

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2021

Doctrine of the Constitutional Court during
the third four-month period of 2021

JUAN CARLOS DUQUE VILLANUEVA

Tribunal Constitucional
duque@tribunalconstitucional.es

CARLOS ORTEGA CARBALLO

Tribunal Constitucional
ortega@tribunalconstitucional.es

HERMINIO LOSADA GONZÁLEZ

Tribunal Constitucional
losada@tribunalconstitucional.es

TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI

Universidad Autónoma de Madrid
tomas.quadra@uam.es

Cómo citar/Citation

Duque Villanueva, J. C., Ortega Carballo, C.,
Losada González, H. y De la Quadra-Salcedo Janini, T. (2022).
Doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 2021.
Revista Española de Derecho Constitucional, 124, 257-309.
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.124.09>

SUMARIO

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

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

1. Durante el cuatrimestre al que corresponde esta crónica se ha procedido a la renovación, una vez más con retraso respecto a las previsiones constitucionales y legales, de cuatro magistrados del TC, entre ellos, su presidente y vicepresidenta, nombrados en el año 2012 a propuesta del Congreso de los Diputados.

Iniciando este apartado con los pronunciamientos recaídos en los recursos de inconstitucionalidad, ha de traerse a colación, en primer lugar, conforme a un orden cronológico, la STC 156/2021 (Pleno), de 16 de septiembre¹, en la que el TC, ante el planteamiento de los demandantes, además de declarar que el recurso de inconstitucionalidad no es cauce para suscitar la cuestión relativa a la correcta ejecución de una sentencia del TJUE, recuerda, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, que tampoco lo es para examinar la adecuación del derecho interno a las normas del derecho de la Unión Europea, que no constituyen por sí mismas canon de constitucionalidad o parámetro directo de constitucionalidad en los procesos constitucionales. Ello sin perjuicio de su valor hermenéutico con fundamento en el art. 10.2 CE, lo que incluye tanto los tratados constitutivos y sus sucesivas reformas como el derecho derivado (FJ 2).

La STC 183/2021 (Pleno), de 27 de octubre², insiste en la condición de actos o disposiciones con fuerza o valor de ley, impugnables, en consecuencia, por la vía del recurso de inconstitucionalidad, de los actos gubernamentales de declaración y prórroga de los estados de emergencia del art. 116 CE, así como del acuerdo del Congreso de los Diputados por el que se autoriza la prórroga del estado de alarma y de la resolución por la que se acuerda su publicación (SSTC 83/2016, de 28 de abril, FF. JJ. 9 y 11; 148/2021, de 14 de julio,

¹ Véanse, *infra*, pp. 270-272.

² Véanse, *infra*, pp. 275-276, 291-294 y 294-297.

FJ 2.b, y ATC 7/2021, de 13 de enero, FJ 4). Además, la conclusión del inicial estado de alarma y de su prórroga no determina la desaparición sobrevenida del objeto del recurso de inconstitucionalidad, pues las disposiciones a término o con vigencia limitada en el tiempo siguen siendo enjuiciables por este TC pese a que su eficacia decaiga en el curso del procedimiento (FJ 2).

Por su parte, en el ATC 95/2021 (Pleno), de 15 de septiembre, el TC inadmite a trámite el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del grupo parlamentario popular contra dos párrafos del preámbulo de la Ley Orgánica 5/2021, de 22 de abril, de derogación del art. 315, apartado 3, del Código Penal³. Decisión que funda en la consideración, ya recogida en precedentes pronunciamientos, de que los preámbulos de las leyes, al carecer de valor normativo, no pueden ser objeto de un recurso de inconstitucionalidad, sin perjuicio de que se les pueda privar de su valor interpretativo si se proyectan sobre preceptos de la ley que sean declarados inconstitucionales. El TC aprecia en este caso que los párrafos impugnados «no se recurren porque puedan contener elementos interpretativos que puedan incidir en la parte dispositiva de la ley, sino porque, a juicio de los recurrentes, contienen afirmaciones que no son propias de los preámbulos de las leyes y [...] podrían ser contrarias» a la Constitución. El TC, sin embargo, no deja escapar la ocasión para criticar, desde la perspectiva de la cultura constitucional, la utilización del preámbulo de una ley con la intención política e

³ La ley aprobada suprimió el apartado 3 del art. 315 del CP, que disponía: «Quienes actuando en grupo o individualmente, pero con acuerdo de otros, coaccionen a otras personas a iniciar o continuar una huelga, serán castigados con la pena de prisión de un año y nueve meses hasta tres años o con la pena de multa de dieciocho meses a veinticuatro meses».

