tribunal quedó limitado a la eventual necesidad de aplicación de la regla d'Hondt en la designación de senadores autonómicos con carácter supletorio, en defecto de una previsión normativa expresa sobre el sistema proporcional de aplicación».

En las SSTC 133/2023, FJ 2 iv) y 139/2023, FJ 2 iii) respondiendo a una alegación formulada en el proceso relativa a que el recurso carece de especial trascendencia constitucional, se dice que «resulta necesario aclarar cuál es la posibilidad y alcance de control constitucional a desarrollar a través de la jurisdicción de amparo cuando dicha decisión es favorable a la plena adquisición de la condición de representante político y es impugnada por otros representantes, que es el supuesto que se plantea en este recurso de amparo».

A su vez, en la STC 167/2023, FJ 3, tras recordar que el momento procesal idóneo para determinar si un recurso tiene especial transcendencia constitucional es el del trámite de admisión, expone que, junto a la causa prevista en la STC 155/2009, FJ 2 g), se había apreciado que el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina constitucional [STC 155/2009, FJ 2 a)] y especifica que el tribunal todavía no se había pronunciado «sobre la facultad atribuida a la presidenta del Senado en orden a resolver las controversias o incidentes que pueden suscitarse a propósito

del veto presupuestario del Gobierno (art. 151.5 RS) ni, en particular, sobre si dicha facultad permite declarar la nulidad de una votación del Pleno de la Cámara».

Asimismo, en la STC 30/2024, FJ 2, el tribunal recuerda que, en los términos expuestos en la providencia de admisión, concurren en este recurso de amparo las causas de especial trascendencia constitucional a las que se refieren los apartados a) y g) de la STC 155/ 2009, FJ 2. Y, en concreto, señala que el presente recurso suscita una cuestión novedosa: «si bien el Tribunal ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la relevancia que para el *ius in officium* de los representantes políticos tiene la omisión de informes obligatorios que deben acompañar las iniciativas legislativas, no hay una específica jurisprudencia constitucional sobre aquellos supuestos en los que su emisión es potestativa y, por tanto, sobre cuál es el alcance de las funciones de los órganos parlamentarios en relación con dicha decisión».

Finalmente, es de notar que, en los antecedentes de las SSTC 125/2023, 132/2023, 135/2023, 140/2023, 141/2023, 142/2023, 10/2024, y 18/2024 se ha dejado constancia de que, en su admisión a trámite, el tribunal había apreciado otra causa de especial trascendencia constitucional además de la causa de especial trascendencia constitucional propia de los recursos de amparo parlamentario.

c) En otros recursos de amparo parlamentarios no se ha apreciado que concurra la causa de especial trascendencia constitucional propia de estos recursos de amparo, sino otra causa. Así, en STC 165/2023, FJ 2[17], se explica que la demanda fue admitida porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]. A ello se añade que «concretamente […] se plantea la posible vulneración del *ius in officium* de los parlamentarios por parte de la Presidencia de la Cámara, al no adoptar la medida de amparo solicitada por ellos, consistente en que "se dirija al Gobierno, instándole a responder completamente a la solicitud de todos los informes y documentos" inicialmente requeridos».

[17] La sentencia indica que en este recurso no ha sido cuestionada la especial trascendencia constitucional pero que «conforme a la STEDH de 20 de enero de 2015, asunto *Arribas Antón c. España*, § 46, exigencias de certeza y buena administración de justicia obligan a exponer los criterios empleados por este tribunal (STC 96/2015, de 25 de mayo, FJ 1)».

d) Con todo, resulta de interés la frecuencia con la que se sigue alegando, como óbice de admisibilidad, no la falta de justificación, sino la falta de especial trascendencia constitucional del correspondiente recurso de amparo. Ante dicha alegación, el Tribunal Constitucional recuerda, en las SSTC 116/2023, FJ 2 a) y 86/2024, FJ 2 iii), que la especial trascendencia constitucional no es una exigencia de admisibilidad de carácter procesal sino referida al fondo del asunto, y que es apreciada por el Tribunal en cada caso en el momento de admitir a trámite el recurso de amparo, de acuerdo con lo exigido por el art. 50.1 LOTC, sin que sea susceptible de reconsideración en el momento de la sentencia. También, en las STC 133/2023, FJ 2 ii) y 139/2023, FJ 2 iii), reitera que se trata de un requisito de admisibilidad que es apreciado por el Tribunal en cada caso en el momento de admitir a trámite el recurso de amparo.

Con todo, en estos casos, el tribunal aclara, a continuación, cual es la especial trascendencia que había sido apreciada en cada caso concreto.

IV. La adquisición, suspensión y pérdida de la condición de parlamentario

1. El juramento o promesa de acatamiento de la Constitución

Durante el período que abarca esta crónica se han dictado 7 sentencias [SSTC 125/2023, de 27 de septiembre (Pleno); 133/2023 y 135/2023, de 23 de octubre (Sala Segunda); y 139/2023, 140/2023, 141/2023 y 142/2023, de 24 de octubre (Pleno)] de aplicación de la STC 65/2023, de 27 de septiembre[18]. El objeto de los diferentes recursos de amparo era la decisión de la presidencia de la Cámara (del Congreso o del Senado), de tener por debidamente prestado el juramento o promesa de acatamiento de la Constitución y, por tanto, adquirida la condición plena de diputados de aquellos candidatos electos que habían utilizado fórmulas de acatamiento de la Constitución añadidas a la expresión «sí juro» o «sí prometo». En concreto, aquellas fórmulas que los recurrentes habían considerado que, o bien expresaban convicciones incompatibles con el contenido de la Constitución, o bien resultaron

[18] Esta sentencia fue objeto de la crónica anterior.

ininteligibles impidiendo valorar la certeza de la incondicionalidad y plenitud del acatamiento.

En resumen, y tal y como se expresa en las citadas sentencias, de una u otra forma, la desestimación de los recursos de amparo encuentra su fundamento en lo que sigue:

> «[la fórmula] de acatamiento que los demandantes consideran contrarias a la legalidad parlamentaria […] no afecta al derecho de estos últimos a ejercer también en plenitud sus funciones parlamentarias de acuerdo con las previsiones legales, que no se ve restringido en ningún momento. Esto es lo determinante para que este tribunal aprecie que los demandantes de amparo no han identificado ningún concreto derecho o facultad conformador de su estatuto legal […] que haya quedado limitado o afectado por la decisión parlamentaria impugnada en este amparo que permita considerar que se ha visto afectado su derecho de representación política reconocido en el art. 23.2 CE».

Estas sentencias cuentan con votos particulares de remisión a los formulados en su momento a la STC 65/2023[19].

2. Pérdida de la condición de parlamentario

La STC 18/2024, de 31 de enero[20], ha estimado el recurso de amparo interpuesto por don Alberto Rodríguez Rodríguez contra la decisión de la presidenta del Congreso de los Diputados de 22 de octubre de 2021.

---

[19] La STC 125/2023, aprobada por el Pleno, cuenta con el voto particular de los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho y don Enrique Arnaldo Alcubilla y la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera, de remisión al formulado a la STC 65/2023, y voto particular concurrente formulado por la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón de remisión, asimismo, al formulado a la citada STC 65/2023. A las SSTC 139/2023, 140/2023, 141/2023 y 142/2023; también del Pleno, formularon voto particular los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho y don Enrique Arnaldo Alcubilla, la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera y el magistrado don César Tolosa Tribiño. A su vez, a las SSTC 133/2023 y 135/2023 formulan voto particular los magistrados don Enrique Arnaldo Alcubilla y don César Tolosa Tribiño.

[20] Sobre esta sentencia: García de Enterría Ramos, A. (2024). Sobre el principio de legalidad penal y la privación del derecho al ejercicio de los cargos públicos representativos: Comentario a las Sentencias del Tribunal Constitucional 8/2024, de 16 de enero, y 18/2024, de 31 de enero. Recursos de amparo núms. 697-2022 y 74-2022 (BOE núm. 45, de 20 de

Dicho acuerdo da traslado, de conformidad con lo dispuesto en el art. 6 LOREG, al recurrente en amparo, así como a la Junta Electoral Central, a los efectos de su sustitución, y a la Secretaría General del Congreso, a los efectos que procedan, de la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 750/2021, de 6 de octubre, dictada en la causa especial núm. 21019-2019, que condena al demandante a la pena de un mes y quince días de prisión, que se sustituye por la pena de multa de noventa días con cuota diaria de seis euros, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, así como del auto de 8 de octubre de 2021, que acuerda proceder a la ejecución de la citada sentencia. La demanda había alegado la vulneración de los derechos del recurrente reconocidos en los arts. 9.3, 14, 16, 21, 23, 24 y 25 CE.

La sentencia, en un fundamento jurídico único, estima el recurso de amparo, en aplicación de lo acordado en la STC 8/2024, de 16 de enero. Explica que el acuerdo impugnado, en lo que se refiere a la comunicación de la pérdida de la condición de diputado del recurrente y de la necesidad de su sustitución, trae causa directa de la ejecución del fallo de la sentencia del Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 750/2021, de 6 de octubre, dictada en la causa especial núm. 21019/2019, en cuanto a que en esta resolución judicial se acuerda la imposición de una pena de prisión al demandante de un mes y quince días de prisión, en relación con lo previsto en el art. 6.2 a) LOREG, que establece que son inelegibles «los condenados por sentencia firme, a pena privativa de libertad, en el período que dure la pena», y el art. 6.4 LOREG, que establece que «las causas de inelegibilidad lo son también de incompatibilidad».

Ahora bien, la sentencia explica que dicha vinculación no determina la inexistencia de un acto parlamentario recurrible al amparo del art. 42 LOTC ni la falta de legitimación pasiva de la Cámara, que ha alegado la representación del Congreso de los Diputados, por haberse limitado el acuerdo impugnado a dar cumplimiento a una resolución judicial que es a la que, en su caso, cabría imputar las lesiones constitucionales alegadas en la presente demanda de amparo (se reitera a dichos efectos lo afirmado en la STC 8/2024, FJ 1[21]).

---

febrero de 2024 y núm. 53, de 29 de febrero de 2024), en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 117, pp. 421-434. https://doi.org/10.33426/rcg/2024/117/1820.

[21] Dicha sentencia resolvió el recurso de amparo núm. 697-2022 y en la misma se analizó la constitucionalidad de la condena penal del recurrente.

Pues bien, la sentencia de la que ahora damos cuenta afirma que la citada STC 8/2024, al anular la condena del demandante de amparo a una pena privativa de libertad, que es el presupuesto normativo que ha dado lugar a la aplicación del art. 6 LOREG en el acuerdo impugnado, determina que deba estimarse que dicho acuerdo ha vulnerado objetivamente el art. 23.2 CE del recurrente ya que, como ha reiterado la jurisprudencia constitucional, en supuestos como el presente, la incidencia en el ejercicio del cargo surge automáticamente *ex lege*. Por tanto, entiende el Tribunal que, desaparecido como consecuencia del fallo de la STC 8/2024 el presupuesto legal necesario previsto en el art. 6 LOREG para fundamentar la pérdida de la condición de diputado del demandante de amparo adoptada en el acuerdo impugnado de que el recurrente hubiera sido condenado a una pena privativa de libertad, debe declarar que se ha vulnerado su derecho fundamental a ejercer las funciones representativas con los requisitos que señalan las leyes (art. 23.2 CE). El restablecimiento de su derecho exige la anulación del acuerdo impugnado sin que resulte posible ningún otro pronunciamiento sobre retroacción de actuaciones habida cuenta de que la XIV Legislatura ya ha finalizado.

Esta sentencia cuenta con un voto particular que formulan conjuntamente la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera y los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho, don Enrique Arnaldo Alcubilla y don César Tolosa Tribiño que discrepan de su fundamentación y fallo. Entienden que el recurso de amparo debió ser desestimado[22].

[22] El voto particular hace referencia al voto que formularon a la STC 8/2024. Con todo, consideran que no se vulneró el art. 23.2 CE dado que se había acordado la sustitución del recurrente como diputado del Congreso en aplicación de la causa de incompatibilidad sobrevenida del art. 6.4, en relación con el art. 6.2 a) LOREG, por haber sido condenado por sentencia firme a pena privativa de libertad. Dicha causa sobrevenida opera como supuesto de incompatibilidad generador del impedimento para asumir el cargo electivo o de cese, si se hubiera accedido al escaño (SSTC 45/1983, de 25 de mayo, FJ 5; 72/1984, de 14 de junio, FJ 3, y 155/2014, de 25 de septiembre, FFJJ 2, 3 y 6).

V. Derechos de los parlamentarios

1. Derecho al voto

La STC 86/2024, de 3 de junio[23], ha estimado el recurso de amparo planteado por diputados del Grupo Parlamentario Socialistes i Units per Avançar en el Parlamento de Cataluña contra el acuerdo de la mesa del Parlamento de Cataluña de 19 de abril de 2023, por el que se desestiman las solicitudes de reconsideración planteadas contra los acuerdos de la mesa del Parlamento de Cataluña de 18 de abril de 2023, sobre la regulación transitoria del voto telemático hasta que no se proceda a una reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña, y de 19 de abril de 2023, aceptando la habilitación del procedimiento de votación telemático del diputado don Lluís Puig i Gordi hasta el final de ese período de sesiones.

Los antecedentes que son relevantes en este recurso de amparo son los siguientes: la mesa del Parlamento de Cataluña, por acuerdo de 18 de abril de 2023, aprobó, por mayoría, una regulación transitoria del voto telemático hasta que no se procediera a una reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña. El diputado don Lluís Puig i Gordi, mediante escrito del mismo día, solicitó a la mesa, al amparo del anterior acuerdo, que se le habilitara el procedimiento transitorio de votación telemática dado que sus circunstancias actuales le incapacitaban para poder ejercer de forma presencial el derecho al voto. La mesa del Parlamento de Cataluña, por acuerdo de 19 de abril de 2023, aprobó por mayoría autorizar el voto telemático del diputado don Lluís Puig i Gordi hasta el final del período de sesiones (31 de julio de 2023), al considerar que las circunstancias en las que se encuentra suponen una situación excepcional de especial gravedad que le impide el desarrollo de la función parlamentaria en los términos del acuerdo de 18 de abril de 2023. Contra ambos acuerdos se plantearon solicitudes de reconsideración que fueron desestimadas por la mesa de la Cámara.

[23] Sobre esta sentencia, y posteriores, que no son objeto de esta crónica: Aranda Briones, B. (2024). «Avanzando en la delimitación del voto telemático: la saga continúa con una nueva trilogía: Comentario a las Sentencias del Tribunal Constitucional 86/2024, de 3 de junio. Recurso de amparo núm. 2875-2023 (BOE núm. 164, de 08 de julio de 2024); 109/2024, de 9 de septiembre. Recurso de amparo núm. 5062-2023 (BOE núm. 247, de 12 de octubre de 2024); y 110/2024, de 9 de septiembre. Recurso de amparo núm. 5084-2023 (BOE núm. 247, de 12 de octubre de 2024)», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 118, pp. 499-519. https://doi.org/10.33426/rcg/2024/118/1846.

La sentencia realiza una precisión inicial para delimitar el alcance de este recurso de amparo. Así indica, de una parte, que las pretensiones que se dirigen contra los acuerdos de 18 y 19 de abril de 2023 están vinculadas, en atención a los argumentos expuestos en la demanda. También se entiende que la pretensión principal se dirige contra la decisión de habilitación del voto telemático al diputado don Lluís Puig i Gordi, por considerar que dicha habilitación se ha concedido en infracción de la jurisprudencia constitucional establecida en las SSTC 85/2022, de 27 de junio, y 24/2023, de 27 de marzo[24]. Con todo, la sentencia pone de manifiesto que esta pretensión también la fundamentan los demandantes de amparo en que, para intentar dar apariencia de cobertura normativa a esa decisión, la mesa aprobó una normativa transitoria, no solo incursa en diversas infracciones de la reglamentación parlamentaria, sino con la única finalidad instrumental de justificar y amparar dicha decisión, sin una real pretensión de generalidad, para eludir el acatamiento de la jurisprudencia constitucional en relación con la imposibilidad de que dicho diputado pudiera ver excepcionado el principio de presencialidad en su ejercicio del derecho de voto.

Estas consideraciones previas determinan que la sentencia va a analizar si la decisión parlamentaria de la habilitación del voto telemático del diputado don Lluís Puig i Gordi resulta contraria al art. 23.2 CE y si ello debe conllevar también, en su caso, la anulación del acuerdo de la aprobación de la normativa transitoria, que solo era instrumental de aquella, y cuya exclusiva causa, carente de una real vocación de generalidad, era intentar darle una cobertura normativa.

La sentencia pone de manifiesto, asimismo, que el problema constitucional que se plantea en este recurso de amparo es coincidente con el resuelto por las SSTC 85/2022, de 27 de junio, y 92/2022 y 93/2022, de 11 de julio, con ocasión de recursos de amparo interpuestos por diversos diputados del Parlamento de Cataluña, entre ellos, los que formulan el presente recurso de amparo, contra la decisión de admitir la delegación de voto del mismo diputado para una concreta sesión plenaria; y en la STC 24/2023, de 27 de marzo, con ocasión de un nuevo recurso de amparo interpuesto por los ahora demandantes de

[24] Estas sentencias resuelven recursos de amparos dirigidos contra previas decisiones aceptando la delegación de voto de este diputado, ya que no concurre en dicho diputado ninguna situación excepcional que permita excepcionar constitucionalmente el ejercicio presencial de su derecho de voto.

amparo contra la decisión de mantener la delegación de voto del mismo diputado una vez pronunciada la citada STC 85/2022.

En el presente caso, como también sucedía en los supuestos resueltos en las citadas sentencias, la decisión parlamentaria de habilitar al diputado don Lluís Puig i Gordi el voto telemático en el Pleno del Parlamento de Cataluña, excepcionando con ello el principio de presencialidad en el ejercicio del derecho de voto de este representante político, no se ajusta a la interpretación que conforme a la Constitución permite excepcionar este principio de la presencialidad, ya que, de acuerdo con dicha jurisprudencia, no puede ser tenida como circunstancia constitucionalmente válida para ello aquella en la que se encuentra quien voluntariamente ha decidido eludir la acción de la jurisdicción penal española y sobre el que pesa una orden judicial de busca y captura.

2. Solicitud de información. La solicitud de amparo a la Presidencia de la Cámara

La STC 165/2023, de 21 de noviembre (Pleno)[25], resuelve el recurso de amparo planteado por varios diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra el acuerdo de la presidenta de dicha Cámara por el que, a juicio de los recurrentes, «se rechaza ofrecer amparo a los diputados del Grupo Parlamentario Popular» respecto a «la obtención de informes y documentos solicitados al Gobierno, en el ejercicio de su función representativa», y en particular ante la denegación por el Gobierno del acceso a «todos los informes y documentos que integran los expedientes de indulto correspondientes a los nueve presos condenados en el juicio del *procés* que han sido beneficiados por la concesión de los correspondientes indultos en el Consejo de Ministros el 22 de junio de 2021».

El recurso tiene su origen en la solicitud realizada por los recurrentes al Ministerio de Justicia y a la presidencia del Gobierno de «[t]odos

[25] Sobre esta sentencia: Ruiz Bursón, F. J. (2024). «El derecho de los diputados a recibir el amparo de la Presidencia del Congreso por denegación de la solicitud de documentación integrada en los expedientes de indulto a los condenados en el "juicio del *procés*": Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 165/2023, de 21 de noviembre. Recurso de amparo núm. 7813-2021 (BOE núm. 304, de 21 de diciembre de 2023)», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 117, pp. 459-474. https://doi.org/10.33426/rcg/2024/117/1818.

los informes y documentos que integran los expedientes de indulto», a los que se ha hecho referencia en el párrafo anterior. El Gobierno denegó dicha información. En su respuesta señaló que «no es posible dar acceso a los expedientes solicitados, dado que los mismos contienen circunstancias personales, familiares y sociales, así como datos de ilícitos penales que no se pueden divulgar sin contar con el consentimiento expreso del afectado» (invocando en sustento de su posición los arts. 15.1, segundo párrafo, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y el 10.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales), «o bien transcurridos los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del patrimonio histórico español».

A la vista de esta contestación, los diputados recurrentes solicitaron, mediante escrito dirigido a la mesa, «[e]l amparo de la presidenta del Congreso para que se dirija al Gobierno, instándole a responder completamente a la solicitud de todos los informes y documentos» requeridos. Dicha solicitud fue respondida por la presidenta del Congreso de los Diputados mediante el acuerdo de 13 de septiembre de 2021, objeto del presente recurso de amparo, manifestando lo siguiente:

> «*No se trata en este caso de que el Gobierno no haya enviado su contestación en el plazo reglamentariamente establecido al efecto, sino de un supuesto distinto en el que manifiesta su disconformidad o insatisfacción con la contestación remitida por el Gobierno, por entenderla insuficiente o inadecuada, lo que conlleva una valoración que [a] esta Presidencia no corresponde realizar más allá de un examen liminar que permita constatar que por el Gobierno se ha dado respuesta a la iniciativa presentada.*
>
> *Realizado dicho examen liminar, no considera esta Presidencia que el Gobierno haya dejado sin contestación su solicitud de informe, sino que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 7 del Reglamento, aquel manifiesta las razones fundadas en Derecho que impiden facilitar la información solicitada, sin perjuicio de la valoración que el contenido de la respuesta le merezca como destinataria de la misma*.
>
> *Ello, no obstante, adjunto le remito copia del escrito que con esta misma fecha he trasladado al ministro de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática, a los efectos oportunos, al tiempo que me permito señalar a su señoría la posibilidad*

reglamentaria de solicitar del Gobierno una aclaración o de plantear nuevas iniciativas para su contestación.

En todo caso, si su señoría optase por alguna de las opciones que le señalo, le ruego me mantenga informado sobre cualquier circunstancia que se produjera en relación con las iniciativas que VE plantee».

Paralelamente, tal y como anuncia este acuerdo, en otro escrito de esa misma fecha la presidenta del Congreso comunicó al ministro de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática que los diputados autores de la solicitud de información, a la vista de la contestación del Gobierno, habían pedido el amparo de la Presidencia de la Cámara, manifestando «su disconformidad o insatisfacción» con dicha contestación «por entenderla insuficiente o inadecuada, lo que conlleva una valoración que a esta Presidencia no corresponde realizar». Por lo tanto, le da traslado del escrito con «las consideraciones que formulan los señores diputados […] a los efectos oportunos, con el ruego de que traslade a esta Presidencia las consideraciones que, en su caso, estime pertinentes».

Pues bien, la demanda aduce que dicho acuerdo ha vulnerado el *ius in officium* de los recurrentes. La letrada de las Cortes interesó la desestimación del recurso de amparo, mientras que el ministerio fiscal instó su estimación.

La sentencia delimita el objeto del recurso de amparo al acuerdo de la presidenta de la Cámara, y no a la contestación del Gobierno; la cual, dice el tribunal, no puede discutirse por esta vía[26]. Por lo tanto, el único objeto de este procedimiento es un acto parlamentario (el acuerdo de la presidenta del Congreso dictado en respuesta a la solicitud de amparo por parte de los recurrentes), quedando al margen de este la respuesta del Gobierno denegatoria de la documentación requerida.

Las razones en las que el tribunal fundamenta la desestimación de este recurso de amparo son, sustancialmente, las siguientes:

Se considera que la naturaleza del acuerdo impugnado dificulta que pueda ser lesivo del *ius in officium*. Para llegar a dicha conclusión

[26] En su caso, debe cuestionarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa, conforme reiterada jurisprudencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo

analiza las diferencias entre la solicitud de amparo y la solicitud de reconsideración poniendo de manifiesto que aquella no es un recurso interno equiparable a esta. Y la distinción afecta a la propia naturaleza de ambos actos. Así, explica la sentencia que la solicitud de reconsideración está prevista expresamente en el art. 31.2 RCD frente a determinadas decisiones de la mesa y ha de ser resuelta por esta, oída la junta de portavoces, mediante resolución motivada, en tanto pueda afectar a los derechos de los diputados y puede ser objeto de recurso de amparo.

Sin embargo, «la denominada solicitud de amparo es un mecanismo no previsto reglamentariamente, originado en la práctica parlamentaria y que pretende favorecer a los miembros de la Cámara en el ejercicio de su función, especialmente cuando afecta […] a actuaciones de otros órganos». Tanto la solicitud de amparo como el acuerdo de la presidencia que responde a la misma se dirigen «a la defensa de la facultad de los diputados mediante una actuación no prevista en el Reglamento». Y se justifican en la facultad de la presidencia de «cumplir y hacer cumplir el Reglamento, interpretándolo en los casos de duda y supliéndolo en los de omisión» (art. 32.2 RCD). Concretamente, dice la sentencia, en el ámbito considerado relativo a la facultad parlamentaria de solicitar información de las administraciones públicas, el art. 7 RCD se limita a precisar que ha de hacerse «por conducto de la Presidencia» de la Cámara; y el acuerdo presidencial «pretende dar a los solicitantes una nueva oportunidad para que el Gobierno les conteste», para lo cual se le transmiten los motivos expresados por los solicitantes de la información en su escrito de amparo.

En definitiva, el acuerdo de la presidenta es un acto, inserto en un procedimiento que no está reglamentariamente previsto, por lo que difícilmente puede contravenir un «estatuto jurídico de los parlamentarios» que «se configura "con arreglo a lo dispuesto en las leyes"» (art. 23.2 CE), esto es, según la regulación jurídica que la propia Cámara aprueba. Al entender del tribunal, ese marco reglamentario reduce —como mínimo— las posibilidades de su contravención y, por tanto, dificulta su posible fiscalización por el tribunal a la vez que amplía el margen de interpretación atribuido a los órganos parlamentarios por el principio de la autonomía parlamentaria.

De esta manera, entiende el tribunal que solo cabría apreciar la lesión del derecho fundamental en aquellos supuestos en que «los propios órganos de las asambleas impiden o coartan su práctica o adoptan decisiones que contraríen la naturaleza de la representación o

la igualdad de representantes», supuestos que no concurren en este caso. En primer lugar, el acuerdo no afecta a la igualdad de los representantes porque «los acuerdos de la Presidencia del Congreso se ciñen a unos modelos ya acuñados por la práctica, diferenciándose en función de las diversas posibilidades de respuesta (o no respuesta) gubernamental ante las solicitudes de información por parte de los parlamentarios». En segundo lugar, porque la presidencia y la mesa de la Cámara se han limitado a actuar conforme a lo regulado en el art. 7 RCD. Se aclara que dicho precepto lo que atribuye es un derecho frente al Ejecutivo. Ha sido el gobierno el que no ha satisfecho la solicitud de información.

La sentencia pone de manifiesto que en algunas cámaras autonómicas por expresa previsión reglamentaria (arts. 7, 8 y 219 del Reglamento del Parlamento de Cataluña), o por mera consolidación de una práctica (como en el Parlamento Vasco), operan mecanismos que permiten a los parlamentarios cuestionar las razones por las que se les deniega el acceso a la información solicitada, forzando una valoración (en ambos casos, por parte de la mesa de la Cámara) que precede a una actuación más contundente. Así, el Reglamento del Parlamento de Cataluña dispone que si la mesa «considera que debe permitirse el acceso a la información, debe comunicar su decisión a la autoridad responsable para que la cumpla de forma inmediata», previendo, si ello resulta insuficiente, otras consecuencias institucionales (preguntas al Gobierno, comparecencias de la autoridad que ha denegado la información, propuestas de resolución o, incluso, aplicación del régimen sancionador de la legislación de transparencia: arts. 8 y 9).

Ahora bien, la falta de regulación en el Congreso de los Diputados de esta materia determina lo que la sentencia denomina una ausencia de condicionamientos reglamentarios (más allá de la reiterada exigencia *ex* art. 7 RCD de que la solicitud se haga «por conducto de la Presidencia»). A la postre, esta falta de regulación, según esta sentencia, dota a los órganos de la Cámara de un margen de actuación y configuración igualmente amplio en este punto, que en la práctica ha cristalizado en un mecanismo diferente, y sin duda menos incisivo.

A este mecanismo menos incisivo responde el acuerdo de la Presidencia de la Cámara impugnado: una vez constatada la existencia de una respuesta con una mínima apariencia de estar jurídicamente fundada, la Presidencia no entra a valorar si es correcta o no, limitándose a trasladar al Gobierno la valoración que de ella hacen los solicitantes, facilitando así la eventual reconsideración de su decisión inicial y

solicitando que se comuniquen a la Presidencia las consideraciones que, en su caso, se estimen oportunas; a la vez que sugiere a los parlamentarios posibles vías reglamentarias (solicitar una aclaración, o plantear nuevas iniciativas) que permitan insistir en la petición inicialmente denegada.

Siguiendo las alegaciones en este punto de la representación del Congreso de los Diputados, la sentencia viene a afirmar que no le corresponde a los órganos de la Cámara el deber de salvaguardar el derecho de información de los diputados ya que la presidencia no es un órgano jurisdiccional que pueda otorgar amparos o fiscalizar la actuación del Gobierno y no puede asegurar la efectiva satisfacción del derecho pretendidamente vulnerado o restablecer el supuesto perjuicio provocado porque ello exigiría una intervención que no le corresponde. La sentencia concluye que, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, se ha de desestimar el recurso de amparo ya que el contenido del acuerdo impugnado se ajusta a un modelo previamente estandarizado y no hay un fundamento reglamentario que permita exigir una intervención más incisiva de la presidencia. Por ello el acuerdo impugnado no excede del margen de actuación concedido a los órganos parlamentarios al interpretar, conforme al principio de autonomía parlamentaria, la reglamentación existente en este punto.

Esta sentencia cuenta con el voto particular de los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho y don Enrique Arnaldo Alcubilla, la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera y el magistrado don César Tolosa Tribiño.

VI. Los Grupos Parlamentarios

La STC 93/2023, de 12 de septiembre (Pleno)[27] estima recurso de amparo planteado por nueve diputados del Parlamento de Andalucía

[27] Martí Sánchez, S. (2023). «Expulsión de un grupo parlamentario por la exclusiva decisión de su portavoz al haber dejado de pertenecer los recurrentes a la formación política por la que se presentaron a las elecciones: Comentario a la STC 93/2023, de 12 de septiembre (BOE núm. 244, de 12 de octubre de 2023)», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 116, pp. 559-569. https://doi.org/10.33426/rcg/2023/116/1792; Cañas Palacios, I. (2024), «Comentario a la STC 93/2023, de 12 de septiembre», en *Última jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia parlamentaria*. Vitoria-Gasteiz: Eusko Legebiltzarra. Parlamento Vasco, p. 147-161.

contra una serie de acuerdos de la mesa del Parlamento que se refieren a la adquisición de la condición de diputados no adscritos de los recurrentes. La sentencia limita el objeto de este recurso a determinar si la decisión de la mesa del Parlamento de Andalucía de acordar que estos diputados adquirieran la condición de diputados no adscritos, en aplicación del art. 24.1 RPA, al considerar que la acreditación formal de la voluntad de su grupo parlamentario de cursar sus bajas en dicho grupo, quedaba satisfecha con la baja en su formación política y que la disconformidad con la competencia y el procedimiento para acordar la baja en el grupo parlamentario son ajenas a la competencia de la mesa, ha vulnerado el derecho de representación política (art. 23.2 CE) de los diputados demandantes de amparo.

Para resolver este recurso de amparo, el tribunal reitera doctrina constitucional sobre diferentes aspectos: el derecho de representación política como derecho de configuración legal y su relación con el principio de autonomía parlamentaria (art. 72.1 CE); y la facultad de constituir grupo parlamentario, en la forma y con los requisitos establecidos reglamentariamente, que corresponde a los diputados y pertenece al núcleo de su función representativa parlamentaria. Recuerda asimismo la diferencia entre grupo parlamentario y partido político.

En cuanto a las facultades de la mesa en orden a la constitución de los grupos parlamentarios, afirma que son de carácter reglado, lo que se proyecta «respecto de otras decisiones de la mesa que puedan afectar a elementos esenciales o estructurales de su constitución en el posterior devenir del grupo parlamentario, como pueden ser cambios de composición —altas y bajas—, denominación o cargos a ejercer en los mismos, para las que también será preciso constatar por la mesa que la petición reúne los requisitos reglamentarios» [FJ 3 b)].

También en relación con la actuación de la mesa reitera la doctrina de que los órganos de la Cámara han de realizar una interpretación restrictiva de todas aquellas normas que puedan suponer una limitación al ejercicio de aquellos derechos o atribuciones que integran el estatuto constitucionalmente relevante del representante público y a motivar las razones de su aplicación (STC 115/2019, de 16 de octubre, FJ 7, entre otras), y han de ejercer su función de velar por los derechos de los diputados. A este respecto afirma que ha de tenerse en cuenta la jurisprudencia constitucional sobre la obligación de la mesa de velar por los derechos de los diputados, a la que ya se han referido las SSTC 94/2018, de 20 de septiembre, FJ 5; 139/2018, de 17 de diciembre, FJ 5, y 17/2019, de 11 de febrero, FJ 3, en relación con el ejercicio

del veto presupuestario por parte del Gobierno. Dice la sentencia que esta doctrina también ha de estar presente entre otros supuestos, y, especialmente, «en aquellos en que como el presente, el asunto sometido a la consideración de la mesa de la Cámara comporta una restricción de los derechos de los diputados». Finalmente, recapitula la doctrina constitucional relativa a la condición de diputado no adscrito[28].

En la aplicación de esta doctrina a la resolución del recurso de amparo, el tribunal llega a las siguientes conclusiones:

a) En primer lugar, que los acuerdos parlamentarios impugnados, al atribuir a los recurrentes en amparo la condición de diputados no adscritos, han incidido de manera relevante en el núcleo de su función representativa. Dicha incidencia deriva del carácter vertebrador de los grupos parlamentarios en el moderno parlamentarismo, tanto en la organización y funcionamiento de las cámaras, como en el desempeño de las funciones parlamentarias. Por ello, el pase involuntario a la condición de diputado no adscrito comporta una rebaja «de las posibilidades de actuación, tanto en lo relativo a las iniciativas legislativas y de control de gobierno, como a la integración en los órganos de la cámara» y supone una limitación de los derechos del representante político.

b) En segundo lugar, que la aplicación de la reglamentación parlamentaria efectuada en los acuerdos impugnados ha vulnerado el art. 23.2 CE de los recurrentes.

De una parte, por haber interpretado que la baja en el partido político determina la baja del grupo parlamentario lo que va más allá del tenor literal del art. 24.1 RPA[29]. Esta traslación implica una confusión

[28] FJ 3 c): La figura del representante político no adscrito ha sido analizada en diversas ocasiones por la jurisprudencia constitucional, que ha establecido que en sí misma considerada no puede reputarse como inconstitucional (SSTC 9/2012, de 18 de enero, FJ 4; 30/2012, de 1 de marzo, FJ 4, y 159/2019, de 12 de diciembre, FJ 8); pero que resulta preciso, en atención a la desventaja que implica, analizar que los miembros no adscritos no resulten privados de los derechos de ejercicio individual que les correspondan en virtud de su condición de representantes políticos, bien por las concretas previsiones legales o reglamentarias reguladoras de esta figura (SSTC 246/2012, de 20 de diciembre, FFJJ 9 y 10; 151/2017, de 21 de diciembre, FJ 7; 159/2019, de 12 de diciembre, FJ 10, o ATC 126/2020, de 21 de octubre, FFJJ 5 y 6), bien por las decisiones adoptadas por los órganos competentes respecto del concreto régimen al que quedan sometidos (SSTC 169/2009, de 9 de julio, FFJJ 4 y 5; 20/2011, de 14 de marzo, FFJJ 5 a 7, y 159/2019, de 12 de diciembre, FFJJ 11 y 12).

[29] El Tribunal constata que no ha sido hasta la reforma operada en el art. 24.2 c) RPA por el acuerdo del Pleno de 28 de abril de 2021 cuando ha sido incluida en la normativa del Parlamento de Andalucía la posibilidad de esa traslación.

de dos sujetos políticos perfectamente diferenciados como son el partido político y el grupo parlamentario, confusión que es más acusada, según la sentencia, en el caso, como el resuelto, en que el grupo parlamentario responde a una conformación multipartidista. Dice la sentencia que «este razonamiento no puede ser aceptado desde la perspectiva del derecho de representación política ahora analizada, ya que implica desconocer la jurisprudencia constitucional establecida en las SSTC 36/1990, de 1 de marzo, FJ 1, y 10/2013, de 28 de enero, FJ 3, anteriormente expuesta, sobre las diferencias sustanciales que, desde la óptica del art. 23 CE, existen entre el partido político y el grupo parlamentario».

Por último, el tribunal considera que, en casos, como el enjuiciado, de silencio reglamentario, en el que no se preveía las causas de baja de un grupo parlamentario, aunque fuera posible la expulsión del grupo, era preciso que se respetase el principio democrático de la decisión mayoritaria, tal como se deriva del art. 1.1 CE.

En cuanto al control que ha de efectuar la mesa sobre la competencia y el procedimiento para acordar la baja en el grupo parlamentario, este no puede ser un control de legalidad o de fondo sobre la decisión de la baja, sino un control formal de que se cumplía el presupuesto normativo establecido en el art. 24.1 RPA de que, efectivamente, se ha producido esa baja del grupo parlamentario al que los diputados estaban incorporados.

El tribunal no tiene en cuenta los precedentes aportados por el Parlamento de Andalucía ya que dos se corresponden con sendas peticiones de baja voluntaria del grupo parlamentario firmadas por el propio diputado afectado y el tercero, que sí se trata de una expulsión, aparece firmado por el portavoz y la totalidad de los diez diputados integrantes del grupo, por lo que la voluntad del grupo parlamentario queda acreditada con la incorporación de dichas firmas.

La sentencia precisa que la estimación del recurso de amparo debe quedar limitada en este caso a la declaración de la vulneración de los derechos de los demandantes de amparo y la anulación de los acuerdos impugnados sin que pueda extenderse a ninguna otra medida de restablecimiento habida cuenta de que la legislatura autonómica en que se adoptaron los acuerdos ya ha concluido.

VII. La función de control

1. Las comparecencias

El ATC 47/2024, de 14 de mayo, inadmite un recurso de amparo interpuesto por doña Cristina Ibarrola Guillén, parlamentaria foral en la X Legislatura del Parlamento de Navarra e integrante del grupo parlamentario Navarra Suma (Unión del Pueblo Navarro, Ciudadanos, Partido Popular), contra los acuerdos de la junta de portavoces del Parlamento de Navarra fechados el 12 de diciembre de 2022, dada la manifiesta inexistencia de violación del derecho fundamental. En dichos acuerdos se denegaba la solicitud de determinadas comparecencias lo que, a juicio de la demanda, vulnera el «art. 23 CE, por incorrecta aplicación de los arts. 11 LORAFNA y 13.2, 44, 56 y 203 RPN, además de considerar que lesionan el derecho de acceso en condiciones de igualdad al cargo público (art. 23.2 de la CE) al tratarse de resoluciones inmotivadas».

El auto toma en consideración el contenido del reglamento, y la interpretación realizada por los servicios jurídicos de la Cámara de lo que deduce que se admitieron a trámite las solicitudes y que se respetó la práctica y la costumbre parlamentaria y que los acuerdos tienen una motivación suficiente.

Con todo, lo más relevante es que el auto pone de manifiesto que la decisión de no aprobar las comparecencias es una decisión política y, por tanto «basada en el juego de las mayorías, y en las reglas de adopción de acuerdos que presiden la toma de decisiones de la junta de portavoces, por tanto, en ese caso, no cabe exigir una motivación técnica que deba sostener la decisión».

A este auto formuló voto particular el magistrado don Enrique Arnaldo Alcubilla.

2. Las interpelaciones

El ATC 52/2024, de 29 de mayo, inadmite el recurso de amparo planteado por la portavoz del Grupo Parlamentario Popular en las Cortes de Castilla-La Mancha contra los acuerdos de la mesa de las Cortes de Castilla-La Mancha, de 7 de noviembre de 2022, de inadmisión a trámite de la solicitud de interpelación urgente, y de 12 de

diciembre de 2022, de desestimación de la reconsideración formulada contra el primer acuerdo, por inexistencia de la vulneración denunciada.

La recurrente había formulado solicitud de «interpelación urgente al presidente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha […] "en relación con sus declaraciones sobre la posible modificación del Código penal al respecto de los líderes del proceso independentista en Cataluña"», realizadas el 27 de octubre de 2022 con ocasión de un viaje a Bruselas en el que se reunió con el comisario de Agricultura y Desarrollo Rural de la Unión Europea. La mesa, según se infiere de los acuerdos adoptados, vino a inadmitir la interpelación porque la cuestión sobre la que versaba no era objeto propio de las interpelaciones.

El tribunal considera que resulta controvertido que el instrumento elegido por la diputada recurrente para llevar a cabo tal control gubernamental sea el adecuado y parece sugerir que debió presentar no una interpelación sino una pregunta. El tribunal interpreta que, dada la relación entre las interpelaciones y las mociones, aquellas «han de versar sobre cuestiones de competencia autonómica, dado que lo propio de las últimas (las mociones) es que su contenido encaje dentro del ámbito competencial autonómico, en la medida en que corresponde a la comisión competente de las Cortes controlar después su cumplimiento, debiendo el Consejo de Gobierno, acabado el plazo que se fije para este, dar cuenta del mismo ante dicha comisión (art. 186.3 RCCM)». Dice el tribunal que, dado que «esta ha sido la interpretación llevada a cabo por la mesa, y la misma no ha de considerarse como una restricción desproporcionada de la función de control gubernamental que corresponde ejercer a la Cámara parlamentaria».

A este auto formuló voto particular el magistrado don Enrique Arnaldo Alcubilla.

VIII. El procedimiento legislativo

1. La iniciativa legislativa

En diferentes recursos de inconstitucionalidad resueltos en el período de tiempo que abarca esta crónica, los demandantes, entre los motivos de inconstitucionalidad formal, alegaban el fraude de ley por utilización de la proposición de ley. En todas las sentencias se descarta dicho motivo de inconstitucionalidad.

En la STC 94/2023, de 12 de septiembre[30] (sobre la tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia), se descarta, como en otras sentencias y, especialmente en la STC 19/2023, de 22 de marzo, que sea un fraude de ley la tramitación por proposición de ley.

También en los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones, se había alegado este motivo. En las SSTC 128/2023, de 2 de octubre[31] y 15/2024, de 30 enero, se afirmó la ausencia de fraude de ley por la utilización de la proposición de ley [SSTC 128/2023, FJ 3 B) y 15/2024, FJ 3 a)]. No se vulnera el procedimiento legislativo por el hecho de que la norma impugnada tenga su origen en una proposición de ley y no en un proyecto de ley, porque no existe obstáculo alguno en ninguna disposición del bloque de la constitucionalidad, para que la disposición normativa impugnada pudiera tener su origen en una u otra iniciativa legislativa.

2. Los antecedentes e informes (que acompañan a las iniciativas y que se pueden solicitar en el procedimiento legislativo)

2.1. *La remisión de Dictamen del Consejo de Estado en el curso de un procedimiento de convalidación de un decreto ley y en su tramitación como proyecto de ley*

En la STC 10/2024, de 18 de enero (Pleno)[32] se desestima el recurso de amparo promovido por dos diputadas, portavoz y secretaria general adjunta del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Dipu-

[30] En la STC 94/2023, FJ 2 B) por aplicación de la STC 19/2023, se descarta las vulneraciones aducidas en la demanda sobre los vicios del procedimiento legislativo.

[31] Sobre la STC 128/2023, de 2 de octubre: García-Valdecasas Dorrego, M. J. (2023), «El Consejo General del Poder Judicial, un órgano de mera gestión administrativa cuando está en "funciones": STC 128/2023, de Pleno, de 2 de octubre de 2023», en *Actualidad Administrativa*, núm. 11.

[32] Labaien Gorospe, A. (2024), «Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 10/2024: los decretos leyes y la posible necesidad de antecedentes: ejecución del principio de *ius in officium*», en *Legal*, núm. 5.

tados, ante la respuesta dada por los órganos de la Cámara a la petición del Dictamen del Consejo de Estado emitido con carácter previo a la aprobación por el Consejo de Ministros del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la administración pública y para la ejecución del Plan de recuperación, transformación y resiliencia.

La portavoz del Grupo Parlamentario Popular presentó sendos escritos dirigidos a la presidencia del Congreso de los Diputados, en los que ponía de manifiesto que no se había remitido a la Cámara el dictamen del Consejo de Estado, emitido con carácter previo a la aprobación por el Consejo de ministros del citado Real Decreto-ley 36/2020. En el primero de dichos escritos (de fecha 3 de febrero de 2021), se denunciaba que la omisión del citado dictamen había sustraído a los diputados un elemento de juicio esencial para fijar su postura en el trámite de convalidación o derogación del mencionado Real Decreto-ley 36/2020. En el segundo de ellos, de 5 de febrero de 2021, además de lo anterior, se añadía que esta omisión les privaba de un elemento esencial para el ejercicio de su función legislativa, una vez que el Congreso de los Diputados había acordado la tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia, por lo que era preciso que el Gobierno remitiera los «antecedentes necesarios», tal y como exigen los arts. 88 CE y 109 RCD en relación con los proyectos de ley.

A la vista de dichas solicitudes se adoptan los acuerdos objeto del recurso de amparo: «(i) el acuerdo de la presidenta del Congreso de los Diputados, de 4 de febrero de 2021, por el que se deniega la convocatoria de reunión extraordinaria de la mesa y se informa de que para la convalidación de los decretos-leyes es requisito suficiente que hayan sido publicados en el "Boletín Oficial del Estado", no siendo preceptiva ni condición de validez del procedimiento la remisión por el Gobierno de los informes recabados con ocasión de su aprobación, sin perjuicio de la facultad de los diputados de recabar de las administraciones públicas los informes o documentos que obren en poder de estas, y (ii) el acuerdo de la mesa del Congreso de los Diputados, de 9 de febrero de 2021, por el que se comunica al Grupo Parlamentario Popular que para la convalidación de los decretos-leyes es requisito suficiente que hayan sido publicados en el "Boletín Oficial del Estado", no siendo preceptiva ni condición de validez del procedimiento la remisión por el Gobierno de otros documentos o informes recabados con ocasión de su aprobación, sin perjuicio de la facultad de los diputados de recabar de las administraciones públicas los informes o docu-

mentos que obren en poder de estas, así como ejercer las iniciativas de control de la acción del Gobierno que estimen oportunas».

La demanda aduce la vulneración del art. 23 CE porque el dictamen del Consejo de Estado tenía carácter preceptivo; y debía haber sido remitido por el Gobierno al Congreso de los Diputados como antecedente necesario, no sólo en el trámite de convalidación del Real Decreto-ley 36/2020, sino también una vez que la Cámara había acordado su tramitación como proyecto de ley. Consideran que los acuerdos impugnados son contrarios a la normativa constitucional y parlamentaria y que incurren en falta de motivación. La letrada de las Cortes Generales interesa la desestimación del recurso de amparo. Por su parte, el ministerio fiscal niega la vulneración del derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 CE, en relación con la convalidación del Real Decreto-ley, pero sí aprecia la vulneración denunciada una vez que pasó a tramitarse como proyecto de ley y considera que los acuerdos recurridos contienen una motivación insuficiente.