Los párrafos impugnados del preámbulo son del siguiente tenor: «Con la crisis como oportunidad, desde la llegada al Gobierno del Partido Popular en diciembre de 2011, se inició un proceso constante y sistemático de desmantelamiento de las libertades y especialmente de aquellas que afectan a la manifestación pública del desacuerdo con las políticas económicas del Gobierno.

La reforma laboral, que prácticamente excluyó la negociación colectiva de los trabajadores y que devaluó o directamente eliminó otros muchos de sus derechos, no pareció suficiente y por ello se reforzaron, con ataques directos, todas las medidas que exteriorizaron el conflicto, utilizando la legislación en vigor, como la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, y el artículo 315.3 del Código Penal, en el corto plazo, y trabajando, en el medio plazo, para desplegar un entramado de leyes que asfixian la capacidad de reacción, protesta o resistencia de la ciudadanía y de las organizaciones sindicales, hacia las políticas del Gobierno».

incluso partidista que los recurrentes atribuyen y cabe inferir de los párrafos recurridos⁴.

2. En relación con las cuestiones de inconstitucionalidad, el ATC 84/2021 (Pleno), de 15 de septiembre, inadmite la promovida por el Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Terrassa en relación con el apartado 1 bis de la disposición adicional primera de la Ley de Cataluña 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética.

La inadmisión se funda, por un lado, en la indebida sustanciación del trámite de audiencia a las partes y al ministerio fiscal sobre la pertinencia de plantear la cuestión, dado que no se procedió a su apertura mediante resolución judicial, sino por diligencia de ordenación del letrado de la Administración de justicia, así como porque en dicho trámite se identificó el precepto legal cuestionado, pero no los preceptos constitucionales que se consideran vulnerados, sin que las partes y el ministerio fiscal pudieran deducirlos, y, por otro lado, en que el órgano judicial no exterioriza en el auto de planteamiento el juicio de aplicabilidad y relevancia, ya que no contiene ningún razonamiento sobre la concurrencia de los presupuestos que habrían de determinar la aplicación del precepto legal cuestionado en el proceso *a quo*.

3. La STC 182/2021 (Pleno), de 26 de octubre, declara la inconstitucionalidad y nulidad del segundo párrafo del art. 107.1 y de los arts. 107.2.a y 107.4 del texto refundido de la ley reguladora de las haciendas locales, en cuanto establecen un sistema objetivo de cálculo de la base imponible del impuesto sobre el valor de los terrenos de naturaleza urbana. Se dispone en la sentencia que al legislador le corresponde, en el ejercicio de su libertad de configuración normativa, suplir el vacío normativo sobre la base imponible de dicho impuesto como consecuencia de dicha declaración de inconstitucionalidad y nulidad, habiendo transcurrido más de cuatro años desde que en la STC 59/2017, de 11 de mayo, se declaró la inconstitucionalidad y nulidad de aquellos preceptos legales en la medida en que sometían a tributación situaciones de inexistencia de incremento de valor, sin que el legislador hubiera procedido en ese tiempo a suplir dicho vacío.

⁴ Al auto formuló voto particular concurrente el magistrado Ollero Tassara, para quien [l]a presencia en una ley orgánica de afirmaciones más propias del calentamiento de un mitin político degrada, a mi juicio, a normas que son máximo exponente de la soberanía popular, a cuya deliberación tengo a orgullo haber colaborado a lo largo de varios lustros».

La sentencia precisa en cuanto al alcance de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad que no pueden considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas aquellas obligaciones tributarias devengadas por el impuesto que a la fecha en la que se ha dictado hayan sido decididas definitivamente mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada o mediante resolución administrativa firme. A estos efectos, se puntualiza que tienen la consideración de situaciones consolidadas i) las liquidaciones provisionales o definitivas que no hayan sido impugnadas a la fecha de dictarse la sentencia y ii) las autoliquidaciones cuya rectificación no haya sido solicitada *ex art.* 120.3 LGT a dicha fecha (FJ 6).