El tribunal entiende que la cuestión controvertida en este recurso de amparo se concreta en determinar si los acuerdos recurridos lesionaron el derecho de representación política *ex* art. 23.2 CE de los recurrentes, al haberles negado la incorporación al procedimiento legislativo de un antecedente necesario, tanto para la convalidación o derogación del decreto-ley, como para la tramitación de este como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia. La sentencia precisa que, como en los escritos presentados no se ejercitaba una solicitud de información o documentación de las previstas en el art. 7 RCD, no le corresponde pronunciarse sobre si el derecho de los diputados a recabar de las administraciones datos, informes o documentos que obren en su poder fue debidamente atendido o tutelado o no por los órganos de Gobierno del Congreso de los Diputados[33]. Atendiendo a dicha precisión, y como se expone posteriormente, en esta sentencia se dilucida la posible vulneración del *ius in officium* producidas en el seno del procedimiento legislativo tanto en relación con la omisión como con la no remisión o remisión tardía de antecedentes.

[33] A este respecto, la sentencia pone de relieve que la portavoz del Grupo Parlamentario Popular efectuó una solicitud, conforme al art. 7 RCD, dirigida al Gobierno a fin de que le remitiera el citado dictamen del Consejo de Estado y que dicha solicitud recibió respuesta del Gobierno, poniendo a su disposición el referido dictamen a través del correspondiente enlace a la página web del Consejo de Estado.

Los motivos por los que el tribunal desestima el recurso de amparo se pueden resumir en lo que sigue:

a) La sentencia pone de manifiesto que los recurrentes, pese a haber tenido conocimiento de la existencia del dictamen del Consejo de Estado, no remitido al Congreso de los Diputados, no consideraron que hubiera infracción alguna de la legalidad parlamentaria con carácter previo al trámite de convalidación del Real Decreto-ley 36/2020, ni manifestaron queja alguna por este motivo ante los órganos de gobierno de la Cámara. Su reacción frente a tal omisión se produjo con posterioridad, una vez que el Congreso de los Diputados ya había acordado convalidar dicho real decreto-ley. El tribunal considera que para poder apreciar la eventual vulneración del *ius in officium*, con arreglo a la doctrina constitucional, el grupo recurrente debería haber actuado con la debida diligencia y haber expresado su queja por este motivo antes de la convalidación del real decreto-ley, cosa que no hizo de manera tempestiva.

b) Además, el tribunal aprecia que «las solicitudes del Grupo Parlamentario Popular fueron denegadas mediante acuerdos de la presidenta y de la mesa del Congreso de los Diputados con una motivación que cumplía con las exigencias de la doctrina de este tribunal, por ser coherente y suficiente».

c) Finalmente, el tribunal analiza la diferente naturaleza de los proyectos de ley y los decretos-leyes que se tramitan como un proyecto de ley. Se trata de dos tipos normativos distintos, por más que por una decisión de la Cámara el real decreto-ley, una vez superado el trámite de convalidación, quede sujeto al mismo procedimiento parlamentario que siguen los proyectos de ley. Por lo tanto, estos últimos no quedan sujetos a los requisitos de estos (previstos en los arts. 88 CE y 109 RCD).

Esta sentencia cuenta con el voto particular conjunto que formulan los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho, don Enrique Arnaldo Alcubilla y don César Tolosa Tribiño y la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera.

2.2. *La solicitud de informes en el procedimiento legislativo*

En diferentes recursos de inconstitucionalidad resueltos en el período de tiempo que abarca esta crónica se había alegado, como vicio del procedimiento legislativo, que durante la tramitación parlamentaria

la Cámara no había considerado necesario solicitar determinados informes que habían sido pedidos por los grupos parlamentarios. En todos los casos, se desestima este motivo de inconstitucionalidad.

En relación con la tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia, la citada STC 94/2023 reiteró que no eran necesarios los informes que se solicitaban, remitiéndose a la STC 19/2023. A ello añadió que el informe del Consejo de Estado no es requerido en ninguna de las materias reguladas por la ley orgánica, de acuerdo con los arts. 21 y 22 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado. El informe del Consejo Fiscal tampoco era exigido pues la ley orgánica en tramitación en nada afectaba a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal, tal como exige el art. 14.4 j) de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula su estatuto orgánico.

De otra parte, el tribunal, en relación con la tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica 4/2021, de 29 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones, considera que carece de relevancia la omisión del informe del Consejo General del Poder Judicial *ex* art. 561.1.1 LOPJ. Dado que el origen de la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial es una proposición de ley, no es exigible el informe del Consejo General del Poder Judicial ya que «el art. 561.1 LOPJ se refiere estrictamente, en lo que aquí interesa, a informes sobre anteproyectos de ley». Además, las proposiciones de ley se rigen por los reglamentos respectivos que no prevén informe preceptivo a cargo de otros órganos [SSTC 128/2023, FJ 3 A) y 15/2024, FJ 3 a)].

3. El veto presupuestario

3.1. *De nuevo*

La Sala Segunda del Tribunal resuelve, con la STC 132/2023, de 23 de octubre, el recurso de amparo planteado por el Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados en relación con los acuerdos de la mesa de la Cámara de 20 de abril y 18 de mayo de 2021, por los que respectivamente se acordó: (i) la no procedencia de la toma en consideración por el Pleno de la proposición de ley relativa a la creación de la Autoridad Independiente de Recuperación Económica y

la mejora de la gobernanza de los fondos europeos de recuperación; y (ii) desestimar la subsiguiente solicitud de reconsideración presentada por la portavoz de dicho grupo parlamentario, atendida la falta de conformidad del Gobierno para su tramitación en virtud de lo establecido en el art. 134.6 CE.

La demanda sustenta la vulneración denunciada (art. 23 CE) en que el Gobierno no ha justificado el ejercicio de su facultad de veto presupuestario (art. 134.6 CE) y que la mesa ha aceptado la decisión del Gobierno desatendiendo los argumentos expuestos en la solicitud de reconsideración por los que se afirmaba la ausencia de impacto en los presupuestos de la proposición de ley. El Ministerio Fiscal solicitó la estimación del recurso de amparo, y la letrada de las Cortes Generales su desestimación.

La sentencia, tras exponer reiterada doctrina constitucional sobre las funciones de la mesa del Congreso y la facultad del Gobierno en relación con el «veto presupuestario», examina los argumentos por los que el Gobierno manifestó la falta de conformidad en la tramitación de la iniciativa. Resulta, dice la STC 132/2023, FJ 4, que el Ejecutivo estimó el impacto directo negativo que la creación de la AIPRE podía tener en 9.700.000 € basándose en el coste presupuestado que tiene la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal e identificó, a la vista de su adscripción al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, la incidencia que dicha autoridad tendría en la «Sección 27: Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital», esto es, en el presupuesto de gastos, e indicó que debería crearse un nuevo programa para la AIPRE en dicha sección. El Gobierno descarta que la incorporación en bloque del centro directivo del Ministerio de Hacienda con competencia en materia de fondos europeos, con todos sus efectivos y medios materiales, a la estructura de la Autoridad Independiente para la Recuperación Económica, evite la generación de costes de personal, pues el propio art. 7 de la proposición de ley prevé que podrá reservarse un 20 por 100 de plazas a personal laboral, lo que puede generar un impacto en el capítulo I. A su vez, expone que, para la mesa del Congreso de los Diputados, el Gobierno ha hecho uso de una facultad constitucional y reglamentariamente reconocida, aportando explicación de las razones que, a su juicio, motivan su criterio contrario a la tramitación de la iniciativa, al entender que la aprobación de la proposición de ley de referencia tendría un impacto presupuestario directo. Añade que la disconformidad acordada por el Gobierno está motivada de manera suficiente y no arbitraria, pues concreta, como

exige la jurisprudencia constitucional, las cuantías y los conceptos presupuestarios afectados del presupuesto en vigor.

A la vista de los argumentos del Gobierno y de la Mesa de la Cámara, la sentencia afirma que el Gobierno ha justificado de modo explícito la adecuada conexión que existe entre la creación de la AIPRE que la proposición de ley prevé y los gastos presupuestarios, sin que la misma se base en una hipótesis. Pone de relieve a este respecto que la proposición de ley obliga a la creación de un nuevo programa en el presupuesto de gastos en la «Sección 27» del ministerio al que dicho ente de derecho público quedará adscrito y determina la necesidad de ampliar el crédito al capítulo I referido a los gastos de personal, en tanto que el propio art. 7 de la proposición de ley prevé la posibilidad de reservar un 20 por 100 de las plazas del personal al servicio de la AIPRE a personal que no sea funcionario de carrera, sino laboral permitiendo así atraer a gestores competentes del sector privado. A su vez, en la disposición final primera de la proposición de ley dispone que por el Ministerio de Hacienda se llevarán a cabo las modificaciones de créditos oportunas para la dotación presupuestaria de la Autoridad Independiente para la Recuperación Económica y coherente con la propia creación de un ente de derecho público, con personalidad jurídica propia, a cuyo frente se sitúa el presidente que tendrá la consideración de alto cargo, con rango de subsecretario.

Y, de acuerdo con lo anterior, entiende adecuada la función de calificación de la mesa en relación con el ejercicio del veto presupuestario por el Gobierno. Así, considera la sentencia que «la mesa se ha limitado, como le corresponde, a comprobar que el veto ejercido es efectivamente de índole presupuestaria. Esto es, ha constatado que el Gobierno ha justificado el cumplimiento de los requisitos del artículo 134.6 CE, y que concurre el requisito material contenido en la norma constitucional, esto es, la disminución de los ingresos o el aumento de los créditos presupuestarios. En definitiva, conforme a la doctrina de este tribunal la mesa ha comprobado la motivación ofrecida por el Gobierno para asegurarse de que existe una afectación presupuestaria "real y efectiva", evitando realizar una valoración propia o alternativa —como la pretendida por los recurrentes—, pues de hacerlo hubiera incurrido en una injerencia en las funciones del Ejecutivo». Y desestima el recurso de amparo.

La sentencia cuenta con el voto particular del magistrado don Enrique Arnaldo Alcubilla.

3.2. *El alcance de la función de la presidencia del Senado de resolución de controversias sobre el veto presupuestario*

El pleno del Tribunal Constitucional aprobó por unanimidad la STC 167/2023, de 22 de noviembre[34], en la que se otorgó el amparo solicitado por don Javier Ignacio Maroto Aranzábal y doña Salomé Pradas Ten, en su propio nombre y en representación de los demás miembros del Grupo Parlamentario Popular en el Senado. Dichos senadores habían planteado recurso de amparo contra la resolución de la presidenta del Senado, de 25 de junio de 2021, por la que se acordó:

> «*1. Estimar las solicitudes de resolución de la controversia formuladas por el Gobierno y el Grupo Parlamentario Socialista en virtud de lo dispuesto en el artículo 151.5 del Reglamento del Senado; 2. Declarar la nulidad de la votación en el Pleno de la propuesta de modificación con número de registro de entrada 103.309; 3. Ordenar, en consecuencia, la no inclusión de dicha enmienda en el mensaje motivado que el Senado debe remitir al Congreso de los Diputados en virtud de lo dispuesto en los artículos 90.2 de la Constitución y 106.1 del Reglamento de la Cámara; 4. Dar traslado de la presente resolución al Gobierno, a los Grupos parlamentarios de la Cámara y a la Secretaría General del Senado ("BOCG", Senado, XIV Legislatura, núm. 120, de 1 de julio de 2021)*».

También contra la resolución de la presidenta, de 30 de junio de 2021, que desestimó la solicitud de reconsideración promovida frente a la anterior resolución de 25 de junio de 2021. Como indica la sentencia, este último acuerdo se limita a desestimar la solicitud de reconsideración, confirmando en sus términos la resolución de 25 de junio

[34] Sobre esta sentencia: González Escudero, M. T. (2024), «El alcance de las facultades otorgadas a la Presidencia del Senado en la solución de controversias relativas al uso del "veto presupuestario" del Gobierno y la defensa del *ius in officium* del parlamentario: Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 167/2023, de 22 de noviembre. Recurso de amparo núm. 5657-2021 (BOE núm. 304, de 21 de diciembre de 2023)», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 117, pp. 435-457. https://doi.org/10.33426/rcg/2024/117/1819; Ortea García, E. (2024), «STC 167/2023: los límites a la Presidencia del Senado en la resolución de controversias presupuestarias», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 132, p. 271-295; García-Escudero Márquez, P. (2024), «El uso alternativo del veto presupuestario y sus límites (a propósito de la STC 167/2023, de 22 de noviembre)», en *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, núm. 28. DOI: https://doi.org/10.47919/FMGA.CM24.0205.

de 2021, por lo que es esta última la que constituye el objeto central de este recurso de amparo, sin perjuicio de que las consecuencias de su enjuiciamiento deban proyectarse a la resolución de 30 de junio de 2021[35].

Los recurrentes aducen la vulneración del art. 23 CE por haber anulado la presidenta de la Cámara la votación en el Pleno de una propuesta de modificación[36]. La letrada de las Cortes Generales solicita la desestimación del recurso de amparo mientras que el ministerio fiscal solicitó su estimación.

La cuestión de fondo controvertida que se dilucida en esta sentencia se concretaba en determinar si la decisión de la presidenta del Senado de estimar las solicitudes de resolución de la controversia

[35] Estando en tramitación en el Senado un proyecto de ley para trasponer una Directiva europea, se presentaron dos enmiendas: i) la núm. 149 (GPP) en la que se proponía la reducción del IVA de peluquerías, barberías centros de estética con efectos desde la entrada en vigor de la ley; ii) enmienda 127 GP Izquierda Confederal que proponía excluir del régimen simplificado del IVA a determinados profesionales. La enmienda fue rechazada por la Comisión de Hacienda y el Grupo parlamentario reservó su defensa para el debate plenario. Teniendo como soporte esta última enmienda, 7 grupos parlamentarios del Senado (que representaban a la mayoría de los senadores) presentaron la propuesta de modificación núm. 103.309 por la que proponían que se rebajara el IVA de las peluquerías al 10% postergando la entrada en vigor a 1 enero de 2022. En la sesión plenaria, la presidencia de la Cámara inadmitió a trámite la propuesta de modificación por no ser congruente con la enmienda que le servía de soporte. Asimismo, el Gobierno vetó la tramitación de la propuesta por suponer una reducción de los impuestos. Contra la resolución de la presidencia se presentó reconsideración ante la Mesa, que en su reunión de 23 de junio (el mismo día que se discutía el proyecto en el Pleno) desestimó la oposición del gobierno por no afectar al ejercicio presupuestario y estimó la reconsideración respecto del carácter incongruente de la enmienda con la propuesta de modificación. Debido a ello, le propuesta se sometió a votación ese mismo día a debate y votación en el Pleno.

Paralelamente a la votación, el gobierno planteó a la presidenta una solicitud de controversia con base en el art. 151.5 RS, poniendo en duda de nuevo la incidencia en los presupuestos de la propuesta de modificación votada por el Pleno. El 24 de junio y también con base en el citado precepto del RS el Gobierno volvió a plantear una nueva solicitud de controversia sobre la incongruencia de la propuesta con la enmienda núm. 127. El día 25 de junio el GP socialista activó también el art. 151.5 RS por la incongruencia de la propuesta con la enmienda que le servía de soporte, solicitando que la presidencia reconsiderase su admisión a trámite y, en consecuencia, decidiese también lo que procediera en relación con la votación por el Pleno de la propuesta. Ese mismo día, la presidencia de la Cámara estimó las controversias y declaró la nulidad de la votación, no incorporando al texto las enmiendas aprobadas.

[36] El art. 125 RS establece que «[c]on anterioridad al inicio del debate del artículo o texto correspondiente, podrán presentarse propuestas de modificación de los dictámenes de las comisiones».

formuladas por el Gobierno y el Grupo Parlamentario Socialista (art. 151.5 RS), y la consiguiente declaración de nulidad de la votación en el Pleno de la propuesta de modificación núm. 103.309, no incluyéndola, por tanto, en el mensaje motivado que el Senado ha remitido al Congreso de los Diputados tras la deliberación del proyecto de ley de medidas contra el fraude fiscal (arts. 90.2 CE y 106.1 RS), vulneraba el art. 23 CE.

Tras recordar la doctrina constitucional sobre el art. 23 CE y sobre la potestad legislativa de las Cámaras[37], la sentencia aclara que las resoluciones impugnadas han afectado, pudiendo haber llegado o no a menoscabarlos, a los derechos y facultades de los que los recurrentes son titulares, a través de los que se vertebra su participación en el ejercicio de la función legislativa, que constituyen una manifestación constitucionalmente relevante de su *ius in officium*. La sentencia describe, asimismo, todos aquellos aspectos que resultan necesarios para la resolución del recurso de amparo: la potestad legislativa del Senado y las propuestas de modificación de los dictámenes de las Comisiones; la calificación y decisión sobre la admisibilidad de las propuestas de modificación (que corresponde a la presidencia del Senado), que han de cumplir el requisito material de la necesaria congruencia o conexión de homogeneidad; el veto presupuestario y el instrumento previsto en el art. 151.5 RS[38].

Pues bien, los razonamientos específicos en los que se basa la sentencia para estimar el recurso de amparo son los siguientes:

La sentencia pone de manifiesto que solo una de las tres controversias suscitadas al amparo del art. 151.5 RS versó sobre la discrepancia existente entre el Gobierno y la mesa de la Cámara en torno a la incidencia presupuestaria de la propuesta de modificación núm. 103.309. La mesa, en su sesión de 23 de junio de 2021, no había admitido a trámite, por mayoría, la disconformidad manifestada por el Gobierno para su tramitación por implicar una disminución de los ingresos presupuestarios, al considerar aquella que la propuesta de modificación se refería a un ejercicio presupuestario futuro, «no estando

[37] Entre las aportaciones de esta sentencia también se puede destacar su recordatorio de la doctrina constitucional.

[38] Art. 151.5 RS: Corresponderá al presidente del Senado la resolución de las controversias sobre la calificación de las proposiciones de ley y enmiendas, y la de los incidentes que puedan surgir en el procedimiento contemplado en el presente artículo.

suficientemente motivada que la aprobación de la misma pueda afectar al presupuesto en vigor». Esta discrepancia entre el Gobierno y la mesa de la Cámara constituía el objeto de la controversia cuya resolución aquel solicitó a la presidenta del Senado en aplicación del citado art. 151.5 RS. Las demás se refieren a su congruencia o conexión de homogeneidad con la enmienda núm. 27 del Grupo Parlamentario de Izquierda Confederal que le servía de soporte. La presidencia de la Cámara estimó las tres controversias.

La primera razón en que se fundaba la estimación de la presidencia, y que el tribunal descarta, era el propósito que se atribuía a la propuesta de modificación de eludir el veto presupuestario del Gobierno a la enmienda núm. 147 del Grupo Parlamentario Popular mediante la propuesta de modificación núm. 103.309, incongruente con la enmienda núm. 27 del Grupo Parlamentario de Izquierda Confederal en la que se apoyaba. El tribunal descarta que tenga que analizar el propósito o interés último de la iniciativa[39] y pone de manifiesto la identidad del texto, aunque la segunda posponía la entrada en vigor de la medida al día 1 de enero de 2022, su distinta autoría (la enmienda núm. 147 fue presentada por el Grupo Parlamentario Popular, y la propuesta de modificación fue suscrita por los portavoces de siete de los ocho grupos parlamentarios del Senado, que representaban la mayoría de los senadores). También que no hay precepto reglamentario que lo impida.

Por lo que se refiere al razonamiento de la resolución impugnada referido a la incongruencia de la propuesta de modificación, se afirma que tal cuestión no puede ser analizada en la solicitud de controversia a la que se refiere el art. 151.5 RS. A través de dicha vía solo pueden resolverse las discrepancias entre la Mesa del Senado y el Gobierno referidas al veto presupuestario. La cuestión relativa a la existencia o no de congruencia o conexión de homogeneidad de la propuesta de modificación núm. 103.309 con la enmienda núm. 27 del Grupo Parlamentario de Izquierda Confederal había sido definitivamente resuelta, como recuerda el Ministerio Fiscal, por la mesa de la Cámara, y había

[39] Las intenciones o finalidades, la estrategia política o el propósito último de los autores de la iniciativa parlamentaria, en este caso de la propuesta de modificación núm. 103.309, no constituyen, como es evidente, objeto del enjuiciamiento de este tribunal [en este sentido, STC 139/2017, FJ 2 c)], que ha de circunscribirse, a través del cauce procesal del recurso de amparo del art. 42 LOTC, a examinar si las resoluciones parlamentarias impugnadas han vulnerado o no el derecho de los demandantes al ejercicio del cargo parlamentario por haber podido menoscabar facultades que forman parte de su *ius in offi-cium.*

alcanzado firmeza desde el momento en que se hizo pública en la sesión plenaria o fue notificada, resultando, en todo caso, manifiestamente improcedente su revisión por la presidenta en el ejercicio de la facultad de resolver las controversias o incidentes que le atribuye el art. 151.5 RS.

Finalmente, la sentencia entiende que conforme a una interpretación del art. 151.5 RS inserta en la lógica del desarrollo del procedimiento legislativo, el planteamiento y resolución de las controversias suscitadas al amparo de dicho precepto en relación con las propuestas de modificación del art. 125 RS tienen que tener lugar antes de que sean sometidas a debate y votación en la sesión plenaria y, en todo caso, previamente a que el Pleno en el ejercicio de la función legislativa las incorpore al texto que ha de remitir al Congreso de los Diputados (arts. 90.2 CE y 106.1 RS), pues llegado ese momento, la controversia pierde su objeto y finalidad, resultando su función desnaturalizada, dado que las propuestas de modificación ya habrían sido sometidas definitivamente a debate y votación de la Cámara. Sin embargo, en este caso, la controversia se resuelve cuando el Pleno no solo se ha pronunciado a favor de la citada propuesta, sino cuando ya ha aprobado todas las enmiendas introducidas en el proyecto de ley enviado por el Congreso de los Diputados y que ha de remitir a este para someterlo a una segunda lectura en los términos constitucionalmente previstos. Es decir, la controversia se ha resuelto una vez que ha finalizado el procedimiento legislativo en el Senado. La facultad de resolver las controversias o incidentes que a la Presidencia del Senado confiere el art. 151 RS en relación con el veto presupuestario gubernamental no se pueden trasmutar en una función fiscalizadora o de control, no atribuida expresamente por la Constitución ni por el Reglamento del Senado, del resultado final del ejercicio por el Pleno de la Cámara de su función legislativa, que afectaría no solo a una de las potestades que expresamente la Constitución le encomienda, sino además a los derechos y facultades de participación de sus miembros en el ejercicio de la misma.

Estos razonamientos determinan el otorgamiento del amparo. En cuanto a su alcance como los propios demandantes interesan se limita a reconocer la vulneración de los derechos fundamentales denunciados y la consiguiente declaración de nulidad de las resoluciones de la presidenta del Senado de 25 y 30 de junio de 2021.

4. Procedimiento de urgencia

En diferentes recursos de inconstitucionalidad resueltos en el período de tiempo que abarca esta crónica se había alegado como vicio del procedimiento legislativo la tramitación de la iniciativa legislativa por el procedimiento de urgencia. En ninguna de las sentencias incluidas en esta crónica se estima dicho motivo.

Así, en las SSTC 128/2023 y 15/2024 no se aprecia tacha de inconstitucionalidad por la tramitación por el procedimiento de urgencia. En el caso concreto, el tribunal aprecia que la declaración de urgencia ha seguido los cauces previstos en los arts. 93 y 94 del Reglamento del Congreso de los Diputados. Esta tramitación no está vedada a ningún tipo de iniciativa ni de contenido de la norma tramitada, tampoco a la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Además, el Tribunal Constitucional, con cita del ATC 9/2012, FJ 4, afirma que el órgano rector de la Cámara no ha de motivar o justificar su decisión, sino adoptarla en función de la solicitud elevada por los sujetos legitimados para ejercerla, en este caso, los autores de la iniciativa. Con todo, y aunque no sea exigible, el Tribunal considera que en este caso «han existido razones de fondo para la solicitud que se explican en la propia exposición de motivos de la proposición de ley cuando se refiere al retraso en la renovación de los vocales del Consejo General del Poder Judicial». Finalmente, se afirma que la tramitación urgente no ha impedido a los recurrentes ejercer las facultades que les corresponden como diputados en el procedimiento legislativo, notablemente la facultad de presentación de enmiendas a la totalidad con texto alternativo. Todo ello conlleva que se descarte la vulneración del articulo 23.2 CE y correlativamente, la lesión del artículo 23.1 CE [STC 15/2024, FJ 3 b)].

También en el recurso de inconstitucionalidad planteado con la Ley de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía se denuncia la tramitación de la ley por el procedimiento de urgencia sin que se diera el presupuesto de hecho habilitante para ello, y sin motivación. La STC 25/2024, de 13 de febrero, FJ 3, desestima este motivo acudiendo a doctrina retirada en esta materia conforme a la cual «[l]a declaración de urgencia, adoptada por el órgano competente a propuesta de uno de los sujetos legitimados para ello, es una opción procedimentalmente válida, que *per se* no da lugar a un vicio de inconstitucionalidad del procedimiento legislativo, pues la reducción del tiempo de tramitación de la iniciativa legislativa como consecuencia de aquella declaración "no tiene por qué traducirse en merma alguna de los prin-

cipios constitucionales que han de informar el procedimiento legislativo en cuanto procedimiento de formación de la voluntad del órgano" (STC 234/2000, FJ 13; doctrina que reitera ATC 9/2012, FJ 4)» [STC 215/2016, de 15 de diciembre, FJ 5 d)].

5. Las comparecencias en el procedimiento legislativo

En la tramitación parlamentaria de diferentes leyes se ha aducido la vulneración del art. 23 CE por no haberse acordado las comparecencias solicitadas. En concreto, en relación con la tramitación de la Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia, la STC 94/2023 afirma que «en este caso, la mesa de la comisión de justicia, a partir de lo establecido en el art. 44 RCD, es la que decide, conforme a un criterio de oportunidad política, la celebración o no de comparecencias. No lo apreció así la mesa de la comisión de justicia en este caso y nada hay que objetar a ello en términos jurídico-constitucionales».

De otra parte, en la STC 30/2024, de 38 de febrero[40], se desestima el recurso de amparo planteado contra determinados acuerdos adoptados en el curso de la tramitación de la proposición de ley orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el establecimiento del régimen jurídico aplicable al Consejo General del Poder Judicial en funciones. Estos acuerdos son, por un lado, el de la mesa del Congreso de los Diputados de 13 de enero de 2021, en el que se decide la tramitación de urgencia de esta proposición de ley, la denegación de la emisión de informes del Consejo General del Poder Judicial y de la Comisión de Venecia, así como la apertura de un trámite de audiencia a los agentes afectados por la proposición de ley orgánica y, por otro, el acuerdo de la mesa de la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados de 16 de febrero de 2021, por el que también se rechazan la emisión de informes del Consejo General del Poder Judicial y de la Comisión de Venecia, así como la petición de comparecencias de expertos.

Los recurrentes aducen la vulneración del art. 23 CE dado que dichos acuerdos no eran conformes con la normativa aplicable, eran el resultado de una interpretación restrictiva de preceptos que puedan

[40] Sobre esta sentencia: Peña Pita, F. (2024), «Sobre las solicitudes de comparecencias de expertos en el procedimiento legislativo: STC 30/2024, de 28 de febrero», en *Actualidad Administrativa*, núm. 5 (mayo 2024).

suponer una limitación al ejercicio de este derecho e incumplieron el deber de motivación suficiente y adecuada.

El recurso se resuelve parcialmente por la aplicación de lo decidido en las SSTC 128/2023 y 15/2024, anteriormente citadas, que habían resuelto los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la citada Ley. En concreto, se desestiman las quejas relativas a las decisiones relativas a la negativa a solicitar la emisión de un informe al Consejo General del Poder Judicial sobre la proposición de ley orgánica; de tramitación por el procedimiento de urgencia, y de denegar la solicitud de informe a la Comisión de Venecia y posibilitar la audiencia de los agentes afectados. Los motivos, dice la sentencia, que se invocaban son los mismos, por lo que «constatado que el Pleno del Tribunal ya ha rechazado que las decisiones de la mesa del Congreso sobre dichas cuestiones hayan implicado una vulneración del derecho de representación política de los diputados, la invocación de este derecho ante esta jurisdicción de amparo debe también ser rechazada por remisión a lo ya razonado en las citadas resoluciones (SSTC 128/2023, de 2 de octubre, FJ 3, y 15/2024, de 30 de enero, FJ 3)».

Por otra parte, y en cuanto al citado acuerdo de la mesa de la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados, que rechazó la petición del Grupo Parlamentario Popular de celebración de una serie de comparecencias de expertos —la de los portavoces de las cuatro asociaciones profesionales de jueces y magistrados—, así como, de nuevo, la emisión del informe del Consejo General del Poder Judicial y de la Comisión de Venecia, el rechazo se fundamentó «motivándolo en el momento de la tramitación en que se encuentra la citada proposición, que en el día de hoy será objeto de dictamen por la comisión y que ya ha sido informada por la ponencia, así como acuerda dar por reproducidos en esta instancia todos los argumentos esgrimidos con anterioridad por la mesa del Congreso de los Diputados para rechazar las mismas solicitudes de informe». Las demandantes de amparo imputan a este acuerdo, por lo que se refiere al rechazo de las peticiones de comparecencia de los portavoces de las cuatro asociaciones de jueces y magistrados, la vulneración del art. 23 CE con fundamento en que se limitó a remitirse a lo acordado por la mesa del Congreso que se refería específicamente a las solicitudes de informe pero que no daba respuesta a las peticiones de comparecencias.

La sentencia señala que la solicitud de comparecencia está vinculada al ejercicio de potestades legislativas, por lo que analiza la motivación, considerando que la misma es expresa y conforme con el derecho de

representación política de los demandantes de amparo ya que la decisión es potestativa y el estado de la tramitación era muy avanzado.

La sentencia cuenta con un voto particular que formulan los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho y don César Tolosa Tribiño y un voto particular que formula la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera.

6. Enmiendas

La STC 149/2023, de 7 de noviembre[41], desestima íntegramente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid contra el art. 3 de la Ley 38/2022, de 27 de diciembre, para el establecimiento de gravámenes temporales energético y de entidades de crédito y establecimientos financieros de crédito y por la que se crea el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, y se modifican determinadas normas tributarias.

La demanda reprocha que el precepto impugnado se haya incorporado a través de una enmienda incluida en una proposición de ley, una y otra, a iniciativa de los grupos parlamentarios que sustentan al Gobierno de la Nación. Considera que se habría debido presentar un proyecto de ley, con la documentación que debe acompañarlo. Además, sostiene que la enmienda no guarda una relación mínima de homogeneidad respecto del texto enmendado, lo que habría lesionado el *ius in officium* de los parlamentarios (art. 23.2 CE). Tanto el abogado del Estado como la letrada de las Cortes Generales descartan la vulneración.

El Tribunal desestima este motivo de impugnación. En primer lugar, recuerda la doctrina constitucional aplicable, de la que cabe destacar que «para que una disposición con rango de ley adolezca de un vicio insubsanable de inconstitucionalidad formal o procedimental es necesario examinar: (i) si se ha producido una vulneración de la normativa reguladora de la elaboración de las leyes, debiendo determinarse qué norma concreta ha resultado infringida [por todas, SSTC 238/2012, de

[41] En esta crónica solo se va a dar cuenta de la sentencia resuelve el primer recurso contra la Ley 38/2022. Los demás recursos se resuelven por remisión a esta en lo que se refiere a los vicios de la tramitación parlamentaria. Sobre esta sentencia, y en lo que se refiere a las cuestiones que abarca esta crónica: Pulido Azpíroz, N. (2024). «¿Hacia una nueva visión del derecho de enmienda? A propósito de la STC 149/2023, de 7 de noviembre». *Legebiltzarreko Aldizkaria —LEGAL— Revista del Parlamento Vasco*, 5. https://doi.org/10.47984/legal.2024.003.

13 de diciembre, FJ 2 a), y 68/2013, de 14 de marzo, FJ 2]; y (ii) una vez constatada la infracción de la norma de procedimiento, debe evaluarse su trascendencia, pues para que un vicio formal vulnere el art. 23.2 CE debe alterar de forma sustancial el "proceso de formación de la voluntad de una Cámara, habiendo afectado, en consecuencia, al ejercicio de la función representativa inherente al estatuto del parlamentario" [STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 10; en sentido equivalente, SSTC 89/2019, de 2 de julio, FJ 9, y 148/2020, de 22 de octubre, FJ 4]». El tribunal descarta que se haya infringido la legalidad parlamentaria, por lo que rechaza que se haya infringido el *ius in officium*.

Por una parte, no cabe reprochar, dice la sentencia, con cita de la STC 19/2023, FJ 3 B) c), la utilización de una proposición de ley, no de un proyecto del Ejecutivo, en orden a incoar el procedimiento legislativo ni a reclamar, parangonando lo incomparable, la imposición en el primero de estos cauces de exigencias que solo pueden llegar a pesar sobre el segundo. Además, la presentación de enmiendas no está sujeta a ninguna exigencia documental ni informe preceptivo (art. 110 del Reglamento del Congreso de los Diputados).

Por otra parte, el Tribunal entiende que la enmienda por la que se introdujo el precepto impugnado se ajustó a la legalidad parlamentaria. Como cuestión previa se aclara que el derecho, que integra el núcleo de la función representativa parlamentaria, corresponde a todos los diputados y grupos sin distinción y con el mismo contenido. Y, en cuanto a núcleo de la vulneración alegada en la demanda, afirma que la incorporación a la proposición de ley original del texto de una enmienda para establecer el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, con una finalidad recaudatoria (junto a la de armonización de la imposición patrimonial), presenta homogeneidad suficiente con el resto de medidas de la proposición de ley, dado que también se encamina a incrementar los ingresos públicos en un contexto de crisis energética y de precios (cita las SSTC 209/2012 y 59/2015). Lo determinante, dice el tribunal, es que, tanto dichas figuras como el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, son ingresos públicos (STC 63/2019, de 9 de mayo, FJ 5) que persiguen el mismo objetivo: coadyuvar al «pacto de rentas» y al «reparto del esfuerzo» para afrontar las consecuencias de la crisis energética y de precios. Así pues, la enmienda por la que introdujo el precepto impugnado cumple efectivamente con el requisito de conexión mínima de homogeneidad respecto del texto sobre el que se formuló.

En el voto particular que formulan los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho y don Enrique Arnaldo Alcubilla, la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera y el magistrado don César Tolosa Tribiño se refleja muy extensamente la discrepancia con la sentencia en relación, entre otros aspectos, con la desestimación de la queja relativa a los vicios en el procedimiento legislativo.

7. Votación sobre el conjunto de la iniciativa

El ATC 24/2024, de 14 de marzo, inadmite el recurso de amparo planteado por el Grupo Parlamentario Vox en el Congreso de los Diputados y los diputados de dicho grupo, contra el acuerdo de la mesa del Congreso de los Diputados, de 6 de febrero de 2024, acuerdo adoptado en el curso de la tramitación parlamentaria de la proposición de ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, por manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo.

El recurso de amparo tiene su origen en la sesión del Pleno del Congreso de los Diputados celebrada el día 30 de enero de 2024, en la que, a continuación de haberse sometido a debate y votación las enmiendas no incorporadas al dictamen de la Comisión de Justicia sobre la proposición de ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, que fueron rechazadas, y a votación el citado dictamen, que fue aprobado por mayoría absoluta de 177 votos a favor y 172 en contra, se procedió a la votación final sobre el conjunto de la iniciativa legislativa por tener carácter orgánico, que fue rechazada por 171 votos a favor y 179 en contra. A la vista del resultado de votación, la presidenta de la cámara anunció que «[A]l no haberse obtenido la mayoría absoluta de los miembros de la Cámara a la proposición de ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, se devuelve a la Comisión de Justicia para que emita un nuevo dictamen, de conformidad con el artículo 131.2 del Reglamento».

Los recurrentes, tras solicitar a la mesa de la Cámara la nulidad del acuerdo emitido *in voce* por la presidenta del Congreso, solicitud que no fue atendida por la mesa, plantearon recurso de amparo, por considerar que habían sido vulnerados sus derechos del art. 23. 2 CE. A su entender, la decisión de remitir la citada proposición de ley orgánica a la Comisión para que emita un nuevo dictamen se apartaba de lo dis-

puesto en los arts. 79.1 y 131 RCD[42]. En concreto, dicha vulneración derivaría de la incorrecta interpretación de estos preceptos que consideran errónea, ilógica, arbitraria, contradictora e inmotivada y, por todo ello, vulneradora del derecho fundamental.

El tribunal considera que la crítica de los recurrentes a la interpretación que realizaron los órganos de la Cámara encierra, en esencia, un desacuerdo con la lectura del reglamento, pero que no existe argumento constitucional alguno que justifique la presunta vulneración del artículo 23.2 CE. Así, dice el tribunal que una lectura sistemática de dichos preceptos «permite razonablemente llegar a la conclusión adoptada por la presidenta y la mesa del Congreso de remitir de nuevo la proposición de ley a la comisión competente para que en el plazo de un mes presente un nuevo dictamen». Por un lado, el art. 79.1 RCD permite especialidades cuando se trata de leyes orgánicas y el art. 131.2 CE prevé que la aprobación de dichas leyes requerirá el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros del Congreso en una votación final sobre el conjunto del texto; ahora bien, el auto señala que «también se prevé que, si no se consigue dicha mayoría, el proyecto sea devuelto a la Comisión, que deberá emitir nuevo dictamen en el plazo de un mes». Por lo tanto, el tribunal considera que «estamos dentro del ejercicio razonable de la autonomía parlamentaria» (con cita de las SSTC 143/2016 y 57/2011).

De otra parte, y en relación con los precedentes alegados por los recurrentes el tribunal considera que no tienen en cuenta que los supuestos de hechos tienen que ser iguales, lo que no sucede con los precedentes alegados. Y, finalmente, se tiene en cuenta que los representantes del Grupo parlamentario Vox han podido participar en todas

[42] El art. 79.1 RCD establece que «los acuerdos, para ser válidos, deberán ser aprobados por la mayoría simple de los miembros presentes del órgano correspondiente, sin perjuicio de las mayorías especiales que establezcan la Constitución, las leyes orgánicas o este Reglamento». Por su parte, el art. 131 RCD dispone, por su parte, que «1. Los proyectos y proposiciones de Ley Orgánica se tramitarán por el procedimiento legislativo común, con las especialidades establecidas en la presente Sección. 2. Su aprobación requerirá el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de la Cámara en una votación final sobre el conjunto del texto. La votación será anunciada con antelación por la Presidencia de la Cámara y, si en ella se consigue la citada mayoría, el proyecto será remitido al Senado. Si, por el contrario, aquélla no se consiguiese, el proyecto será devuelto a la Comisión, que deberá emitir nuevo dictamen en el plazo de un mes. 3. El debate sobre el nuevo dictamen se ajustará a las normas que regulan los de totalidad. Si en la votación se consiguiese el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de la Cámara se enviará al Senado, entendiéndose rechazado en caso contrario».

las fases del procedimiento y de diferentes formas, por lo que no se han visto afectadas las diferentes facultades contempladas en el art. 23.2 CE.

A este auto formuló voto particular el magistrado don Enrique Arnaldo Alcubilla.

IX. La designación de senadores autonómicos

La STC 116/2023, de 25 de septiembre (Sala Primera) aborda la fórmula de distribución del número de senadores autonómicos[43].

Esta sentencia resuelve el recurso de amparo planteado por el grupo parlamentario VOX en el Parlamento de Cataluña contra la decisión de la mesa de la Cámara de seleccionar la regla *Imperiali* para el reparto proporcional de la designación de senadores autonómicos entre los grupos parlamentarios del Parlamento de Cataluña.

El objeto de este recurso queda limitado a determinar si ha vulnerado el derecho de representación política del grupo parlamentario recurrente la decisión de la mesa del Parlamento de Cataluña de seleccionar la regla Imperiali para el reparto proporcional de la designación de senadores autonómicos apartándose con ello de las fórmulas utilizadas en legislaturas previas e incumpliendo la exigencia de establecer una regla de cálculo de la que resulte, al menos, una proporcionalidad igual o superior a la de la regla de general aplicación, que es la fórmula d'Hondt.

La sentencia desestima el recurso de amparo de acuerdo, en su mayor parte, con la doctrina sentada en la STC 4/1992, de 25 de septiembre. Tras afirmar que la decisión parlamentaria impugnada ha incidido en un aspecto que forma parte del núcleo esencial de la función representativa de los demandantes de amparo susceptible de comprometer sus derechos de representación política y exponer la normativa

[43] Sobre la STC 116/2023: Navarro Mejía, I. (2023). «Proporcionalidad en la designación de senadores por un parlamento autonómico: Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 116/2023, de 25 de septiembre. Recurso de amparo núm. 3837-2021 (BOE núm. 261, de 1 de noviembre de 2023)», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 116, pp. 539-557. https://doi.org/10.33426/rcg/2023/116/1793; Marañón Gómez, R. (2024). «La adecuada proporcionalidad en la designación de los senadores de designación autonómica. La fórmula de reparto: Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 116/2023, de 25 de septiembre. Recurso de amparo núm. 3837-2021 (BOE núm. 261, de 1 de noviembre de 2023)», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 117, pp. 475-483. https://doi.org/10.33426/rcg/2024/117/1817.

aplicable a la designación de senadores autonómicos[44], se llega a la conclusión de que no se ha vulnerado el art. 23.2 CE.

Los aspectos principales que el tribunal toma en consideración son los siguientes:

En primer lugar, se entiende que no hay una laguna normativa en esta materia, sino que se ha atribuido a la mesa la facultad de fijar en cada caso el número de senadores que proporcionalmente corresponden a cada grupo parlamentario. Y no cabe derivar que resulte constitucionalmente obligado la aplicación supletoria del sistema d'Hondt, por las razones ampliamente expuestas en la STC 4/1992, FJ 3. El límite, conforme al artículo 69.5 CE es que se asegure «la adecuada representación proporcional».

En segundo lugar, la aplicación del método *Imperiali*, a pesar de resultar desventajosa para el grupo parlamentario recurrente en relación con otros posibles sistemas alternativos que pudieran haberse elegido, no altera la esencia de la proporcionalidad exigida. Entiende el tribunal que «se trata de un criterio de reparto proporcional conocido y preexistente que responde en su formulación y aplicación a criterios objetivos y razonables suficientemente contrastados que no ha tenido como consecuencia, en relación con la conformación numérica de los diferentes grupos parlamentarios resultantes de las elecciones autonómicas

[44] El art. 69.5 CE establece que «las comunidades autónomas designarán además un senador y otro más por cada millón de habitantes de su respectivo territorio. La designación corresponderá a la asamblea legislativa o, en su defecto, al órgano colegiado superior de la comunidad autónoma, de acuerdo con lo que establezcan los estatutos, que asegurarán, en todo caso, la adecuada representación proporcional». A esos efectos, el art. 61 a) EAC, establece que corresponden al Parlamento, entre otras funciones, «designar a los senadores que representan a la Generalitat en el Senado. La designación debe realizarse en una convocatoria específica y de forma proporcional al número de diputados de cada grupo parlamentario» y su disposición adicional primera que dicha designación se hace «en los términos que establece una ley aprobada por la mayoría absoluta del Pleno del Parlamento en una votación final sobre el conjunto del texto». En desarrollo de esa previsión estatutaria, el art. 3 de la Ley 6/2010, de 26 de marzo, del procedimiento de designación de los senadores que representan a la Generalidad en el Senado, dispone en su apartado primero que «una vez celebradas las elecciones al Parlamento y una vez constituida la mesa de la cámara, esta determina el número de senadores que corresponde designar al Parlamento, de acuerdo con la normativa aplicable»; y en su apartado segundo que «la mesa, de acuerdo con la junta de portavoces, determina el número de senadores que corresponde proporcionalmente a cada grupo parlamentario». Por su parte, el art. 174.2 RPC establece que «la mesa del Parlamento, de acuerdo con la junta de portavoces, fija el número de senadores que corresponde proporcionalmente a cada grupo parlamentario».

de 14 de febrero de 2021, una situación notablemente desventajosa contraria a la esencia de la proporcionalidad en tanto que se aprecia que el reparto de senadores se ha producido entre grupos parlamentarios que triplicaban el número de diputados al recurrente»[45]. Ahora bien, es de notar que la sentencia parece reconocer que la decisión de optar por esta fórmula carece de motivación, a lo cual no anuda ninguna consecuencia[46].

Finalmente, se descarta un apartamiento de los usos parlamentarios en la selección del criterio de reparto proporcional, ya que el tribunal entiende que no se ha acreditado que hubiera un criterio único y uniforme en la designación de senadores desde la entrada en vigor de la Ley 6/2010, de 26 de marzo. En efecto, sin perjuicio de que no consta que la mesa hubiera seleccionado la fórmula *Imperiali* con anterioridad, el Tribunal constata que la mesa del Parlamento de Cataluña ha utilizado en tres legislaturas el criterio de reparto de los mayores restos, en una el sistema d'Hondt y en la ahora impugnada la fórmula *Imperiali.* De hecho, en las tres legislaturas previas a la presente se utilizaron en dos de ellas el criterio de mayores restos y en otra el sistema d'Hondt.

En relación con el alcance de los usos parlamentarios en ejercicio de esta facultad de la mesa, atendiendo a la regulación sobre esta materia el tribunal no aprecia «que se esté en un contexto normativo en el que los usos parlamentarios puedan desempeñar el papel interpretativo y complementario enunciado por la jurisprudencia constitucional, ya que se está ante una previsión escrita completa y suficientemente precisa. Por otra parte, además, tomando en consideración lo ya señalado sobre la decisión de la normativa de aplicación de otorgar libertad de criterio a la mesa, la pretensión de que, aunque existiera una formula uniforme usada previamente, dicha fórmula resultara de aplicación obligada implicaría una contravención

[45] El Tribunal advierte que el reparto de los ochos senadores ha correspondido en un número de tres para los grupos parlamentarios del Partit dels Socialistes de Catalunya y de Esquerra Republicana de Catalunya, compuesto cada uno de ellos por treinta y tres diputados, y en un número de dos para el grupo de Junts per Catalunya, conformado por treinta y dos diputados. A partir de ello, el resto de los grupos parlamentarios, incluyendo el ahora recurrente que era el siguiente en mayor número de diputados con once, no obtuvieron la posibilidad de designar ningún senador.

[46] Así parece inferirse de la afirmación siguiente: «Es cierto que en este caso la mesa no ha explicitado las razones por las que ha adoptado una fórmula para la designación de los senadores que le correspondía, pero esas razones derivan evidentemente de la singularidad del resultado alcanzado» [FJ 4 c i) *in fine*].

de la libertad de criterio establecida en la norma escrita, que no puede ser amparada por la invocación del art. 23.2 CE, ya que dotaría a ese uso parlamentario de una fuerza normativa superior a la norma escrita».