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

- a) (STC 155/2009, FJ 2.a) que el recurso plantea un problema o afecta a la faceta de un derecho fundamental sobre el que no ha doctrina del TC (SSTC 153/2021 [Sala Primera], de 13 de septiembre —decisión empresarial de cambio de puesto de trabajo justificada por razones objetivas ajenas a todo factor discriminatorio—; 160/2021 [Sala Segunda], de 4 de octubre —utilización de grabación de conversaciones telefónicas con clientes para acreditar el incumplimiento de graves obligaciones laborales determinante de despido—; 161/2021 [Sala Segunda], de 4 de octubre —resoluciones judiciales que en un proceso de desahucio no analizan la alegación de discapacidad cognitiva opuesta por el ejecutado—; 164/2021 [Sala Segunda], de 4 de octubre —resoluciones judiciales que no ponderan el derecho de un interno en un centro penitenciario a acceder a informes técnicos con base en los que se deniega la solicitud de un permiso de salida—; 168/2021 [Pleno], de 5 de octubre —suspensión de los plazos reglamentarios para la tramitación de iniciativas parlamentarias en el Congreso de los Diputados como consecuencia de la declaración del estado de alarma para la gestión de la crisis sanitaria de la covid-19⁵—; 170/2021 [Pleno], de 7 de octubre, y 174 y 175/2021 [Sala Segunda], de 25 de octubre —condena por delito de desobediencia por la

⁵ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica y tiene unas consecuencias políticas generales (STC 155/2009, FJ 2.g).

negativa a dar cumplimiento a una providencia del TC en la que se acordó la suspensión de las actuaciones de la Generalitat relativas a la convocatoria de una consulta sobre el futuro político de Cataluña para el 9 de noviembre de 2014—; 171/2021 [Pleno], de 7 de octubre —suspensión de la condición de miembro del Parlamento de Cataluña en aplicación del art. 384 bis LECrim—; 172/2021 [Pleno], de 7 de octubre, y 191 y 192/2021 [Sala Segunda], de 17 de diciembre —denegación discriminatoria del reconocimiento de situación de gran invalidez derivada de contingencia común porque el solicitante se encontraba en situación de jubilación anticipada por discapacidad⁶—; 176 y 177/2021 [Sala Segunda], de 25 de octubre, y 187, 188 y 189/2021 [Sala Primera], de 13 de diciembre —inadecuada utilización de la dirección electrónica habilitada como cauce de comunicación del primer emplazamiento en procedimiento de ejecución hipotecaria—⁷, y 178/2021 [Sala Segunda], de 25 de octubre —resoluciones judiciales que supeditan la intervención como acusación particular a la utilización de la defensa y de la representación de alguna de las acusaciones ya personadas—).

- b) (STC 155/2009, FJ 2.b) que el recurso pueda dar ocasión al TC para aclarar o cambiar su doctrina como consecuencia de un proceso de reflexión interna (SSTC 151/2021 [Sala Segunda], de 13 de septiembre —resolución judicial que no pondera adecuadamente las circunstancias personales y familiares al ratificar la orden de expulsión de un extranjero del territorio nacional por haberle sido impuestas dos condenas por delitos de robo con violencia y lesiones leves—; 152/2021 [Sala Primera], de 13 de septiembre —desconocimiento y preterición por un órgano judicial de una norma del derecho de la Unión interpretada por el TJUE—; 163/2021 [Sala Segunda], de 4 de octubre —inadmisión sin causa legal de recurso de casación basado en infracción de normas autonómicas—⁸; 165/2021 [Sala Segunda],

⁶ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica (STC 155/2009, FJ 2.g).

⁷ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el recurso puede dar ocasión al TC para aclarar o cambiar su doctrina como consecuencia de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental.