F

Crónica de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en relación con España, septiembre 2023 a octubre de 2024

Carlos Ortega Carballo

SUMARIO

I. Introducción

II. Sentencias condenatorias:

1) STEDH 16 noviembre 2023, G.T.B. contra España
2) STEDH de 17 de septiembre de 2024, Gran Sala, caso Pindo Mulla contra España
3) STEDH de 10 de octubre de 2024, caso T.V. contra España

III. Sentencias desestimatorias

1) STEDH 11 enero 2024, caso Tena Arregui contra España
2) STEDH de 25 de julio de 2024, caso Couso contra España
3) STEDH, de 17 de octubre 2024, caso Central Unitaria de Trabajadores contra España

IV. Decisión de inadmisión

1) Decisión 12 octubre 2023, caso Rivadulla Duró contra España
2) Decisión de 9 de noviembre de 2023, caso Abogados Cristianos contra España
3) Decisión de 15 febrero 2024, cao Fuster Fabra contra España
4) Decisión 26 marzo 2024, caso Energyworks Cartagena S.L. contra España

5) Decisión TEDH de 4 de abril de 2024, caso R.M.Y.B. y A.G.B. contra España
6) Decisión del TEDH de 6 de junio de 2024, caso C.M. contra España
7) Decisión del TEDH de 4 de julio de 2024, caso Eloy Velasco contra España
8) Decisión del TEDH de 4 de julio de 2024, caso Javier Atristain Gorosabel contra España
9) Decisión del TEDH de 4 de julio de 2024, Comunidad de Regantes Santa María Magdalena contra España
10) Decisión del TEDH, de 4 de julio de 2024, caso Federico Trillo-Figueroa Martínez-Conde contra España
11) Decisión de inadmisión del TEDH de 4 de julio de 2024, publicada el 12 de septiembre, caso R.T. contra España

I. Introducción

Durante el período comprendido entre septiembre de 2023 y octubre de 2024, el TEDH ha dictado tres sentencias en las que encontró violación del CEDH, tres sentencias que descartaban las violaciones alegadas por los demandantes y once decisiones de inadmisión.

A continuación, se reseñan las resoluciones dictadas, destacando sobre todas la STEDH de Gran Sala, caso Pindo Mulla contra España, en la que se condena a España por violación del art. 9 CEDH al haber trasfundido sangre a la recurrente, testigo de Jehová, que había declarado con anterioridad su condición religiosa y su clara oposición a recibir tratamientos médicos que implicaran tal tratamiento.

II. Sentencias condenatorias:

1) STEDH 16 noviembre 2023, G.T.B. contra España

Resumidamente el problema se centra en la tardanza en la inscripción del nacimiento del recurrente y en proveerle de la correspondiente documentación personal. El recurrente llegó a España en el año 1985, con su madre (de nacionalidad española) y a su hermano, cuando contaba sólo meses de edad, al haber sido repatriado por el Consulado de España en México tras un terremoto ocurrido en dicho país. Pese a haber llegado a España en octubre de 1985, la documentación de inscripción de nacimiento y expedición del DNI no se completa hasta el año 2006.

Los hechos más relevantes son los siguientes: Al poco de llegar a España tanto el demandante como su hermano pequeño ingresaron en una «casa cuna» al no poder su madre hacerse cargo de ellos. Años más tarde se puso de manifiesto que no constaba la inscripción de nacimiento de los menores en ningún Registro Civil. Parece que desde su llegada a España su madre comenzó los trámites para regularizar la situación de sus hijos acudiendo a diversas instituciones públicas, pues sus hijos encontraban importantes problemas para cursar con normalidad sus estudios, todo ello como consecuencia de no tener el documento nacional de identidad.

El 3 de septiembre de 1997 (cuando el niño tenía 12 años de edad), su madre compareció ante el Registro Civil de la Laguna e interesó la inscripción de nacimiento de sus hijos. El Registro Civil acordó citar a la madre para que compareciera con dos testigos. El Fiscal del Registro Civil de La Laguna emitió informe de 10 de septiembre de 1998, donde manifestaba que procedía practicar la inscripción de nacimiento de los niños, sin embargo, no se llevaron a cabo.

En el año 2005 la madre compareció nuevamente ante el Registro Civil solicitando la tramitación urgente del expediente de inscripción del nacimiento, alegando que no podía presentar los certificados de los documentos, pues habían quedado destruidos en el terremoto. Finalmente, el 13 mayo 2005 la madre realizó el acto de reconocimiento con audiencia de sus hijos, examinados por el médico forense, que concluyó con informe favorable a la inscripción de su nacimiento. Posteriormente, al interesado le fue expedido documento nacional de identidad.

Durante todo el tiempo desde su llegada a España, el menor estuvo ingresado, por temporadas, en un centro de menores de régimen cerrado; posteriormente fue condenado a dos medidas de libertad vigilada. El recurrente aportó un informe en el que constaba que padecía esquizofrenia paranoide grave, recibiendo por ello una pensión no contributiva por invalidez.

El recurrente entendía que el retraso en obtener la oportuna documentación identificativa le había ocasionado graves daños psíquicos. Solicitada por el recurrente la responsabilidad patrimonial del Estado por la tardanza en la inscripción de su nacimiento y la obtención de la documentación identificativa, fue denegada al considerase, en esencia, que no había quedado probado el vínculo entre la patología psiquiátrica que alegaba padecer el menor y el retraso en la expedición del DNI. Interpuesto recurso contencioso administrativo, fue desestimado por la

Audiencia Nacional. El Tribunal Supremo rechazó el recurso de casación interpuesto.

El demandante interpuso un recurso de amparo que fue declarado inadmisible por falta de especial transcendencia constitucional.

Rechazados los óbices procesales planteados por el Gobierno, el TEDH señala que los obstáculos para obtener el registro de nacimiento y la falta de acceso a los documentos de identidad pueden tener un grave impacto en el sentido de identidad de una persona. Además, la falta de inscripción del nacimiento y de documentos de identidad válidos puede causar problemas significativos en la vida cotidiana de una persona, en particular a nivel administrativo y educativo. Por ello, el derecho al respeto de la vida privada previsto en el artículo 8 del Convenio incluye, en principio, el derecho individual a que se inscriba el nacimiento y, en consecuencia, cuando proceda, a tener acceso a otros documentos de identidad (§118).

No obstante, recuerda el TEDH que el derecho a obtener un certificado de nacimiento y, sobre su base, otros documentos de identidad de las autoridades competentes del Estado para las personas bajo su jurisdicción están sujeto a que el interesado cumpla una serie de requisitos sustantivos y de procedimiento previstos en el derecho interno. Para el TEDH, los Estados gozan de un amplio margen de apreciación en lo que respecta a los medios apropiados para garantizar el disfrute de este derecho pero, siempre que se cumplan los requisitos legales pertinentes, el Estado tiene la obligación de expedir certificados de nacimiento y el acceso a otros documentos de identidad conexos con el fin de preservar el derecho al respeto de la vida privada (§119).

En el presente caso, no cabe duda de que, con arreglo al Derecho español, el procedimiento legal para inscribir el nacimiento de una persona y, posteriormente, obtener los documentos de identidad era claro y previsible. El Tribunal observa que el fondo de la queja del demandante en el presente asunto no es que el Estado actuara de una determinada manera infringiendo sus derechos, sino que no actuó cuando, según él, debería haberlo hecho (§120 y §122). A la luz de las circunstancias del caso, el TEDH considera que incumbía a las autoridades actuar en el interés superior del niño que tenían una obligación positiva derivada del artículo 8 de actuar con la debida diligencia para ayudar al demandante a obtener su certificado de nacimiento y sus documentos de identidad (§124).

El TEDH observa que diversas autoridades públicas tuvieron conocimiento de su situación de vulnerabilidad durante la mayor parte de

su vida: cuando fue matriculado en colegios públicos pero no asistió a clase, lo que incluso fue denunciado por el Servicio de Menores del Gobierno de Canarias; en su adolescencia, cuando cometió varios delitos y se le impusieron medidas correccionales; cuando intentó sin éxito matricularse o completar una formación académica o profesional o cuando se le diagnosticaron graves trastornos psiquiátricos y psicológicos (§126).

Sin embargo, la cuestión que se plantea al TEDH se refiere únicamente al momento en que cabía razonablemente esperar que las autoridades competentes adoptaran medidas activas para garantizar la expedición de documentos de identidad para el demandante. A este respecto, puede considerarse que las autoridades del registro civil tuvieron conocimiento de las dificultades del demandante para que se inscribiera su nacimiento y, en consecuencia, para obtener un documento de identidad en algún momento a mediados de 1999, cuando el procedimiento tuvo que suspenderse debido a la imposibilidad de citar a su madre. En cualquier caso, a más tardar, a partir de mayo de 2002, cuando quedó claro que la madre del demandante no podría presentar documentos distintos de los que había presentado, las autoridades competentes debían tener perfectamente claro que era necesario adoptar medidas positivas para garantizar que el demandante no permaneciera sin una identidad registrada. A la luz de lo anterior, el TEDH considera que la obligación positiva de las autoridades y, en particular, del Registro Civil Central, de asistir al demandante en la inscripción de su nacimiento y de actuar con la diligencia debida a este respecto, surgió a partir de mayo de 2002 (§127).

El Tribunal observa que en octubre de 2002 el Registro Civil Central insistió en que la madre del recurrente realizara nuevas gestiones ante la Dirección de Asuntos Consulares del Ministerio de Asuntos Exteriores, a pesar de la clara indicación de que no había actuado con plena diligencia en los asuntos administrativos relacionados en el pasado y de que el demandante, menor de edad y persona vulnerable, corría el riesgo, como consecuencia de ello, de permanecer sin documentos de identidad durante un período de tiempo adicional. No fue antes de enero de 2004 cuando el Registro Civil decidió tomar algunas medidas activas (§128).

El Tribunal observa que finalmente se acordó la inscripción tardía del nacimiento del demandante en 2006. En decir, transcurrieron cuatro años entre el momento en que resultó evidente para las autoridades

que la madre del demandante no podía facilitar más documentos para inscribir el nacimiento de su hijo y su inscripción efectiva (§129).

Por lo tanto, para el Tribunal, las autoridades públicas no actuaron de forma suficientemente adecuada y oportuna en el cumplimiento de su obligación positiva de asistir al demandante en la obtención de un certificado de nacimiento y de los documentos de identidad conexos, por lo que considera que se ha producido una violación de las obligaciones positivas de las autoridades para garantizar el disfrute del derecho del demandante al respeto de su vida privada en virtud del artículo 8 del Convenio (§130).

2) STEDH de 17 de septiembre de 2024, Gran Sala, caso Pindo Mulla contra España

La demandante residía en Soria y era testigo de Jehová. Uno de los principios básicos de sus creencias religiosas es su oposición absoluta a las transfusiones de sangre. La recurrente había emitido dos documentos, un documento de voluntades anticipadas, y un poder notarial, en cada uno de los cuales hacía constar su negativa a someterse a transfusiones de sangre de cualquier tipo en cualquier situación sanitaria, aunque su vida corriera peligro, pero que aceptaría cualquier tratamiento médico que no implicara el uso de sangre. El documento de voluntades anticipadas estaba depositado en el Registro Oficial de Voluntades Anticipadas de Castilla y León y era accesible para el hospital de su localidad, Soria, a través del sistema electrónico utilizado por los profesionales sanitarios de la región.

El 6 de junio de 2018, ingresó en el Hospital de Soria con una grave hemorragia interna que le provocó una anemia severa. Esa tarde, un médico le habló de recibir una transfusión de sangre, a lo que ella se negó. Expresó su negativa en un documento de consentimiento informado, que tanto ella como el médico firmaron. El documento pasó a formar parte del expediente médico de la demandante en el hospital de Soria.

Al día siguiente, debido a una hemorragia, fue trasladada en ambulancia a un hospital de Madrid conocido por su capacidad para proporcionar formas de tratamiento alternativas a las transfusiones de sangre. Ella aceptó el traslado, entendiendo que allí podría ser tratada sin recurrir a la transfusión de sangre.

Durante el viaje, la doctora advirtió a los médicos del hospital de Madrid de que su estado era muy grave. Ante esta advertencia, los anestesistas de dicho hospital se pusieron en contacto con el juez de guardia para pedirle instrucciones sobre qué hacer cuando llegara. Le indicaron que era testigo de Jehová, que había manifestado verbalmente su negativa a todo tipo de tratamiento y que su estado sería muy inestable a su llegada. El juez de guardia, que no conocía la identidad de la paciente ni sus deseos precisos, transmitió la petición de los médicos a un médico forense y al fiscal y les pidió su opinión. En aproximadamente una hora, basándose en la información recibida y en esas opiniones, el juez de guardia autorizó todos los procedimientos médicos o quirúrgicos necesarios para salvar su vida. Al tratarse de una situación de emergencia, en el hospital no se siguió el protocolo habitual de consentimiento.

Ese día se practicó la intervención quirúrgica y se administraron tres transfusiones de glóbulos rojos a la recurrente, que no había sido informada de la orden del juez de guardia, a pesar de que se había dispuesto durante su viaje al hospital, cuando se hizo constar que «estaba consciente, orientada y colaboraba», y a pesar de que seguía plenamente consciente, como consta en su historial, cuando fue trasladada al quirófano.

La demandante se enteró de la intervención quirúrgica precisa que se le había practicado y de las transfusiones al día siguiente de la operación. Interpuso recurso ante los órganos jurisdiccionales nacionales alegando la violación de su libertad religiosa, su pretensión fue desestimada.

Interpuesto recurso de amparo fue declarado inadmisible por el Tribunal Constitucional por manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo.

Basándose en los artículos 8 (derecho al respeto de la vida privada) y 9 (libertad de pensamiento, de conciencia y de religión) del CEDH, la demandante se queja de que, a pesar de que su negativa a determinado tratamiento médico había quedado, en su opinión, claramente establecida en numerosos documentos oficiales, las autoridades nacionales hicieron caso omiso de ella.

El Tribunal aclaró que su función en este caso no era cuestionar la evaluación de la salud de la Sra. Pindo Mulla por parte de los profesionales médicos ni sus decisiones sobre el tratamiento que debía administrársele, sino centrarse en si el proceso de toma de decisiones había mostrado suficiente respeto por su autonomía personal.

El Tribunal reconoció que el objetivo de la decisión del juez de guardia había sido salvar potencialmente la vida de la Sra. Pindo Mulla. Al mismo tiempo, dejar que un paciente decida si acepta o no un tratamiento es un principio básico y fundamental en el ámbito de la salud pública y está protegido por la norma del consentimiento libre e informado. La jurisprudencia del TEDH establece que un paciente adulto es libre de decidir si acepta una intervención quirúrgica o un tratamiento médico, incluida la transfusión de sangre. Al mismo tiempo, son necesarias sólidas salvaguardias jurídicas e institucionales en el proceso de toma de decisiones para garantizar que la persona es realmente consciente de lo que pide.

El Tribunal estableció cómo, en una situación de emergencia, debía conciliarse la autonomía de un paciente con su derecho a la vida. La decisión de rechazar un tratamiento para salvar la vida tenía que ser «clara, específica e inequívoca» y «representar la posición actual del paciente al respecto». Si había motivos razonables para dudar de alguno de estos aspectos, los profesionales sanitarios tenían el deber de hacer todos los esfuerzos razonables para determinar qué querría el paciente. Si, a pesar de esos esfuerzos, el médico —o un tribunal nacional— era incapaz de establecerlo con claridad, su deber era proteger la vida del paciente prestándole los cuidados esenciales.

El Tribunal subrayó que, cuando un Estado ha decidido establecer un sistema de voluntades médicas anticipadas en el que confían los pacientes, es importante que el sistema funcione eficazmente. Señaló que la juez de guardia no había recibido la información completa y correcta y, por lo tanto, su decisión se había basado en hechos muy limitados, incorrectos e incompletos. En el fax enviado por el hospital de Madrid se afirmaba que la paciente rechazaba «todo tipo de tratamiento» y que su negativa sólo se había expresado verbalmente. La falta de información en el fax había tenido un efecto determinante en la decisión del juez de guardia. Además, se había dejado de lado la cuestión crucial de si la Sra. Pindo Mulla seguía teniendo capacidad para decidir por sí misma, y se había transferido el poder de decisión a los médicos que la trataban. Ni la Sra. Pindo Mulla ni sus allegados fueron informados de la decisión del juez de guardia antes de la intervención quirúrgica.

El Tribunal constató, en particular, que la autorización para proceder al tratamiento había sido el resultado de un proceso de toma de decisiones que se había visto afectado por la omisión de información esencial relativa a la documentación de la voluntad de la Sra. Pindo

Mulla, que se había hecho constar de diversas formas y en distintos momentos por escrito. Dado que ni la demandante ni ninguna persona relacionada con ella habían tenido conocimiento de la decisión adoptada por el juez de guardia, no había sido posible subsanar dicha omisión. Ni esta cuestión ni la de su capacidad para tomar una decisión se habían abordado de manera adecuada en el procedimiento posterior.

Estas deficiencias significaron que la Sra. Pindo Mulla no había podido ejercer su derecho a la autonomía personal para observar una importante regla de su religión, en violación de su derecho al respeto de la vida privada en virtud del artículo 8 del Convenio, leído a la luz del artículo 9.

3) STEDH de 10 de octubre de 2024, caso T.V. contra España

La demandante, Sra. T.V., es de nacionalidad nigeriana y residente en España. Su fecha de nacimiento fue una cuestión controvertida, oscilando entre 1981 y 1989. Denunciaba que fue víctima de trata en España desde 2003, cuando tenía 14 años. Manifestaba la recurrente que C., un conocido de la familia, se había ofrecido a llevarla a trabajar a España a cambio de 70.000 euros, que se le devolverían con los salarios que ganara. No se le informó de la naturaleza de su futuro trabajo. Viajó a España vía París con un pasaporte de adulto falsificado y fue recibida por C., quien la llevó a una casa en Arahal (un municipio al sureste de Sevilla) donde vivía con su pareja, U. La demandante fue obligada a ejercer la prostitución y permaneció bajo el control de C. hasta 2007, cuando consiguió escapar. La recurrente denunció los hechos y denunció haber sido sometida a vudú.

Las autoridades abrieron inmediatamente una investigación formal en junio de 2011 y concedieron a la Sra. T.V. la condición de testigo protegido. El caso fue trasladado en noviembre al Juzgado de Instrucción n.º 2 de Marchena, competente para conocer del asunto. El juzgado de instrucción ordenó a la Guardia Civil que identificara a la víctima, a los presuntos autores —y su paradero— y a la dirección del club R. en el que, según denunció, había sido obligada a ejercer la prostitución desde el segundo mes de llegar a España. Dos gerentes del club fueron interrogados en enero y abril de 2013. Sin embargo, el caso fue sobreseído provisionalmente por falta de pruebas.

El fiscal presentó un recurso, que el juzgado de instrucción admitió a trámite en abril de 2014 y ordenó la práctica de nuevas diligencias.

La policía procedió a identificar e interrogar a C. y U. —quienes negaron las acusaciones de la Sra. T.V.—. También se tomaron declaraciones a testigos de descargo de U., y el juzgado decidió admitir, entre otras pruebas, un informe de la Fundación Apip-Acam que resumía el relato de la Sra. T.V. En 2015 y principios de 2016 se elaboraron dos informes de evaluación de la edad. Cada uno de los informes concluyó que la demandante tenía al menos 18 años en el momento de los exámenes periciales.

La investigación finalizó en septiembre de 2016 y se remitió a la Audiencia Provincial de Sevilla. En enero de 2017, la Audiencia Provincial sobreseyó provisionalmente el caso, considerando que, según los informes de valoración de la edad, «la víctima tenía 6 años en 2003», lo que hacía improbable que pudiera haber viajado a España con pasaporte «adulto» o ejercido la prostitución porque la policía controlaba la edad de las prostitutas.

La Sra. T.V. recurrió, pero en junio de 2017, la Audiencia Provincial confirmó su decisión de sobreseer provisionalmente el caso.

EL Tribunal Constitucional declaró inadmisible el recurso de amparo de la recurrente por inexistencia de lesión de un derecho fundamental.

El Tribunal consideró creíble el relato de la demandante y reprocha que la investigación de las autoridades adoleció de deficiencias importantes. En primer lugar, a pesar de la apertura formal de una investigación en 2011, las medidas más básicas —interrogar a los gerentes del club donde la Sra. T.V. había sido presuntamente obligada a trabajar— no se habían tomado hasta 2013. Tampoco se tomaron medidas significativas para identificar a los presuntos traficantes hasta 2014, casi tres años después de la presentación de la denuncia penal. Es evidente que las autoridades no actuaron con la diligencia necesaria en la fase inicial de la investigación.

En segundo lugar, el Tribunal consideró que las autoridades no habían seguido líneas de investigación obvias, a pesar de que la demandante había proporcionado una descripción detallada de los hechos alegados en su denuncia, incluyendo su llegada a España y su trabajo como prostituta bajo el control de C., y había mantenido constantemente su relato a lo largo del procedimiento. En particular, las autoridades no habían tomado todas las medidas razonables para dilucidar las circunstancias del supuesto trabajo de la demandante en el club R.

Tampoco se habían cotejado las declaraciones de la Sra. T.V. con los registros policiales de sus dos detenciones en 2005, que podrían

haber corroborado su alegación de que la policía le había retirado el pasaporte y C. le había proporcionado uno nuevo. En ningún momento las autoridades españolas comprobaron con sus homólogas francesas si había constancia de que la Sra. T.V. hubiera cruzado la frontera desde Francia, donde se realizaban controles fronterizos. Por último, consideró que las decisiones de sobreseimiento provisional de la Audiencia Provincial habían sido superficiales e insuficientemente motivadas. Se habían limitado a conclusiones llamativamente breves, de un solo párrafo, y se habían basado en suposiciones inexplicadas en relación con la edad de la Sra. T.V. En general, la Audiencia Provincial había basado sus conclusiones en los informes de evaluación de la edad, sin tener en cuenta ninguna otra prueba.

El Tribunal concluye que esas deficiencias muestran una flagrante desatención del deber de investigar las denuncias graves de trata de seres humanos, un delito con consecuencias devastadoras para sus víctimas. Por lo tanto, se había producido una violación del artículo 4 (aspecto procesal).

III. Sentencias desestimatorias

1) STEDH 11 enero 2024, caso Tena Arregui contra España

El demandante era miembro del partido político español «Unión, Progreso y Democracia» (UPyD) y había sido miembro de su Consejo de Dirección hasta marzo de 2015. En ese momento, el partido estaba llevando a cabo el procedimiento interno de renovación de su dirección. A principios de abril de 2015, los dirigentes de UPyD expulsaron a uno de sus miembros, el Sr. P., ante la sospecha de que había participado en negociaciones con el partido político «Ciudadanos».

Posteriormente, los dirigentes de UPyD contrataron a una empresa privada para que supervisara la correspondencia electrónica enviada y recibida por el Sr. P. en dos cuentas de correo electrónico diferentes, ambas pertenecientes al dominio de UPyD, durante los meses inmediatamente anteriores a su expulsión del partido.

La empresa de control examinó los correos electrónicos del Sr. P. e identificó algunos enviados por el demandante, Sr. Tena, desde su cuenta de correo electrónico personal al Sr. P. relativos a los planes del

Sr. P. y de otros miembros disidentes de UPyD de crear un nuevo partido político.

Parte de la información sobre los correos electrónicos descubiertos se filtraron a la prensa y al menos dos periódicos informaron sobre el seguimiento de los correos electrónicos y sobre la intención de algunos miembros de UPyD de crear un nuevo partido político, refiriéndose al demandante como una de las personas implicadas.

El 3 de junio de 2015, el responsable de organización de UPyD, Sr. F., distribuyó por correo electrónico un informe que reproducía los correos electrónicos enviados desde la cuenta personal del demandante al Sr. P. El informe fue entregado a veinte miembros del Consejo de Dirección del partido y a 150 miembros de su Consejo Político.

El 15 de junio de 2015, el demandante presentó una queja ante la Comisión de Garantías del partido por la divulgación del contenido de sus correos electrónicos. Dicha queja fue desestimada. El 17 de julio de 2015, el demandante presentó una denuncia penal contra el Sr. F. por revelación ilícita de secretos. El demandante alegó que su correspondencia había sido de carácter privado, aludiendo a su condición de afiliado y a su autonomía profesional en relación con UPyD.