⁸ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el recurso puede dar ocasión al TC para aclarar o cambiar su doctrina como

de 4 de octubre —condena en segunda instancia sin que la parte acusadora hubiera formulado petición de acusación de quien ha sido absuelto en la primera instancia—; 166/2021 [Sala Segunda], de 4 de octubre —investigación insuficiente de una denuncia de torturas o tratos inhumanos y degradantes denunciados durante una detención policial⁹—, y 180/2021 [Sala Primera], de 25 de octubre —desestimación de recurso de apelación contra sentencia condenatoria por un tribunal integrado por los mismos magistrados que anularon la previa absolución del recurrente en la misma causa y que examinaron el material probatorio habiendo formado un juicio previo sobre su culpabilidad—).

- c) (STC 155/2009, FJ 2.c) la vulneración denunciada pudiera provenir de la ley o de una disposición de carácter general (SSTC 149/2021 [Sala Primera], de 13 de septiembre —inimpugnabilidad de los decretos de los letrados de la Administración de justicia—, y 162/2021 [Sala Segunda], de 4 de octubre —preceptos reglamentarios que limitan el disfrute de becas a los alumnos matriculados en universidades públicas del sistema universitario valenciano—).
- d) (STC 155/2009, FJ 2.f) el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento a la doctrina de este TC (SSTC 173/2021 [Sala Primera], de 25 de octubre —denegación de solicitud de revisión de pensión ordinaria de jubilación forzosa por razón de la edad que había sido reconocida por resolución judicial firme—; 179/2021 [Sala Segunda], de 25 de octubre —emplazamiento indebidamente practicado en la persona de un procurador designado por la mercantil demandada para su representación en otros procesos—, y 181/2021 [Sala Primera], de 25 de octubre, y 190/2021 [Sala Segunda], de 17 de diciembre —emplazamiento mediante edictos sin haber agotado las posibilidades razonables de notificación personal en procedimiento de ejecución hipotecaria—).
- e) (STC 155/2009, FJ 2.g) el asunto suscitado trasciende del caso concreto al plantear una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica (SSTC 150 y 154/2021 [Sala Segunda], de 13 de septiembre —ausencia de control judicial de cláusulas abusivas

consecuencia de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental (STC 155/2009, FJ 2.b).

⁹ También se apreció como motivo de especial trascendencia constitucional que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento a la doctrina de este TC (STC 155/2009, FJ 2.f).

que desconoce la primacía del derecho de la Unión Europea y la jurisprudencia del TJUE—, y ATC 80/2021 [Pleno], de 15 de septiembre —inadmisión a trámite de querrela presentada para la investigación de hechos acontecidos bajo la dictadura franquista durante los años 1960-1970 supuestamente constitutivos de delitos de crimen contra la humanidad, torturas y lesiones—).

5. El requisito de la justificación de la especial trascendencia constitucional no se puede entender cumplimentado con la mera reproducción de la fórmula del art. 50.1.b LOTC —importancia del recurso para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales—. El TC entiende que la mera transcripción del contenido de este precepto «no satisface la exigencia impuesta a quien demanda en amparo de realizar un esfuerzo argumental destinado a justificar la especial trascendencia constitucional del recurso», pues «[e]s una simple fórmula retórica carente de todo contenido que, como regla general, esta llamada al absoluto fracaso» (STC 149/2021 [Sala Primera], de 13 de septiembre FJ 2).

En relación con el motivo de especial trascendencia constitucional de que la vulneración del derecho fundamental pudiera provenir de la ley o de una disposición de carácter general (STC 155/2009, FJ 2.f), es suficiente para entenderlo debidamente justificado con que el demandante ponga de manifiesto que la lesión puede tener su origen en la ley, pues tal razonamiento permite conectar la lesión alegada con ese concreto motivo de especial trascendencia constitucional y apreciar la proyección objetiva del amparo solicitado (STC 149/2021 [Sala Primera], de 13 de septiembre, FJ 2).

Durante este cuatrimestre se han seguido explicitando en la fundamentación jurídica de algunas resoluciones las razones por las que se estima que concurren el motivo o los motivos de especial trascendencia constitucional apreciados en el trámite de admisión de la demanda de amparo, que quedan reflejados en los antecedentes de las sentencias en caso de admisión del recurso (SSTC 160/2021 [Sala Segunda], de 4 de octubre, FJ 2; 168/2021 [Pleno], de 5 de octubre, FJ 2, 190/2021 [Sala Segunda], de 17 de diciembre, FJ 3, y ATC 80/2021 [Pleno], de 15 de septiembre, FJ 2).

6. El Pleno del TC, integrado por diez magistrados, apreció por unanimidad la existencia de especial trascendencia constitucional, no así la lesión del derecho fundamental denunciada, en la demanda de amparo interpuesta por quien fuera secretario general del Partido Comunista de España, don Gerardo Iglesias Argüelles, contra la decisión del Juzgado de Instrucción n.º 4

de Oviedo, confirmada en apelación por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial, de inadmitir a trámite la querrela promovida para que se investigaran determinados hechos acontecidos bajo la dictadura franquista en los años 1960-1970 que estimaba constitutivos de delitos de crimen contra la humanidad, tortura y lesiones.

La demanda fue inadmitida por ATC 80/2021 (Pleno), de 15 de septiembre —*BOE* n.º 251, de 20 de octubre de 2021—, al estimar la mayoría del TC, por las extensas y fundadas razones que se exponen en su fundamentación jurídica, la manifiesta falta de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) invocada por el recurrente¹⁰.

Previamente a enjuiciar la lesión denunciada, el TC aprecia como motivo de especial trascendencia constitucional de la demanda que plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión (STC 155/2009, FJ 2.g). Criterio que sustenta en las siguientes razones: i) que el recurso se inserta «en una serie de recursos de amparo que vienen planteándose, desde diversas circunstancias fácticas y con variadas consideraciones jurídicas, en relación con las decisiones de no investigar penalmente los hechos acontecidos durante la Guerra Civil y la dictadura franquista y denunciados en fechas recientes»;

¹⁰ Al auto se formularon dos votos particulares, suscrito el primero por la vicepresidenta Roca Trías y el segundo, por la magistrada Balaguer Callejón, al que se adhiere el magistrado Xiol Ríos. La vicepresidenta considera que, tras haberse apreciado por el TC que el recurso tiene especial trascendencia constitucional, resultaba «conveniente haber decidido su admisión y tramitación; y, una vez efectuadas la alegaciones por la partes y el Ministerio Fiscal, haberse dictado una sentencia que [...] diera respuesta a una “cuestión jurídica de relevante y general repercusión”, pues «[l]a naturaleza de la cuestión suscitada y el hecho de haber considerado necesaria la avocación del recurso al Pleno de este tribunal, así como la propia discrepancia suscitada en el Pleno sobre la existencia de vulneración constitucional, de la que dan constancia mis compañeros, debieron resultar motivos suficientes, a mi juicio, para considerar que procedía la tramitación del recurso».

El extenso voto de la magistrada Balaguer Callejón concluye en los siguientes términos: «La verdad, la justicia y la reparación no pasan necesariamente por la obtención de una condena penal, que nada de lo sacrificado —salvo la dignidad y el reconocimiento— puede devolver a las víctimas. Pero que los tribunales, incluido el Tribunal Constitucional, atiendan al menos a la petición de reflexionar y escuchar a las víctimas, dándoles una respuesta completa, profunda y adecuada, también es una forma de reparación y de hacer justicia, independientemente del resultado final, estimatorio o desestimatorio, de las pretensiones deducidas. Y solo de eso se estaba hablando en esta fase de tramitación del recurso de amparo, de admitir a trámite la demanda para escuchar, construyendo de ese modo, al mismo tiempo nuestra memoria colectiva, la de todos».

ii) que estos recursos «presentan gran homogeneidad, sin perjuicio de las especificidades que cada caso concreto pueda tener», y iii) que esta homogeneidad «se corresponde con la uniformidad de las razones habitualmente aducidas en las resoluciones judiciales impugnadas para no iniciar o terminar anticipadamente un procedimiento penal, que los órganos judiciales toman de los conocidos pronunciamientos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo sobre estas cuestiones».