El 29 de febrero de 2016 el Juzgado, al considerar que existían indicios racionales suficientes de la participación de los imputados en los hechos denunciados y observar que podían ser constitutivos de un delito de revelación ilícita de secretos, ordenó la apertura de diligencias penales. No obstante, el 21 de septiembre de 2016 la Audiencia Provincial de Madrid, estimando un recurso de los imputados, revocó la decisión del juez instructor y ordenó el sobreseimiento provisional de la causa. El 20 de octubre de 2016, el demandante presentó incidente de nulidad que fue inadmitido.

El Tribunal Constitucional desestimó el recurso de amparo mediante la STC 26/2018, de 5 de marzo.

El Tribunal considera que la interceptación y la divulgación de los correos electrónicos del demandante, especialmente en el contexto de un partido político, constituyeron una grave intromisión en su derecho al respeto de su vida privada y de su correspondencia (§36 y §37).

El TEDH observa que el demandante optó por acudir a la vía penal para denunciar los hechos y, sin embargo, no alegó que la investigación penal no fuera efectiva. El núcleo de la queja del demandante es que la decisión de la Audiencia Provincial de 21 de septiembre de 2016, por la que se archivan las diligencias penales incoadas por revelación ilícita de correspondencia secreta, no estaba suficientemente motivada

y no tenía en cuenta su derecho al respeto de su vida privada y su correspondencia (§39).

El TEDH observa además que tanto el Gobierno en sus alegaciones como el Tribunal Constitucional en su sentencia, afirmaron que la única obligación de la Audiencia Provincial era motivar adecuadamente el archivo de las actuaciones penales y que en el presente caso había cumplido con esa obligación. En particular, el Tribunal Constitucional afirmó que la motivación de la Audiencia Provincial era coherente y respetuosa con el contenido del derecho fundamental afectado: había valorado las circunstancias en las que se había producido el seguimiento de la cuenta de correo electrónico por parte del partido político y había rechazado, de forma razonada y razonable, la intervención del derecho penal, sin perjuicio de que el demandante tuviera cualesquiera otros medios de protección de sus derechos fundamentales que potencialmente pudieran haberse visto afectados (§40). La Audiencia Provincial, por su parte, descartó la existencia de delito, aludiendo a varios factores en apoyo de esa conclusión (§41).

A juicio del TEDH, ni el razonamiento de la Audiencia Provincial, ni la valoración que de dicho razonamiento hace el Tribunal Constitucional, parecen arbitrarios o irrazonables. Por lo tanto, el TEDH no ve motivos que justifiquen la sustitución de la opinión de los tribunales internos por la suya propia. A este respecto, tiene presente que la función de la Audiencia Provincial, como tribunal penal, se limitaba a determinar si concurrían los elementos de los delitos imputados y, en caso afirmativo, imponer la sanción penal adecuada. El Tribunal reitera, además, que no puede sustituir a las autoridades internas en la apreciación de los hechos del caso y que tampoco puede pronunciarse sobre la responsabilidad penal de los presuntos autores (§42).

Por otra parte, el TEDH observa que, de conformidad con el derecho interno, el demandante podría haber interpuesto una acción ante los tribunales civiles tras el sobreseimiento del proceso penal. Por lo tanto, el Tribunal considera que el marco jurídico existente en España ofrecía una protección adecuada del derecho del demandante al respeto de su vida privada y al secreto de su correspondencia (§43).

A la vista de lo anterior, y teniendo en cuenta el margen de apreciación del Estado demandado, el Tribunal no considera que las autoridades nacionales no protegieran adecuadamente el derecho del demandante al respeto de su vida privada y su correspondencia.

Por tanto, considera el TEDH que no ha habido violación del artículo 8 del Convenio (§44 y §45).

2) STEDH de 25 de julio de 2024, caso Couso contra España

El demandante es hermano de José Manuel Couso Permuy, operador de cámara español que fue asesinado en 2003 durante la invasión militar de Irak por las fuerzas de coalición (un carro de combate estadounidense abrió fuego contra el Hotel Palestina donde se alojaba junto con la mayor parte de la prensa internacional, en Bagdad).

Poco después, el demandante y otros miembros de la familia de la víctima presentaron una querella (que incorporaba una acción civil de indemnización) en España contra tres militares estadounidenses. En aquel momento, la LOPJ reconocía la jurisdicción universal sin restricciones para delitos graves cometidos contra nacionales españoles fuera del territorio español. Durante los 12 años siguientes las autoridades españolas investigaron el caso. El juez instructor ordenó, entre otras cosas, que se tomara declaración a varios testigos, incluidos periodistas que habían estado presentes en el Hotel Palestina durante el tiroteo y a los exministros españoles de Asuntos Exteriores y Defensa; también ordenó el visionado de las imágenes de televisión del tanque abriendo fuego contra el Hotel. El juez también solicitó repetidamente información a las autoridades estadounidenses, que informaron a los tribunales españoles de que las fuerzas estadounidenses implicadas en la muerte del hermano del demandante, creyeron estar bajo fuego enemigo y que habían actuado en defensa propia sin que hubiera pruebas de ningún crimen o delito. En consecuencia, no habría investigación penal en Estados Unidos.

Los tribunales españoles también solicitaron cooperación judicial a las autoridades iraquíes. Una comisión judicial española realizó una visita sobre el terreno al lugar del tiroteo en Bagdad. Las pruebas obtenidas condujeron a que tres militares estadounidenses fueran acusados en 2011 de crimen de guerra y homicidio. El juez instructor ordenó la busca y captura de los tres militares solicitando a Interpol ayuda para su extradición a España. Todas las peticiones fueron infructuosas.

Mientras tanto, la reforma legislativa había ido introduciendo gradualmente nuevos criterios para restringir la jurisdicción universal por delitos cometidos fuera de España. En primer lugar, en 2009, se modificó la LOPJ para exigir alguna conexión o vínculo con España para que los tribunales nacionales tuvieran jurisdicción extraterritorial. En marzo de 2014, otra reforma legislativa había introducido criterios adicionales, que sólo permitían el enjuiciamiento de presuntos crímenes

de guerra cometidos fuera de España por ciudadanos extranjeros si éstos se encontraban casualmente en territorio español.

En noviembre de 2015, la sala de lo penal de la Audiencia Nacional consideró que los tribunales no eran competentes para continuar con la investigación sobre el asesinato del hermano del demandante, y sobreseyó provisionalmente las actuaciones. La Sala de lo Penal consideró, en particular, que no se cumplía el requisito establecido en la ley modificada de que los militares estadounidenses acusados estuvieran en territorio español. El Tribunal Supremo confirmó estas conclusiones en 2016.

El recurso de amparo planteado por el recurrente fue desestimado mediante la STC 80/2019, de 17 de junio.

El recurrente se quejaba de la violación del artículo 6 § 1 (derecho de acceso a los tribunales) del Convenio en su vertiente civil. Alegaba que la legislación española modificada había dado lugar a que los militares estadounidenses responsables de la muerte de su hermano no fueran juzgados, en violación de su derecho a defender sus intereses legítimos ante los tribunales.

En primer lugar, el TEDH tomó nota de la justificación del Gobierno de los nuevos criterios que restringían la competencia de los tribunales españoles para los delitos cometidos extraterritorialmente, en particular el riesgo de sobrecarga de los tribunales y las dificultades prácticas para obtener pruebas. Estas razones son de interés público y, por tanto, el Tribunal las consideró legítimas.

A continuación, señala que España fue competente para investigar el asunto entre 2003 y 2015. En ese período, las autoridades españolas —más concretamente el juez de instrucción— habían realizado importantes esfuerzos para establecer los hechos necesarios para acusar y enjuiciar a los presuntos autores del asesinato. El demandante había podido presentar sus denuncias ante los tribunales y las autoridades judiciales españolas habían llevado a cabo una investigación penal muy exhaustiva, en la que se habían reunido numerosas pruebas. El asunto sólo se había archivado después de que los tribunales hubieran dado su interpretación sobre los efectos de la reforma legislativa en los asuntos pendientes, iniciados con arreglo a la normativa anterior que regulaba el acceso a la jurisdicción universal sin restricciones. El TEDH no ve ninguna razón para apartarse de esa interpretación de la ley. Además, la limitación de los litigios basados en la jurisdicción universal a sólo aquellos casos en los que existía un vínculo suficiente con

España había estado dentro de la discrecionalidad de España («margen de apreciación») para decidir sobre tales asuntos.

Al llegar a estas conclusiones, el Tribunal también destacó en particular que: en cualquier caso, no habría sido posible enjuiciar a los responsables porque las autoridades estadounidenses no entregarían a los militares acusados y la legislación española no permitía los juicios en rebeldía; no se había descartado la reapertura del procedimiento si los acusados quedaban bajo jurisdicción española al viajar a España; y, el demandante podría haber interpuesto una acción civil separada al margen del procedimiento penal.

Por tanto, el Tribunal consideró que no había sido desproporcionada la declaración de incompetencia de los tribunales españoles para conocer de la acción civil que había formado parte de la querella interpuesta por el demandante en 2003 para obtener una indemnización por la muerte de su hermano. En consecuencia, no había habido violación del derecho de acceso a un tribunal en el sentido del artículo 6 del Convenio**.**

3) STEDH, de 17 de octubre 2024, caso Central Unitaria de Trabajadores contra España

La Central Unitaria de Traballadoras (CUT) presentó escrito el 20 de abril de 2020, dirigido a la Subdelegación del Gobierno de Pontevedra, en la que se comunicaba la celebración de una manifestación rodada en coches particulares, en la ciudad de Vigo, el viernes día 1 de mayo de 2020, a las 11:00 horas, que tendría comienzo en la Plaza de España. La subdelegada del Gobierno consideró que, debido a las extraordinarias circunstancias sanitarias, no procedía la celebración de la manifestación solicitada.

La CUT interpuso recurso contencioso-administrativo que fue desestimado por sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 28 de abril de 2020.

El sindicato interpuso recurso de amparo que fue inadmitido por ATC 40/2020, de 30 de abril, al considerar el Tribunal Constitucional que no se había producido lesión del derecho de reunión debido a las extraordinarias circunstancias sanitarias desencadenadas por la pandemia del COVID.

El TEDH parte, como el propio Gobierno reconoce, de que la prohibición de la manifestación había interferido en el ejercicio del

derecho a la libertad de reunión del sindicato demandante. Ahora bien, destaca el TEDH que la interferencia en cuestión no era una prohibición general, sino una prohibición de la manifestación del Primero de Mayo en cuestión.

El TEDH constata que la restricción estaba «prescrita por la ley» —concretamente el artículo 21 § 2 de la Constitución y el artículo 10 de la Ley sobre el Derecho de Reunión— que era accesible y previsible. Las partes tampoco habían discrepado sobre el objetivo legítimo perseguido, como era la protección de la salud y la protección de los derechos y libertades de los demás.

Teniendo en cuenta las circunstancias concretas del caso, el TEDH examinó si la injerencia respondía a una «necesidad social apremiante» y si era «proporcionada al objetivo legítimo perseguido». El TEDH tiene en cuenta discrecionalidad («margen de apreciación») dejado a las autoridades españolas, pero reiteró que la decisión sobre el cumplimiento del Convenio le corresponde a él.

En general, la política sanitaria quedaba a discreción de las autoridades nacionales. El TEDH sostiene que la restricción del derecho de manifestación, en este caso, no se basaba en el contenido de la protesta. Una restricción de este tipo estaría sujeta a un escrutinio más serio, pero había que dejar a los Estados contratantes una discreción más amplia en relación con las restricciones sobre el lugar, el momento o la forma de llevar a cabo una reunión cuando no se basaban en el contenido de la misma. En este caso, el margen de apreciación concedido a las autoridades españolas era, por tanto, amplio.

Dada la situación de emergencia sanitaria existente en España en ese momento (mayo de 2020), que debía considerarse una situación excepcional e imprevisible con consecuencias de gran alcance, y teniendo en cuenta que muchos países europeos habían declarado situaciones de emergencia sanitaria, el TEDH considera que la restricción de la manifestación se había impuesto en el contexto de una necesidad social acuciante. Además, constata que los tribunales españoles habían evaluado las quejas del sindicato demandante en decisiones detalladas, que se habían dictado antes de la fecha prevista para la manifestación.

Las autoridades españolas tenían la obligación de adoptar medidas para proteger la salud pública, y los tribunales españoles, al sopesar el derecho de reunión frente al derecho a la vida y a la integridad física y la obligación constitucional del Estado de proteger la salud pública, habían destacado «la enorme magnitud» de los efectos que la pandemia

del COVID-19 había tenido en la población y el sistema sanitario españoles en aquel momento, y habían tenido en cuenta las condiciones locales pertinentes y los indicadores de salud específicos de la fase inicial de la pandemia. Por ello, consideraron que la obligación de proteger la salud pública había prevalecido sobre el derecho de reunión.

Los tribunales españoles consideraron que el tipo de manifestación sugerido por el sindicato demandante —un convoy de coches individuales— no había sido suficiente en ningún caso para evitar el riesgo de infección. Los tribunales nacionales subrayaron el «estado de ignorancia científica en cuanto al origen y la incidencia del COVID-19» en aquel momento y la presión sobre el sistema sanitario en su conjunto, y se refirieron a la minimización de los contactos como el único medio probado de reducir la propagación de la infección.

El TEDH considera que, en tales circunstancias, ni siquiera un planteamiento excesivamente cauteloso en asuntos como los controvertidos en el presente podía considerarse desproporcionado.

El TEDH concluye que las autoridades españolas habían logrado un justo equilibrio entre la necesidad de proteger la salud y los derechos y libertades de los demás en este caso. La prohibición de la manifestación había sido «necesaria en una sociedad democrática», y no se había violado el derecho del sindicato a la libertad de reunión, art. 11 CEDH.

IV. Decisión de inadmisión

1) Decisión 12 octubre 2023, caso Rivadulla Duró contra España

El demandante, Pablo Rivadulla Duró (más conocido como «Pablo Hasél»), publicó una serie de mensajes en Twitter en el período comprendido entre 2014 y 2016, en los que mostraba su apoyo y admiración por algunos miembros del GRAPO («Grupo de Resistencia Antifascista Primero de Octubre»). El demandante escribió múltiples posts incitando a seguir acciones terroristas. También publicó otra serie de tuits sobre el Rey emérito, refiriéndose a él, entre otras cosas, como un «mafioso borbónico» y un «ladrón», acusando a la familia real de atrocidades y pidiendo que se les retirara la monarquía en España. En otra serie de tuits, criticó a la policía y a las fuerzas de seguridad, a las que acusó

de brutalidad y de diversos asesinatos. Por otra parte, en 2016 el demandante publicó un vídeo titulado «Pablo Hasel… Juan Carlos el Bobón» en el que se acusaba al rey emérito de despilfarrar dinero público. El recurrente publicó una canción de rap titulada «Juan Carlos el Bobón», en la que se burlaba del rey emérito. Al ser muy numerosos los mensajes, no se reproducen en esta nota los que constan en el texto de la decisión en Hudoc.

En marzo de 2018, la Audiencia Nacional condenó al demandante por enaltecimiento o justificación pública del terrorismo, condenándole a dos años de prisión y multa económica, al considerar que había llamado a la acción violenta contra el Rey emérito y altos parlamentarios y funcionarios del Gobierno, y había elogiado a miembros de conocidas organizaciones terroristas. También fue condenado por injurias y calumnias contra la Corona y uso indebido de la imagen del Rey y por injurias y calumnias contra las instituciones del Estado.

Interpuesto recurso de apelación, la Audiencia Nacional redujo la condena por apología del terrorismo a nueve meses de prisión. El Tribunal Supremo rechazó su recurso de casación. El demandante ingresó en prisión al ser reincidente, al haber sido anteriormente condenado en 2014 por delitos similares.

El recurso de amparo del recurrente fue inadmitido por insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional.

Sobre la inadmisión del recurso de amparo, el TEDH recuerda que ha considerado que la exigencia de justificar la especial trascendencia constitucional de un recurso de amparo es conforme con el Convenio (STEDH Arribas Antón c. España). También ha considerado que supeditar la admisibilidad de un recurso de amparo a la concurrencia de circunstancias objetivas y a su justificación por el recurrente, siendo estos criterios previstos por la ley e interpretados por la jurisprudencia constitucional, no es en sí mismo desproporcionado (§19).

En esta línea, el TEDH ha sostenido que cuando un recurrente es responsable de un vicio insubsanable, como la falta de justificación alguna, o suficiente, de la especial trascendencia constitucional de un recurso, significa que no ha agotado adecuadamente los recursos internos. Por ello, cuando se rechaza un recurso de amparo porque el demandante no ha justificado su especial trascendencia constitucional, o no lo ha justificado adecuadamente, ello puede implicar una falta de diligencia de la que sólo es responsable el recurrente, con el resultado de que su demanda ante el TEDH puede ser declarada inadmisible por falta de agotamiento de los recursos internos (§21). Sin embargo, en

el presente caso el TEDH considera que la demanda es en cualquier caso inadmisible por razones de fondo por lo que no analiza la insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional de la demanda de amparo del recurrente (§23).

En cuanto a la condena del recurrente por apología del terrorismo, el TEDH se remite a su valoración en un caso que considera similar como es el caso Jorge López c. España. Entiende que, en el presente caso, la condena del demandante se basó en la constatación de que sus mensajes en Twitter justificaban y ensalzaban el terrorismo. También que los mensajes incitaban al odio por diversos motivos. A juicio del TEDH, no se trataba, como pretendía el demandante, de una sanción penal por su mero desacuerdo con la ideología política o social, sino que, dada la forma en que se expresaba y difundía el desacuerdo, se trataba de una sanción por incitación, provocación y riesgo de que terceros, enardecidos por las declaraciones en cuestión, pudieran perpetrar actos de violencia real contra instituciones y grupos concretos, al igual que habían hecho las personas condenadas por ser miembros de organizaciones terroristas citadas como ejemplo por el recurrente. El TEDH observa asimismo que los mensajes del demandante eran fácil y gratuitamente accesibles y, por tanto, podían llegar a un gran número de personas, incluidas las personas menores de edad (§33).

El TEDH concluye que los órganos jurisdiccionales nacionales, al condenar al demandante, apreciaron su culpabilidad sobre la base de los criterios definidos por la jurisprudencia del TEDH, teniendo en cuenta las exigencias del artículo 10 § 2 del Convenio, y tras ponderar los distintos intereses en juego. El Tribunal no ve ninguna razón de peso para sustituir la apreciación de las autoridades nacionales (§38).

Además, considera que la pena de dos años de prisión impuesta al demandante se redujo a nueve meses en apelación, y que el demandante ya había recibido una pena de prisión suspendida por un delito anterior de enaltecimiento del terrorismo. En definitiva, considera que su encarcelamiento fue la consecuencia de sus sucesivas condenas y concluye que la pena impuesta al demandante en el presente asunto no puede considerarse desproporcionada en relación con la finalidad legítima perseguida (§41).

En relación a las condenas por calumnias contra el Jefe del Estado y las Instituciones del Estado, el TEDH señala que el presente asunto, aunque contiene aparentes similitudes con el caso Otegi Mondragón contra España, debe distinguirse claramente debido a sus diferencias sustanciales. En aquel caso, el Tribunal consideró que se había produ-

cido una violación del artículo 10 del Convenio debido a la condena a un año de prisión impuesta al demandante por haber calificado al antiguo Rey de «jefe de los torturadores». El Tribunal tuvo entonces en cuenta, que el demandante había hecho las declaraciones como representante político elegido por el pueblo y también consideró el contexto en el que se habían hecho las controvertidas declaraciones —en una conferencia de prensa— y observó que se trataba de declaraciones orales y que el demandante no había podido reformularlas, refinarlas o retractarse antes de que se hubieran hecho públicas. Además, el Tribunal consideró que las declaraciones no cuestionaban la vida privada del Rey (§45 y 46).

En el presente caso, las circunstancias son diferentes, lo que lleva a una conclusión distinta. El demandante no es un representante político elegido por el pueblo, sino un cantante, sus mensajes fueron transmitidos por escrito y su canción fue escrita y grabada antes de que se publicara el vídeo de la misma, lo que presupone que fueron el resultado de un proceso de reflexión y no pueden justificarse por la inmediatez del contexto. Además, la sanción impuesta por estas declaraciones sobre el Rey emérito fue únicamente de carácter económico (§ 47).

En relación con la condena del demandante por el delito de injurias a las instituciones del Estado, el TEDH señala que el demandante acusó repetidamente y sin prueba alguna a miembros de las fuerzas de policía, a los que llamó nazis, de delitos como la tortura y el asesinato de inmigrantes (§48). El Tribunal ha considerado anteriormente que estaba dentro del ejercicio legítimo de la libertad de expresión calificar, en una rueda de prensa, la actuación de la policía contra un recurrente como tortura, dado el carácter coloquial utilizado por el solicitante para criticar dicha actuación (caso *Toranzo Gómez c. España*). Por el contrario, en el presente asunto, el demandante acusó a miembros de la policía en general de delitos de tortura o asesinato y los calificó de nazis, sin aportar prueba alguna de sus afirmaciones. Además, formuló esas acusaciones en repetidas ocasiones y a través de una aplicación de medios sociales que le permitía reflejar su contenido y en la que su gran número de simpatizantes podía acceder gratuitamente a sus mensajes. A la vista del contenido de los mensajes del demandante, el TEDH considera que la Audiencia Nacional, al condenarle como reincidente, valoró su culpabilidad sobre la base de los criterios definidos por la jurisprudencia del Tribunal, teniendo en cuenta las exigencias del artículo 10 § 2 del Convenio, y tras ponderar los distintos intereses en juego. El Tribunal no ve ninguna razón seria para sustituir su aprecia-

ción por la de las autoridades nacionales, recordando la importancia, en un caso como éste, del razonamiento de los órganos jurisdiccionales nacionales (§50).

El demandante alegó también una vulneración del artículo 13 del Convenio en la medida en que el Tribunal Constitucional había declarado inadmisible su recurso de amparo por falta de justificación de su trascendencia constitucional. El TEDH ha declarado que las condiciones de admisibilidad de un recurso de amparo, pueden ser más estrictas que para un recurso ordinario. Además, para los tribunales superiores nacionales basta, al rechazar la admisión a trámite de una demanda, con remitirse simplemente a las disposiciones legales que regulan el procedimiento pertinente si las cuestiones planteadas por la demanda no revisten una importancia fundamental o si la demanda no tiene perspectivas de prosperar (§53 y 54).

Por último, el demandante alegó una violación del artículo 18 del Convenio, alegando que se le había condenado para silenciarle, pero recuerda que el Tribunal ha declarado que cuando no se ha establecido ninguna cuestión discutible, o ninguna injerencia en los derechos del demandante, en virtud de la disposición sustantiva pertinente, no puede invocarse el artículo 18 del Convenio (§55 y §56).

2) Decisión de 9 de noviembre de 2023, caso Abogados Cristianos contra España

El 20 de noviembre de 2015, la exposición del artista de performance A.A. fue inaugurada en una sala de exposiciones municipal por el concejal de Cultura del Ayuntamiento de Pamplona. Una de las obras —llamada Amén— mostraba una serie de imágenes en las que el artista posaba desnudo junto a la palabra «pederastia» escrita en el suelo con hostias consagradas. Según explicó el artista en varios tuits, cogía las hostias de 242 misas a las que había asistido y se las guardaba en secreto en el bolsillo después de recibir la Eucaristía.

El 23 de noviembre de 2015, la asociación demandante, que había estado recogiendo firmas para presentar una petición al Ayuntamiento de Pamplona para solicitar la cancelación de la exposición, presentó una querella criminal contra A.A. por un delito contra la libertad de conciencia y religión en virtud de los artículos 524 y 525 del Código Penal en relación con una violación del derecho a la libertad religiosa en virtud del artículo 16 CE.