7. En las SSTC 170/2021 (Pleno), de 7 de octubre¹¹, y 174/2021 (Sala Segunda), de 25 de octubre, se desestima el óbice procesal de la falta de agotamiento de la vía judicial y de la falta de invocación en ella de algunos de los derechos fundamentales cuya vulneración se aduce en la demanda de amparo porque su lesión sí había sido suscitada por otros condenados en el mismo proceso. En este sentido, el TC recuerda que ha optado por una interpretación flexible del carácter subsidiario del recurso de amparo, al que sirven los requisitos del agotamiento de la vía judicial y la invocación en ella de las vulneraciones de derechos que se quieran hacer valer en la demanda de amparo, en aquellos casos en los que órganos judiciales han tenido la oportunidad de pronunciarse sobre dichas vulneraciones (FJ 2).

Por lo que se refiere al agotamiento de la vía judicial previa cuando en la demanda de amparo se pretenda denunciar la vulneración del derecho al juez imparcial, el TC reitera la necesidad de plantear en estos casos ante los órganos de la jurisdicción ordinaria la recusación del juez o magistrado cuya parcialidad se cuestiona, exigencia que necesariamente debe cohonestarse con el deber de los tribunales de comunicar a las partes del proceso su composición (arts. 201 y 203.2 LOPJ) (STC 180/2021 [Sala Primera], de 25 de octubre, FJ 2)¹².

8. El TC considera en la STC 151/2021 (Sala Segunda), de 13 de septiembre¹³, que, aunque la demanda se articula como un recurso de amparo mixto (arts. 43 y 44 LOTC) —contra las resoluciones administrativas que ordenaron la expulsión del territorio nacional del recurrente y contra las decisiones judiciales recaídas en la vía judicial previa—, en realidad se trata de un recurso de amparo judicial (art. 44 LOTC), ya que únicamente se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por la falta de ponderación por el órgano de apelación de las circunstancias personales y

¹¹ Véase, *infra*, pp. 305-306.

¹² Véanse, *infra*, pp. 307-308.

¹³ Véase, *infra*, pp. 302-303.

familiares del demandante. Estimada la lesión del derecho fundamental, el TC declara la nulidad de la sentencia de apelación y la firmeza de la sentencia de instancia, que había anulado las resoluciones administrativas de expulsión, precisando que la trascendencia de la nulidad alcanza a la orden de expulsión del recurrente, a la prohibición de que pueda retornar a España y a la extinción de la autorización de residencia que tenía concedida (FF. JJ. 1 y 5).

9. Ha de destacarse, finalmente, como resolución relevante en este cuatrimestre, ante el intento de bloquear el funcionamiento del TC, el ATC 107/2021 (Pleno), de 15 de diciembre¹⁴, que inadmite *a limine* 36 solicitudes de recusación contra el presidente y dos de los magistrados designados en la última renovación —Sr. Arnaldo Alcubilla y Sra. Espejel Jorquera—, formuladas en distintos procesos de amparo promovidos en causas penales y contencioso-administrativas por algunos de los condenados y procesados en relación con el denominado proceso independentista en Cataluña.

Bajo la rúbrica «Legitimación democrática de los magistrados del Tribunal Constitucional», se refiere el auto a la naturaleza, legitimación y posición institucional del TC y de sus magistrados, para afirmar que estos ostentan «la necesaria legitimación de origen» vinculada a la intervención de los tres poderes del Estado —Legislativo, Ejecutivo y Judicial— que intervienen en su designación, de modo que «se puede decir que los tres poderes del Estado depositan en los integrantes del tribunal la facultad de control de sus propias actuaciones, otorgando la necesaria fuente legitimadora que permite al tribunal corregir la actividad llevada a cabo por unos poderes del Estado que poseen su propia fuente de legitimidad democrática». Se pone a continuación de relieve que las diversas perspectivas jurídicas de los magistrados del tribunal «no pueden considerarse sin más condicionamientos negativos que afecten a su imparcialidad», sino que, por el contrario, su «perfil ideológico y jurídicamente heterogéneo es lo que contribuye a conformar el tribunal y determina la designación de sus miembros», de modo que «[v]a en la propia naturaleza de las cosas que un magistrado del Tribunal Constitucional haya sido designado precisamente por sus ideas y opiniones expresadas a través de los instrumentos habituales de difusión jurídica, que conforman su trayectoria profesional y que, por lo tanto, delimitan los principios de mérito y capacidad que le habilitan para el ejercicio de sus funciones». Lo que obviamente no implica que los magistrados del TC no actúen en el ejercicio de sus funciones «sometidos a estrictos parámetros jurídicos y con el sólo medio de

¹⁴ Por ATC 17/2022, de 25 de enero, se desestimaron las solicitudes de aclaración y los recursos de súplica interpuestos contra el ATC 107/2021.

la argumentación jurídica para resolver las controversias que llegan a su conocimiento, incluso las que presentan un perfil o unas consecuencias más netamente políticos, sin más subordinación que a la Constitución» (FJ 2).

Seguidamente se aborda en el auto la cuestión relativa a la composición del TC que debe de resolver las recusaciones planteadas, teniendo en cuenta que dos de sus magistrados —Sres. Narváez Rodríguez y Conde-Pumpido Tourón— se habían abstenido en algunos de los recursos de amparo promovidos por los autores de las recusaciones y que estas afectan a un número de magistrados «que reduce el número de los no recusados ni abstenidos hasta el extremo de imposibilitar la constitución del Pleno con el quórum exigido por la ley para decidir sobre las recusaciones planteadas (art. 14 LOTC)». Ello así, en atención a la singular composición del TC, «que no admite la sustitución puntual o meramente circunstancial de los magistrados que lo componen», y la necesidad de «asegurar la propia funcionalidad del órgano constitucional», intervienen en el debate y resolución de las recusaciones planteadas, siguiendo el criterio mantenido por el TC en otros supuestos extraordinarios como el actual (por todos, ATC 443/2007, de 27 de noviembre), tanto los magistrados recusados como los abstenidos, pues en este caso «la salvaguarda de la jurisdicción constitucional reclama, y justifica al mismo tiempo que, para dictar esta resolución, no deba excluirse de la conformación del Pleno a ninguno de sus magistrados presentes» (FJ 3).

Finalmente, se exponen en el auto las razones por las que se inadmiten *a limine* todas recusaciones por comportar un uso manifiestamente abusivo de la facultad de recusar, tendente a impedir el normal ejercicio por el TC de su jurisdicción.

Por lo que se refiere a la recusación del presidente para intervenir en el incidente de recusación, la decisión de inadmisión se funda en la falta de presupuesto de la casusa invocada (amistad íntima o manifiesta con cualquiera de las partes —art. 219.10 LOPJ—), pues el magistrado Arnaldo Alcubilla, con quien se aduce que el recusado mantiene «estrecha amistad», no ostenta la condición de parte en los procesos constitucionales en los que su promueven las recusaciones.

En relación con las recusaciones del magistrado Arnaldo Alcubilla y de la magistrada Espejel Jorquera, se rechazan de plano, en síntesis, las recusaciones que se sustentan en meras afirmaciones de imposible encaje en una causa de recusación y huérfanas de todo sustrato fáctico (la atribución de «posiciones cercanas ideológicamente» a las de un partido político, de «vinculaciones y afinidades con el cuerpo de la Guardia Civil», de pertenencia a una determinada asociación de magistrados o de la existencia de «animadversión hacia los recusantes»); las que se apoyan en la mera invocación de una causa

legal carente de cualquier vínculo con los hechos que se narran para sustentarla (la condición de parte procesal de un fiscal general del Estado, de un letrado de la Junta Electoral Central o de los magistrados del Tribunal Supremo); también las que se asientan en haber intervenido en el enjuiciamiento penal de determinados hechos en procesos que nada tienen que ver con los que son objeto de la demandas de amparo y, en fin, las que se fundan en la exteriorización jurisdiccional de un criterio jurídico al resolver un proceso, en la emisión de un voto particular, en las manifestaciones vertidas en publicaciones académicas o en artículos de opinión antes de haber adquirido la condición de magistrado del TC.