El 3 de diciembre de 2015, la asociación demandante presentó una denuncia adicional contra la concejala de cultura, que había inaugurado el evento y, en su calidad de concejala, había dado su aprobación para que la exposición se celebrara en una sala pública gestionada por el Ayuntamiento de Pamplona.

El juez instructor decidió el 10 de noviembre de 2016 el sobreseimiento libre y archivo de la causa. El 15 de noviembre de 2016 el fiscal interpuso recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Navarra. El 18 de noviembre de 2016 la asociación demandante interpuso recurso ante la Audiencia Provincial de Navarra.

La Audiencia Provincial desestimó el recurso, observando que el *ius ut procedatur* no contemplaba el derecho incondicionado de la asociación recurrente a la instrucción penal y a la incoación del procedimiento, y la exposición razonada del juez sobre la calificación jurídica de los hechos había motivado, en el caso enjuiciado, la desestimación.

El demandante interpuso recurso de amparo que fue inadmitido por falta de especial trascendencia constitucional.

El Tribunal observa que las quejas de la asociación demandante se refieren a las dos cuestiones: en primer lugar, a que las autoridades locales financiaron, acogieron y se negaron a suspender la exposición de una obra de arte que ofendía los sentimientos religiosos y, por tanto, interfirieron en el derecho reconocido en el artículo 9 CEDH (libertad religiosa) de los creyentes cristianos, incumpliendo su deber de neutralidad y, en segundo lugar, a que las autoridades judiciales no procesaron ni sancionaron al artista y a un concejal local implicados, incumpliendo así sus supuestas obligaciones positivas del artículo 9 de proteger a los creyentes (§24).

En cuanto a la queja relacionada con el municipio que organizó y financió la controvertida exposición, el TEDH observa que la asociación demandante recogió firmas y presentó una petición al Ayuntamiento de Pamplona para solicitar la cancelación de la exposición que dañaba u ofendía sensibilidades religiosas. No obstante, ante la negativa del Ayuntamiento a cancelar la exposición, la asociación demandante no impugnó la decisión del Ayuntamiento mediante la interposición del recurso contencioso-administrativo previsto en el ordenamiento jurídico español (§28).

El TEDH reitera que pretende ser subsidiario de los sistemas nacionales de salvaguardia de los derechos humanos. En el presente asunto, la asociación demandante no ha alegado que la interposición de un

recurso contencioso-administrativo fuera un recurso que, por algún motivo, resultara inaccesible o ineficaz. Por lo tanto, es evidente que, si la asociación demandante hubiera interpuesto dicho recurso contra la decisión pertinente del Ayuntamiento, los tribunales administrativos internos habrían tenido la oportunidad de examinar el fondo de la denuncia de vulneración de la neutralidad religiosa del Estado y de abordar la cuestión del equilibrio que debe encontrarse entre la libertad de expresión y los derechos de los creyentes en las circunstancias del caso. A la luz de lo anterior, dado que la asociación demandante no utilizó el recurso mencionado, el TEDH considera que esta reclamación debe ser declarada inadmisible por falta de agotamiento de los recursos internos (§29, §30 y §31).

En cuanto a la segunda parte de las denuncias, el Tribunal observa que la asociación demandante presentó una querella contra el artista y contra un concejal que había inaugurado la exposición y que, en consecuencia, los órganos judiciales nacionales analizaron los hechos exclusivamente desde el punto de vista del derecho penal, es decir, si eran o no constitutivos de infracción penal, y estimaron que no lo eran. Si bien la asociación demandante critica algunos elementos del lenguaje utilizado en sus decisiones por considerarlos inadecuados, la conclusión de que los hechos en cuestión no constituían una infracción penal no puede calificarse de arbitraria (§32).

Por otra parte, el Tribunal observa que la asociación demandante solicitó una sanción penal por hechos que consideraba constitutivos de infracción penal, pero no negó que ella o sus miembros tuvieran la posibilidad de ejercitar en su lugar una acción civil y tratar así de responsabilizar a los demandados de lo que consideraba actos ilícitos que ofendían a sus miembros y a los creyentes cristianos en general (§33).

El derecho a no ser objeto de injerencias en los derechos garantizados por el artículo 9 CEDH no implica necesariamente y en toda circunstancia el derecho a entablar cualquier forma específica de acción contra quienes, por su autoría o publicación, ofenden la sensibilidad de un individuo o de un grupo de individuos. Además, el hecho de que las autoridades constataran finalmente que no se había cometido ningún delito no equivale en sí mismo a una falta de protección de los derechos de los demandantes garantizados por el artículo 9 del Convenio (§34).

El Tribunal considera, por tanto, que la negativa a procesar al artista y al concejal, que no fue arbitraria, en una situación en la que la posibilidad de buscar protección mediante recursos civiles estaba abierta a

la asociación demandante, no puede considerarse en modo alguno un incumplimiento por parte del Estado demandado de las obligaciones positivas que le incumben en virtud del artículo 9 de proteger a los creyentes contra un ataque a su libertad de religión (§35).

3) Decisión de 15 febrero 2024, cao Fuster Fabra contra España

El 15 de diciembre de 2017, el demandante se enteró por un artículo de prensa de que la Policía Nacional se había incautado de algunos informes elaborados por los Mossos d'Esquadra en relación con varias personas, incluido él mismo. Según el artículo de prensa, dichos informes se habían referido en gran medida a personas contrarias al movimiento independentista catalán. El mismo día, el demandante presentó una querella contra los agentes de los Mossos d'Esquadra que participaron en su vigilancia por los delitos de prevaricación, malversación y descubrimiento y revelación de secretos, alegando que la vigilancia había tenido una motivación política. El juez instructor solicitó documentación a la Policía Nacional y a los Mossos d'Esquadra y citó como testigo al Comisario Jefe del Servicio de Información (responsable de la recogida de información) de los Mossos d'Esquadra. Según la información facilitada en respuesta y la declaración del testigo, el demandante había sido vigilado en junio de 2017 porque habían recibido información que indicaba que había sido seguido por una persona desconocida en relación con una declaración que había hecho ante el Parlamento de Cataluña el 6 de junio. El 1 de enero de 2019, el juez de instrucción decidió archivar el procedimiento por falta de elementos constitutivos de delito.

Interpuesto recurso de apelación, la Audiencia Provincial de Barcelona lo estimó parcialmente, confirmando que la vigilancia se había realizado únicamente en espacios públicos y no había constituido un delito. Sin embargo, consideraba el órgano de apelación que no se podía descartar la aparición de nuevos elementos en el futuro y la eventual reapertura del caso. En consecuencia, anuló la decisión de archivar las actuaciones y decretó el sobreseimiento provisional de las mismas.

El Tribunal Constitucional declaró inadmisible el recurso de amparo por falta de especial trascendencia constitucional.

El demandante denunció ante el TEDH que la vigilancia de sus actividades por parte de los Mossos d'Esquadra y los informes elabo-

rados por éstos habían supuesto una violación de su derecho al respeto de su vida privada en virtud del artículo 8 del Convenio (§12).

Recuerda el TEDH que el almacenamiento por una autoridad pública de información relativa a la vida privada de un individuo equivale a una injerencia en el sentido del artículo 8 (Amann c. Suiza [GC], n.º 27798/95, § 69) (§18).

En consecuencia, la recogida y almacenamiento de información sobre el demandante por parte de los Mossos d'Esquadra supuso una injerencia en su derecho al respeto de su vida privada. Dicha injerencia infringe el artículo 8 del Convenio a menos que sea «conforme a Derecho», persiga uno o varios de los fines legítimos mencionados en el apartado 2 y, además, sea «necesaria en una sociedad democrática» para alcanzar dichos fines (§19).

El TEDH constata que la injerencia estaba prevista en la ley y que perseguía los objetivos legítimos de prevención del desorden y la delincuencia y de protección de los derechos de los demás (§21).

Reconoce el TEDH que debe dejarse un margen de apreciación a las autoridades nacionales a la hora de evaluar si la injerencia es necesaria en una sociedad democrática. La amplitud de este margen varía y depende de una serie de factores, como la naturaleza del derecho del Convenio en cuestión, su importancia para el individuo, la naturaleza de la injerencia y el objeto perseguido. El margen tenderá a ser más estrecho cuando el derecho en cuestión sea crucial para el disfrute efectivo por el individuo de derechos íntimos o fundamentales. Cuando esté en juego una faceta particularmente importante de la existencia o la identidad de un individuo, el margen concedido al Estado será restringido. En cambio, cuando no exista consenso en los Estados miembros del Consejo de Europa, ni sobre la importancia relativa del interés en juego ni sobre la mejor manera de protegerlo, el margen será más amplio (§24).

A este respecto, el TEDH señala que los órganos jurisdiccionales internos tuvieron en cuenta varios elementos, entre ellos, el contexto sociopolítico en el momento pertinente, los motivos alegados por los Mossos d'Esquadra para la vigilancia, el alcance y la duración de la vigilancia y los medios utilizados. Recordaron que en 2017 se había producido una situación tensa en Cataluña con numerosas manifestaciones en las que participaron personas con diferentes puntos de vista sobre la posible independencia de la región, algunas de las cuales incluyeron ataques contra los organizadores. Observaron que la información recabada sobre el recurrente se había obtenido en espacios

públicos, sin recurrir a acciones invasivas como registros domiciliarios, interceptación de comunicaciones o acceso a bases de datos. Teniendo en cuenta toda la documentación incautada, que incluía información sobre diversos grupos que podían suponer un riesgo para el orden público, los tribunales nacionales excluyeron la existencia de cualquier orden de vigilar al demandante basada en razones ideológicas o políticas (§25).

El TEDH considera que la vigilancia del demandante en espacios públicos debía distinguirse, por su propia naturaleza, de otros métodos de vigilancia visual o acústica que, por regla general, son más susceptibles de interferir en el derecho de una persona a su vida privada porque revelan más información sobre su conducta, sus opiniones o sus sentimientos. Por el contrario, la información recopilada se refería a dos hechos aislados, se recogió en espacios públicos y la propia vigilancia fue limitada en el tiempo. Por último, el TEDH señala el carácter relativamente limitado de la vigilancia y la falta de argumentos por parte del demandante de que la injerencia haya tenido efectos en su vida cotidiana (§26).

El TEDH concluye que las razones aducidas por las autoridades nacionales para justificar la injerencia en el derecho del demandante al respeto de su vida privada eran «pertinentes y suficientes». La vigilancia del demandante en espacios públicos guardaba un justo equilibrio entre los intereses públicos y privados en conflicto y entraba dentro del margen de apreciación del Estado demandado. Por lo tanto, el TEDH considera que la injerencia en el derecho del demandante al respeto de su vida privada era proporcionada al objetivo legítimo perseguido (§27).

4) Decisión 26 marzo 2024, caso Energyworks Cartagena S.L. contra España

La demandante es empresa eléctrica con sede en Cartagena (Murcia), que, mediante un sistema compuesto por dos turbinas de gas y una turbina de vapor, alimentadas con gas natural, produce (i) electricidad para consumo propio, vertiendo el excedente a la red, y (ii) energía térmica, que suministra a otra empresa. La retribución de la sociedad demandante se rige por lo dispuesto en el régimen especial, según lo establecido en la Ley del Sector Eléctrico y posteriores modificaciones. Como consecuencia de una modificación reglamentaria, la empresa se consideró perjudicada al recibir menos ingresos (en forma

de subvenciones) como consecuencia de su actividad. Recurrida en vía contenciosa administrativa dicha regulación, el recurso fue desestimado por el Tribunal Supremo mediante una sentencia extensamente motivada. Interpuesto incidente de nulidad fue inadmitido el 14 de octubre de 2016.

El Tribunal Constitucional declaró inadmisible su recurso de amparo por falta de especial trascendencia constitucional.

La empresa demandante denunció la pérdida de sus subvenciones estatales, lo que, a su juicio, suponía una vulneración del artículo 1 del Protocolo n.º 1 del Convenio. En definitiva, se quejaba del derecho de propiedad.

Recuerda el TEDH que el artículo 1 del Protocolo n.º 1 sólo se aplica a los bienes existentes de una persona. Así pues, no puede considerarse que los ingresos futuros constituyan «propiedades» a menos que ya se hayan obtenido o sean definitivamente pagaderos. No obstante, en determinadas circunstancias, una «confianza legítima» en la obtención de un «bien» también puede gozar de la protección del artículo 1 del Protocolo n.º 1, pero no puede decirse que surja una confianza legítima cuando existe un litigio sobre la interpretación y aplicación correctas del Derecho nacional y las alegaciones del solicitante son rechazadas posteriormente por los órganos jurisdiccionales nacionales. Por último, en determinadas circunstancias, la aplicación retroactiva de una legislación cuyo efecto es privar a alguien de un «bien» preexistente que formaba parte de sus «propiedades» puede constituir una injerencia que puede alterar el justo equilibrio que debe mantenerse entre las exigencias del interés general, por una parte, y la protección del derecho al disfrute pacífico de las posesiones, por otra (§ 41, 42 y 43).

En el caso de la empresa recurrente, el TEDH observa, de entrada, que el nuevo marco jurídico impugnado por la demandante incluía garantías específicas para que las empresas afectadas no se vieran perjudicadas con carácter retroactivo. En consecuencia, las empresas que ya hubieran alcanzado una rentabilidad razonable no recibirían más subvenciones, pero tampoco se les pediría que reembolsaran las recibidas en exceso de lo que se hubiera considerado razonable con arreglo a las nuevas normas. La empresa demandante no aportó ninguna prueba que demostrara que en su caso no se aplicaron en la práctica estas garantías ni que se le pidiera efectivamente que reembolsara las cantidades percibidas anteriormente (§44).

El TEDH considera que, si bien la nueva normativa puede haber afectado a los ingresos de la sociedad demandante al reducir la rentabilidad razonable y las cantidades a percibir en concepto de rendimiento de la inversión, sólo afectó a las subvenciones a percibir con posterioridad a la entrada en vigor de las disposiciones pertinentes, es decir, a las subvenciones que deben considerarse ingresos futuros. Por otra parte, dado que el Derecho interno y la jurisprudencia no concedían un derecho a una cantidad fija e inalterable a percibir en concepto de rentabilidad razonable o de rendimiento de la inversión, el Tribunal declara que las subvenciones a percibir a partir de la entrada en vigor de la nueva normativa no tenían un fundamento suficiente en el Derecho interno para ser calificadas de «propiedades» en el sentido del artículo 1 del Protocolo n.º 1 del Convenio, y que, por tanto, las garantías de dicha disposición no son aplicables (véase Radomilja y otros c. Croacia [GC], n.º 37685/10 y 22768/12, § 151, de 20 de marzo de 2018) (§48).

En consecuencia, declara el TEDH la demanda incompatible ratione materiae con las disposiciones del Convenio en el sentido del artículo 35 § 3 (a) y la rechaza de conformidad con el artículo 35 § 4.

5) Decisión TEDH de 4 de abril de 2024, caso R.M.Y.B. y A.G.B. contra España

El 5 de diciembre de 2016, M., que ejercía como psiquiatra, presentó una demanda de divorcio contra R.M.Y.B. Dicho procedimiento fue suspendido por resolución de 18 de abril de 2017, a la espera del resultado del procedimiento de incapacidad que se describe a continuación.

El 20 de febrero de 2017, R.M.Y.B. y A.G.Y., mujer e hija de M., interpusieron una demanda para privar a M. de su capacidad jurídica, al considerar que carecía de sus facultades mentales. Argumentaron que había pruebas suficientes en su expediente médico para plantear dudas sobre su capacidad y aportaron algunas pruebas de su supuesta incapacidad.

El 31 de julio de 2017, el juez de primera instancia desestimó la petición de las demandantes. Tras recordar las condiciones establecidas por la legislación nacional para privar a una persona de su capacidad jurídica, sostuvo que M. poseía plena capacidad de obrar, así como la

capacidad de tomar decisiones relativas a su persona y bienes (capacidad para gobernar su persona y bienes).

Interpuesto recurso de apelación, la Audiencia Provincial desestimó el recurso. Las demandantes recurrieron ante el Tribunal Supremo que también rechazó el recurso de casación planteado.

Las demandantes interpusieron un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, que fue declarado inadmisible por falta de especial trascendencia constitucional.

Invocando el artículo 6 § 1 del Convenio, los demandantes se quejaron de la denegación de su solicitud de ser oídas en relación con determinadas pruebas, y denunciaban una vulneración del principio de igualdad de armas (§13).

El TEDH tomó nota de que el Gobierno había planteado una excepción de inadmisibilidad relativa a la falta de condición de víctima de los demandantes. Consideró que los argumentos expuestos por el Gobierno a este respecto se referían más bien a la aplicabilidad del artículo 6 del Convenio al procedimiento en cuestión (§14).

Recuerda el TEDH los principios generales en esta materia, y se remite a los asuntos Regner c. la República Checa ([GC], no. 35289/11, §§ 99-105, 19 de septiembre de 2017) y Károly Nagy c. Hungría ([GC], no. 56665/09, §§ 60-63, 14 de septiembre de 2017). En particular, para que el artículo 6 sea aplicable, el resultado del procedimiento debe ser directamente decisivo para un derecho civil del demandante, ya que un vínculo tenue o repercusiones remotas no son suficientes para que entre en juego el artículo 6 del Convenio (§ 15).

En el presente asunto, el Tribunal señala que, en el momento de los hechos, la legislación nacional establecía la posibilidad de que los miembros de la familia directa de una persona presentaran una solicitud de privación de capacidad de obrar. Sin embargo, como alegó el Gobierno, incluso si los demandantes tuvieran legitimación ante los tribunales nacionales, no existía un derecho subjetivo a obtener la declaración de incapacidad de su familiar. Tampoco puede sostenerse que una declaración de incapacidad de M. hubiera creado un derecho civil en beneficio de las partes interesadas. El único objetivo del procedimiento en cuestión era examinar las facultades mentales de M. y su capacidad para gestionar sus asuntos, con el fin principal de proteger sus intereses como ciudadano. Esta conclusión se ve reforzada por el hecho de que, como señaló el Gobierno, la entrada en vigor de la nueva Ley 8/2021, de 2 de junio de 2021 de reforma de la legislación civil y procesal de apoyo a las personas con discapacidad en el ejerci-

cio de su capacidad jurídica, ha supuesto un cambio de paradigma en este sentido, con el objetivo de priorizar el respeto a su voluntad y capacidad de autonomía (§16).

En consecuencia, el Tribunal estima que el artículo 6 § 1 del Convenio no es aplicable en el presente caso. Por lo tanto, la reclamación de los demandantes es incompatible *ratione materiae.*

6) Decisión del TEDH de 6 de junio de 2024, caso C.M. contra España

M.E.S. trabajaba como vigilante para una empresa de seguridad. El 14 de diciembre de 2021 irrumpió en las oficinas de la empresa para la que trabajaba y disparó a tres de sus compañeros, que resultaron gravemente heridos. Huyó y, en su intento de escapada, disparó a varios agentes de policía (Mossos d'Esquadra), entre los que se encontraba el demandante C.M.

Como consecuencia del tiroteo, M.E.S. también resultó gravemente herido, quedando tetrapléjico de manera irreversible. Se inició un procedimiento penal y M.E.S. ingresó en prisión preventiva. Debido a su estado de salud, M.E.S. presentó una solicitud de eutanasia que fue aprobada y programada para el martes 23 de agosto de 2022.

El 21 de junio de 2022, el demandante, C.M., solicitó al juez de instrucción que suspendiera la eutanasia de M.E.S. hasta después del procedimiento penal y, en particular, hasta que concluyera el juicio y hubiera una sentencia sobre el fondo del asunto. Se quejaba de que, si la eutanasia tenía lugar, daría lugar a la terminación del proceso penal, no obtendría reparación como víctima y se violaría su derecho de acceso a un tribunal. El 6 de julio de 2022, el juez de instrucción desestimó las pretensiones del recurrente, que, seguidamente, interpuso recurso de apelación. El 4 de agosto de 2022, su apelación fue desestimada por la Audiencia Provincial de Tarragona.

El demandante interpuso recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional que fue declarado inadmisible por ausencia de vulneración de un derecho fundamental, así como por falta de especial trascendencia constitucional.

El demandante se quejó de que sus derechos de acceso a un tribunal y a un recurso efectivo habían sido violados por la decisión de conceder la solicitud de eutanasia del demandante antes de que hubiera un juicio y una sentencia. El Tribunal ha reconocido que asuntos como

la eutanasia plantean cuestiones jurídicas, sociales, morales y éticas complejas (Mortier c. Bélgica, n.º 78017/17, § 142, 4 de octubre de 2022) (§16).

El presente caso, sin embargo, constata el TEDH que no se refiere a cuestiones relacionadas con el proceso de eutanasia, sino a los derechos de acceso a un tribunal y a recursos efectivos en virtud del artículo 6 § 1 y del artículo 13 del Convenio del demandante que se considera víctima de una infracción penal presuntamente cometida por la persona que solicitó asistencia para morir (§17).

Recuerda el TEDH que, si bien el Convenio no confiere ningún derecho, como tal, a que terceros sean procesados o condenados por una infracción penal, el Derecho interno puede prever el derecho de la víctima de una infracción a reclamar la reparación del daño causado por dicha infracción mediante una acción civil, es decir, permitiendo a la víctima personarse en el proceso penal como parte civil. Por ello, el artículo 6 del Convenio se aplica desde el momento en que la víctima se ha constituido como parte civil y mientras el proceso penal sea decisivo para el derecho civil a la indemnización que se está haciendo valer (Alexandrescu y otros c. Rumanía (revisión), n.º 56842/08 y otros 7, § 22, 28 de marzo de 2017) (§19).

En el presente asunto, el Tribunal analiza conjuntamente los arts. 6 y 13 del Convenio y observa que, como mencionaron los órganos jurisdiccionales nacionales, el demandante aún podía obtener reparación como víctima y ser indemnizado por los daños sufridos. En el momento en que se adhirió al procedimiento penal como parte civil, podría haber iniciado en su lugar un procedimiento civil separado contra M.E.S. Si bien dicho procedimiento podría haberse suspendido a la espera del resultado del procedimiento penal, el demandante podría haber obtenido una resolución sobre el fondo de sus pretensiones civiles una vez concluido el procedimiento penal.

Además, el archivo de las actuaciones penales contra M.E.S. tras su fallecimiento no impedía al demandante interponer una acción civil separada ante un tribunal civil para obtener de los herederos de M.E.S. una indemnización por daños y perjuicios. El Tribunal estima que tal acción podría haber sido eficaz y accesible. Además, aun suponiendo que M.E.S. no tuviera bienes ni herederos, la condición de funcionario de la administración catalana (Mosso d'Esquadra) del demandante y el hecho de que supuestamente hubiera sufrido lesiones o se hubiera visto perjudicado en el ejercicio de sus funciones como consecuencia de actuaciones ilícitas de terceras personas, le convertían también en

potencial beneficiario de una indemnización por parte de la administración pública. También podría haber iniciado un procedimiento administrativo al respecto (§25).

A la luz de las consideraciones que preceden, el TEDH considera que no puede afirmarse que se denegara al demandante el acceso a los tribunales para la determinación de sus derechos civiles. Por consiguiente, sus quejas son manifiestamente infundadas e inadmisibles en el sentido del artículo 35, apartado 3, letra a) del Convenio (§26).

7) Decisión del TEDH de 4 de julio de 2024, caso Eloy Velasco contra España

El demandante, juez desde 1988, adquirió en 1990 la categoría de magistrado especialista en la jurisdicción penal con base en las disposiciones pertinentes de la LOPJ.

En 2011 el Consejo General del Poder Judicial aprobó el Reglamento 2/2011 de la Carrera Judicial, que estableció que los miembros de la carrera judicial que ya ostentaran la categoría de magistrados podrían participar en concursos para adquirir la condición de magistrados especialistas en las jurisdicciones civil y penal. Posteriormente organizó una oposición de este tipo, que algunos magistrados superaron con éxito. El 19 de julio de 2013 el Tribunal Supremo, tras un procedimiento contencioso-administrativo, adoptó dos sentencias por las que declaró nulas varias disposiciones del citado Reglamento 2/2011, al considerar que la LPOJ no permitía al CGJ convocar concursos para que los magistrados adquirieran la condición de especialistas en las jurisdicciones civil y penal. No obstante, lo anterior, el Tribunal Supremo estimó que el hecho de que algunos magistrados hubieran superado con éxito las oposiciones convocadas por el CGPJ debía ser tenido en cuenta, dada la objetividad y rigor de las pruebas a las que se habían presentado, y serles reconocido como mérito cualificado en sucesivos concursos.

En 2017 el CGJ convocó un concurso para la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional y estableció que se resolvería a favor de magistrados con cierta antigüedad en la judicatura y en particular en la jurisdicción penal, teniendo preferencia los que ostentasen la condición de especialistas. A pesar de que su posición era de menor antigüedad que la de otros candidatos, al demandante se le adjudicó una de las plazas, por considerarse su condición de especialista un mérito

cualificado. Algunos de los aspirantes no seleccionados para la plaza —magistrados que se habían presentado al concurso de especialización en 2011 que posteriormente fue declarado nulo por las sentencias del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2013— interpusieron recurso contencioso-administrativo impugnando el nombramiento del demandante.

El Tribunal Supremo, el 3 de abril de 2019, declaró que debía anularse la adjudicación del puesto al demandante. Se remitió a sus sentencias de 19 de julio de 2013, y recordó que el hecho de que algunos magistrados hubieran aprobado en 2011 una oposición para ser especialistas en la jurisdicción penal debía considerarse un mérito cualificado en los concursos. Ello respondía, en palabras del Tribunal Supremo, a la intención del legislador de ponderar los principios de mérito, formación y especialización (que era distinto de ostentar la condición de «especialista») a la hora de adjudicar los puestos en la carrera judicial. El Tribunal Supremo consideró que aquellos candidatos que formalmente ostentaban la condición de «magistrados especialistas en la jurisdicción penal» debían ser equiparados a aquellos otros candidatos que, siendo magistrados, tenían el mérito de haber superado la oposición para convertirse en especialistas. En consecuencia, la plaza en la Sala de Apelaciones de la Audiencia Nacional no fue adjudicada al demandante, sino a otro candidato de mayor antigüedad. El demandante interpuso recurso de casación que fue rechazado.

Interpuesto recurso de amparo fue declarado inadmisible por no haber justificado debidamente la especial relevancia constitucional de su recurso.

El demandante alegó que la interpretación del Derecho interno dada por la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2019 era contraria a las conclusiones de dicho Tribunal dadas en sus sentencias anteriores de 19 de julio de 2013 (§ 11).

El TEDH reitera, de entrada, que no le corresponde sustituir a los órganos jurisdiccionales nacionales. Corresponde en primer lugar a las autoridades nacionales, en particular a los órganos jurisdiccionales, resolver los problemas de interpretación de la legislación interna. El Tribunal no es un órgano jurisdiccional de apelación de los órganos jurisdiccionales nacionales y no es función suya conocer de los errores de hecho o de Derecho supuestamente cometidos por un órgano jurisdiccional nacional, a menos y en la medida en que puedan haber vulnerado derechos y libertades protegidos por el Convenio (§ 12).

En el presente caso, el TEDH observa que la cuestión denunciada no reside en el diferente tratamiento de situaciones de hecho similares,

sino en un desacuerdo con la interpretación dada por el Tribunal Supremo al régimen jurídico aplicable en materia de promoción a determinados puestos de la judicatura, en particular, en relación con la propia candidatura del demandante (§ 15).

El TEDH constata que el régimen jurídico aplicable no era del todo claro cuando el demandante obtuvo inicialmente la plaza en la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. No obstante, considera que la sentencia impugnada proporcionó una amplia motivación para llegar a una conclusión que reflejaba la postura del legislador sobre la especialización judicial. Asimismo, el TEDH considera que la conclusión del Tribunal Supremo era coherente con sus pronunciamientos anteriores en relación con aquellos magistrados que, de buena fe, se habían presentado y superado con éxito una prueba de especialización que posteriormente fue declarada nula por motivos formales, y cuyos méritos debían ser reconocidos (§ 16 y 17). En definitiva, se declara inadmisible la demanda por infundada.

8) Decisión del TEDH de 4 de julio de 2024, caso Javier Atristain Gorosabel contra España

Se trata de un recurrente, condenado por la Audiencia Nacional por pertenencia a organización terrorista y tenencia de explosivos, que había obtenido una anterior STEDH declarando la violación de su derecho a un proceso con todas las garantías. En efecto, en la STEDH de 18 de enero de 2022, se constató una violación del mencionado derecho, ya que los jueces nacionales no habían llevado a cabo una evaluación individualizada ni justificado por qué era necesario, en las circunstancias específicas del demandante, restringir su elección de abogado durante su detención incomunicada (la condena del recurrente se basó, entre otras pruebas, en su declaración efectuada sin abogado de su elección, pero con abogado de oficio).

El demandante interpuso un recurso de revisión ante el Tribunal Supremo. Alegaba que la sentencia del TEDH había declarado que la sentencia de la Audiencia Nacional que le había condenado había vulnerado su derecho a un proceso con todas las garantías y que los efectos de dicha vulneración persistían, ya que seguía en prisión y en ese momento llevaba once años cumpliendo condena. El demandante solicitó la reapertura del procedimiento para lograr la *restitutio in inte-*

grum. El demandante también solicitó a la Audiencia Nacional su inmediata puesta en libertad, lo que fue ordenado de manera inmediata.

En sentencia de 1 de junio de 2022, el Tribunal Supremo denegó la admisión a trámite del recurso de revisión. Concluyó que, a la luz de la sentencia del TEDH, la condena del demandante se había basado en pruebas adicionales, que no se limitaban a sus declaraciones prestadas sin la asistencia de un abogado de su elección. Por lo tanto, en virtud del derecho interno, no había obligación de permitir la reapertura del procedimiento. El demandante interpuso un incidente de nulidad contra la decisión del Tribunal Supremo que fue inadmitido.

El demandante interpuso recurso de amparo que fue inadmitido por ausencia de la vulneración de un derecho fundamental.

El Tribunal observa, en primer lugar, que el procedimiento de supervisión en relación con la ejecución de la sentencia ya ha sido declarado concluido por el Comité de Ministros, que se mostró satisfecho de que se hubieran adoptado todas las medidas exigidas por el artículo 46 § 1 del Convenio (§ 19)[1].

En segundo lugar, en relación con las peticiones de revisión, el TEDH observa que el marco legislativo español exige que el Tribunal Supremo pondere la condena en cuestión con los motivos en los que el TEDH basó su declaración de violación del Convenio, y que determine si la violación, debido a su naturaleza y gravedad, conlleva efectos que persisten y no pueden remediarse de otra forma que no sea mediante una revisión judicial. El TEDH considera, en consecuencia, que el artículo 6 se aplica en su vertiente penal al procedimiento de revisión, aunque este recurso esté clasificado como extraordinario en el Derecho interno (§ 20).

En tercer lugar, el TEDH reitera que no es competente para ordenar la reapertura de un procedimiento a nivel nacional tras una sentencia anterior. El Estado demandado sigue siendo libre de elegir los medios por los que cumplirá su obligación de poner a un demandante, en la medida de lo posible, en la situación en la que habría estado si no se

[1] El procedimiento de supervisión de la ejecución de la sentencia del Tribunal se cerró mediante la Resolución CM/ResDH(2024)148, adoptada por el Comité de Ministros el 1 de julio de 2024. El Comité de Ministros, habiendo examinado las medidas adoptadas por las autoridades españolas para dar cumplimiento a la sentencia de 18 de enero de 2022, incluido el pago de la justa satisfacción concedida por el Tribunal y habiéndose cerciorado de que se habían adoptado todas las medidas exigidas por el artículo 46 § 1 del Convenio, decidió dar por concluido el examen de dicho asunto.

hubieran ignorado las exigencias del Convenio (§ 21). La cuestión en el presente caso es si las razones proporcionadas en la decisión judicial del Tribunal Supremo por la que se desestima la solicitud del demandante de reabrir el proceso penal cumplían con las normas de juicio justo del Convenio; en otras palabras, si esa decisión judicial fue arbitraria y dio lugar a una denegación de justicia (§ 22).

El TEDH subraya que, en su primera sentencia de 18 de enero de 2022, consideró que el perjuicio causado al demandante como consecuencia de la violación constatada en dicha sentencia no podía ser compensada únicamente por la constatación de una violación o por la reapertura del procedimiento, por lo que concedió una indemnización en concepto de daño moral. Aunque la reapertura del procedimiento se describió como una de las posibles soluciones adecuadas, no se calificó de necesaria y se descartó como exclusiva. Una vez abonada la suma concedida al demandante, correspondía al Estado demandado determinar cuál era la forma más adecuada de ejecutar la sentencia en las circunstancias concretas del caso (§ 23).

En conclusión, considera el TEDH que la decisión del Tribunal Supremo de 1 de junio de 2022 de rechazar la petición de revisión proporciona una indicación suficiente de los motivos en los que se basó. Dichos motivos entran dentro del margen de apreciación de las autoridades nacionales y no desvirtúan las conclusiones de la sentencia anterior del TEDH (§ 24 a 26).

En definitiva, el TEDH descarta las alegaciones del demandante y declara inadmisible su recurso.

9) Decisión del TEDH de 4 de julio de 2024, Comunidad de Regantes Santa María Magdalena contra España

En 2015, la demandante, una comunidad de regantes, reclamó ante la Audiencia Nacional una indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado. La demandante denunciaba que el Estado había introducido un cambio imprevisible en los criterios de valoración para la concesión de financiación pública para la mejora de la infraestructura de riego.

En sentencia de 18 de mayo de 2017, notificada al recurrente el 14 de junio de 2017, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, actuando como tribunal de primera instancia, desestimó la pretensión de responsabilidad del Estado formulada por

el recurrente, por falta de nexo causal entre las actuaciones de las distintas entidades públicas y privadas y el daño alegado. El recurrente interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo. El recurso fue declarado inadmisible por falta de interés casacional objetivo en auto notificado el 10 de septiembre de 2018.

El 8 de octubre de 2018, la demandante interpuso incidente de nulidad ante la Audiencia Nacional. El 16 de octubre de 2018, la Audiencia Nacional declaró la inadmisión del incidente de nulidad por dos motivos: en primer lugar, porque contra la sentencia se había interpuesto un recurso previo, el de casación y no había alegado en dicho recurso la incongruencia omisiva que alegaba en el incidente; en segundo lugar, el incidente de nulidad se había interpuesto fuera de plazo, ya que la sentencia había sido notificada a la demandante el 14 de junio de 2017.

El recurrente interpuso recurso de amparo que fue inadmitido por ATC 23/2021, de 10 de marzo, por falta de especial trascendencia constitucional.

En primer lugar, el TEDH señala el estatuto especial, mixto de derecho público y privado, de la demandante, una comunidad de regantes y matiza que, incluso suponiendo que se trate de una organización no gubernamental en el sentido del artículo 34 del Convenio y que, por tanto, pueda alegar ser víctima de una violación de sus derechos en virtud del Convenio, la demanda es en cualquier caso inadmisible por las razones siguientes (§ 13).

El Tribunal observa que el incidente de nulidad interpuesto por la recurrente ante la Audiencia Nacional es un recurso excepcional que las personas legitimadas o potencialmente legitimadas pueden solicitar por escrito ante los tribunales para que se declaren nulas las resoluciones judiciales por violación de un derecho fundamental y que solo puede interponerse si no cabe otro recurso o recurso ordinario o extraordinario contra la resolución que se considere vulnerada un derecho fundamental (§ 16).

En el presente caso, el incidente de nulidad interpuesto por la recurrente fue declarado inadmisible por dos motivos: en esencia, por no haberse agotado los recursos previos necesarios de manera correcta, como el recurso de casación y, además, por considerarse extemporáneo (§ 17).

El Tribunal no considera necesario examinar las alegaciones de la recurrente relativas al carácter extemporáneo del incidente, porque el otro motivo indicado por la Audiencia Nacional era igualmente elimi-

natorio y, por tanto, suficiente por sí solo para impedir el examen del incidente de nulidad (§ 18).

En relación con este último motivo de inadmisión del incidente de nulidad, el TEDH considera que la resolución de la Audiencia Nacional que inadmitió el incidente de nulidad razonando que el recurrente no había alegado en la interposición del recurso de casación sobre la cuestión que posteriormente había planteado ante la Audiencia Nacional (esto es, una posible incongruencia omisiva de la sentencia de la Audiencia) no es arbitraria y es correcta desde el punto de vista del art. 6 CEDH. En este punto, el Tribunal recuerda que la forma en que se aplica el artículo 6 a los tribunales de apelación o de casación depende de las características especiales de los procedimientos de que se trate y debe tenerse en cuenta el conjunto de los procedimientos seguidos en el ordenamiento jurídico interno (§ 19).

El demandante alegó además que la decisión de inadmisibilidad de su recurso de amparo, combinada con la inadmisibilidad de la acción de anulación, agravó sus quejas. El TEDH reitera que, en vista del papel especial que desempeña el Tribunal Constitucional como tribunal de última instancia para la protección de los derechos fundamentales, también puede aceptarse que los procedimientos ante él puedan ser más formales (véase Arribas Antón c. España, núm. 16563/11, § 50, 20 de enero de 2015) (§ 20).

Por lo tanto, el Tribunal considera que la forma en que los tribunales superiores españoles trataron los recursos del demandante no indica ninguna apariencia de violación de su derecho de acceso a un tribunal ni revela ningún indicio de que los procedimientos fueran injustos en otros aspectos (§ 21).

De lo anterior se desprende que la demanda es manifiestamente infundada en el sentido del artículo 35 § 3 (a), y es rechazada, de conformidad con el artículo 35 § 4 del Convenio.

10) Decisión del TEDH, de 4 de julio de 2024, caso Federico Trillo-Figueroa Martínez-Conde contra España

El asunto se refiere a la supuesta falta de imparcialidad de algunos de los magistrados del Tribunal Constitucional que intervinieron en el examen del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por 71 diputados, entre ellos, el demandante, cuestionando la compatibilidad con la Constitución de algunos preceptos de la Ley Orgánica 2/2010, de 3

de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

El 27 de enero de 2023, la demandante y otros cuatro diputados que habían interpuesto el recurso solicitaron la recusación de cuatro magistrados del Tribunal Constitucional. Alegaban que dichos magistrados habían participado con anterioridad en algunas fases de la aprobación de la ley impugnada, en sus distintos cargos anteriores. El 30 de junio de 2023, una de estas magistradas solicitó abstenerse en el asunto, alegnado que había ejercido funciones consultivas en el procedimiento de aprobación de la ley impugnada en su anterior condición de vocal del Consejo General del Poder Judicial. No obstante, el Pleno del Tribunal Constitucional desestimó su solicitud. La magistrada recurrió esta decisión, pero el Pleno del Tribunal Constitucional declaró inadmisible el recurso.

El 8 de febrero de 2023, el Pleno del Tribunal Constitucional declaró inadmisible la solicitud de recusación planteada por el demandante. Afirmó que el artículo 162 de la Constitución y el artículo 32 de la LOTC otorgaban legitimación en los procesos de inconstitucionalidad a un mínimo de cincuenta diputados o senadores actuando conjuntamente. Por lo tanto, los cinco diputados que habían presentado la solicitud de recusación no estaban legitimados individualmente para presentar ninguna demanda relacionada con el procedimiento constitucional.

El demandante recurrió esta decisión. El Pleno del Tribunal Constitucional desestimó el recurso.

Basándose en el artículo 6 CEDH, el demandante alegó una violación del derecho a un juicio justo, debido a la falta de imparcialidad de los cuatro jueces del Tribunal Constitucional en cuestión y a la motivación irrazonable de las decisiones del Tribunal Constitucional relativas a la recusación planteada (§ 8).

El TEDH observa, en primer lugar, que el recurso ha sido presentado por el demandante alegando actuar en nombre de un «colectivo de 71 diputados que actuaron en el procedimiento de inconstitucionalidad». Sin embargo, estas personas no han sido identificadas en el formulario de demanda ni han presentado un poder a favor del demandante o de otro representante legal (§ 9).

El TEDH reitera que, para que sea aplicable el artículo 6 CEDH en su vertiente civil, debe existir un «litigio» sobre un «derecho» que pueda considerarse, al menos sobre bases discutibles, reconocido por el Derecho interno, con independencia de que esté o no protegido por

el Convenio. Además, la controversia debe ser auténtica y seria; puede referirse no solo a la existencia real de un derecho, sino también a su alcance y a la forma de ejercerlo; y, por último, el resultado del procedimiento debe ser directamente decisivo para el derecho en cuestión, no bastando meras conexiones tenues o consecuencias remotas para que entre en juego el artículo 6 (§ 10).

Aclara el TEDH que, en principio, el hecho de que el procedimiento haya tenido lugar ante un tribunal constitucional no basta para sustraerlo del ámbito de aplicación del artículo 6 § 1 del Convenio (§ 11). No obstante, constata el TEDH que el caso no tenía ningún contexto penal y, en cuanto al aspecto civil, observa que el recurso de inconstitucionalidad tenía por objeto determinar la compatibilidad con la Constitución de algunas disposiciones legales de una ley recientemente adoptada, sin referirse a ninguna situación individual de interpretación o aplicación de la ley pertinente. Según el artículo 162 de la Constitución Española y el artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, están legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, cincuenta Diputados, cincuenta Senadores y los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades Autónomas. Como ha señalado el Tribunal Constitucional, al interponer un recurso de inconstitucionalidad, los interesados no pretenden proteger sus derechos o intereses individuales, sino un interés general, a saber, la compatibilidad de las leyes aprobadas por el Parlamento con la Constitución (§ 12).

Constata también el TEDH que el demandante no alegó en modo alguno que la ley impugnada afectara a sus derechos y libertades o que una decisión que declarara inconstitucional la ley en cuestión le afectara a él personalmente o a cualquiera de los demás diputados que participaron en el procedimiento constitucional (§ 13). En estas circunstancias, el TEDH considera que el procedimiento constitucional en cuestión no implicaba un litigio relativo a un derecho civil del demandante, ni como particular ni como diputado. Por lo tanto, el Tribunal concluye que el artículo 6 § 1 del Convenio no es aplicable en el caso (§ 14 y 15). En definitiva, concluye que la demanda es incompatible *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio en el sentido del artículo 35 § 3 y debe ser rechazada en virtud del artículo 35 § 4.

11) Decisión de inadmisión del TEDH de 4 de julio de 2024, publicada el 12 de septiembre, caso R.T. contra España

El demandante llegó a España en 2001. En el momento de los hechos residía regularmente con su esposa y sus cuatro hijos menores de edad, todos de nacionalidad marroquí, y trabajaba como imán en una mezquita. En 2018, las autoridades españolas incoaron un procedimiento administrativo de expulsión contra él. Mediante resolución de 28 de diciembre de 2018, la Administración (al considerar que el demandante había realizado actividades contrarias a la seguridad nacional: predicaba un islam radical y riguroso; se había convertido en un activo promotor de una corriente salafista del islam; mantenía contactos con dos personas sobre las que pesaban sospechas de terrorismo y que habían sido detenidas) ordenó su expulsión a su país de origen.

El demandante fue deportado a Marruecos. A través de su abogado, interpuso un recurso contencioso-administrativo. En sentencia de 12 de febrero de 2020, la Audiencia Nacional desestimó el recurso del demandante. Consideró que la resolución administrativa había sido suficientemente motivada, señalando que las autoridades habían expuesto indicios concretos de los que se podía deducir que el recurrente representaba un peligro para la seguridad nacional, como «estrechas relaciones» con personas vinculadas al «extremismo religioso», sin que estos indicios hubieran sido refutados por el interesado.

El demandante recurrió ante el Tribunal Supremo que inadmitió su recurso de casación el 4 de noviembre de 2020.

El demandante interpuso entonces un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional que fue declarado inadmisible por falta de especial trascendencia constitucional.

Basándose en el artículo 8 del Convenio, el demandante consideró que había sido separado de su familia injustamente y sin que se hubieran tenido en cuenta sus circunstancias personales y familiares (§11).

El TEDH se remite al margen de apreciación de que gozan los Estados cuando un órgano jurisdiccional nacional independiente e imparcial ha examinado detenidamente los hechos, aplicando las normas de derechos humanos pertinentes en el caso de que se trate, de manera coherente con el Convenio y su jurisprudencia (§12).

Considera el Tribunal que, en el caso de autos, la media estaba prevista en la ley y perseguía objetivos legítimos contemplados en el artículo 8, apartado 2, en los que se basaron las autoridades nacionales, a saber, la seguridad nacional y el mantenimiento del orden público.

Por consiguiente, el Tribunal sólo examinará la cuestión de la proporcionalidad de la medida (§13).

A este respecto, el Tribunal señala que los órganos jurisdiccionales nacionales tuvieron debidamente en cuenta tanto el riesgo que el demandante representaba para la seguridad nacional, como su falta de integración en España debido a que vivía en un entorno marginal dentro de la comunidad magrebí y frecuentaba círculos islámicos radicales (§14).

El Tribunal recuerda que una expulsión no constituye en sí misma una injerencia en el ejercicio de los derechos garantizados por dicha disposición, a menos que se demuestre que la medida impugnada tenía por objeto restringir el ejercicio de tales derechos y recuerda que, aun suponiendo que se hubiera producido una injerencia, el demandante no justificó de qué modo la medida en cuestión habría impedido o restringido el ejercicio de sus derechos protegidos por el artículo 9. Además, de los autos se desprende que el demandante no planteó claramente ante los órganos jurisdiccionales internos esta queja que ahora plantea ante el TEDH.

EL ESTADO DE DERECHO Y LA DIVISIÓN DE PODERES fue el tema elegido para reflexión y debate en las XXX Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional que tuvieron lugar en Málaga los días 7 y 8 de noviembre de 2024. El volumen que ahora se publica pone a disposición de un público más amplio las ponencias presentadas en la sesión central de las Jornadas, así como las crónicas de jurisprudencia constitucional preparadas por Letrados del Tribunal Constitucional, objeto de análisis cada año en esta reunión.

La primera parte de este libro —*Estudios*— contiene la versión escrita de las ponencias. Con el hilo conductor del tema de las Jornadas, se abordan aspectos tales como el Estado de Derecho como valor de la Unión Europea y de los Estados Miembros, qué implica la independencia judicial en el marco del Estado de Derecho, los fundamentos y mecanismos de garantía de la independencia judicial, el papel del Gobierno en el Estado de Derecho actual o los problemas que plantea el control de constitucionalidad del debate parlamentario.

El volumen se cierra con las crónicas jurisprudenciales correspondientes al período comprendido entre septiembre de 2023 y septiembre de 2024.

Pedro Cruz Villalón. Catedrático de Derecho Constitucional, expresidente del Tribunal Constitucional, abogado general del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Encarnación Roca Trías. Catedrática de Derecho Civil, exvicepresidenta del Tribunal Constitucional, magistrada del Tribunal Supremo.

Yolanda Gómez Sánchez. Catedrática de Derecho Constitucional, exdirectora del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Luis María Díez-Picazo Giménez. Catedrático de Derecho Constitucional, magistrado del Tribunal Supremo.

Juan Carlos Duque Villanueva. Letrado de la Junta General del Principado de Asturias, secretario general adjunto del Tribunal Constitucional.

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES
CEPC