Se afirma en el auto respecto a este último supuesto:

Por imperativo constitucional, sólo pueden ser nombrados magistrados del Tribunal Constitucional quienes reúnan la condición de «juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional» (art. 159.2 CE), por lo que no es poco común ni puede extrañar que, antes de integrarse en el colegio de magistrados, en el ejercicio de sus respectivas profesiones de procedencia, sus miembros se hayan pronunciado voluntaria u obligatoriamente sobre materias jurídicas que, finalmente, pueden llegar a ser objeto directo o indirecto de la labor de enjuiciamiento constitucional que tienen legalmente atribuida. Lo que precisa la función jurisdiccional son jueces con una mente abierta a los términos del debate y a sus siempre variadas y diversas soluciones jurídicas que están, normalmente, en función de las condiciones del caso (FJ 4)¹⁵.

II. FUENTES DEL DERECHO

1. La STC 152/2021 (Sala Primera), de 13 de septiembre¹⁶, reitera la conocida doctrina del TC acerca de cuál es su posición en cuanto al ordenamiento jurídico de la Unión Europea. Con cita de la STC 232/2015 (Pleno), de 5 de noviembre, se recuerda que al TC le 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», pues la preterición por un órgano judicial de una norma de derecho de la Unión aplicable en el proceso, tal y como ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia de la Unión, puede dar lugar a una vulneración del

¹⁵ Juan Carlos Duque Villanueva

¹⁶ Véanse, *infra*, pp. 303-304.

derecho a la tutela judicial efectiva. En definitiva, el control de constitucionalidad no se extiende al análisis sobre la compatibilidad entre el derecho de la Unión Europea y la ley interna, tarea que corresponde a la jurisdicción ordinaria y que ha de resolverse en términos de selección del derecho aplicable. Lo que el TC podrá controlar, en el ámbito del recurso de amparo, es si esa selección puede considerarse irrazonable y arbitraria (y, por ello, lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva), lo que ocurrirá cuando la decisión judicial impugnada no respete el principio de primacía por preterir una norma de derecho de la Unión Europea, ya interpretada por el Tribunal de Justicia, que resulte aplicable en el proceso y que debe, por ello, desplazar a la norma interna.

En similar sentido, la STC 156/2021 (Pleno), de 16 de septiembre¹⁷, FJ 2.b y FJ 8, descarta que el recurso de inconstitucionalidad constituya cauce adecuado para examinar la adecuación del derecho interno a las normas del derecho de la Unión Europea. Con cita de doctrina precedente (en particular, de las SSTC 215/2014, de 18 de diciembre, y 75/2017, de 19 de junio), la STC 156/2021 recuerda que ni el fenómeno de la integración europea, ni el art. 93 CE a través del que esta se instrumenta, ni el principio de primacía del derecho de la Unión, que rige las relaciones entre ambos ordenamientos, han dotado a las normas de aquel derecho, originario o derivado, de rango y fuerza constitucionales, por lo que al TC no le corresponde examinar la adecuación del derecho interno a las normas del derecho de la Unión, que «no constituyen, por sí mismas, canon de constitucionalidad o parámetro de enjuiciamiento directo de constitucionalidad en los procesos constitucionales», sin perjuicio de su «valor hermenéutico, con fundamento en el art. 10.2 CE».

2. La citada STC 156/2021 (Pleno) aborda el problema de los límites formales y materiales de los decretos leyes (art. 86.1 CE). Con cita de la conocida doctrina constitucional al respecto, la STC 156/2021, FJ 5, considera que en el caso del Real Decreto Ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo, que introduce un procedimiento extrajudicial de reclamación previa ante las entidades de crédito, se cumplen tanto el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad (dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016, en los asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15, y evitar que se produzca un aumento de los litigios que tendrían que ser afrontados por la jurisdicción civil, con consecuencias perniciosas para el buen funcionamiento de la administración de justicia) como la exigencia de conexión de sentido entre esa urgencia y las

¹⁷ Véase, *supra*, p. 258.

medidas adoptadas (pues la finalidad del procedimiento extrajudicial de reclamación previa ante las entidades bancarias estriba precisamente en reducir el previsible incremento de litigios motivados por la citada sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el resto de medidas se orientan a incentivar esta vía extrajudicial, en todo caso voluntaria para el consumidor).

Por lo que se refiere a los límites materiales de los decretos leyes, la STC 156/2021, FJ 6, descarta que la medida introducida en el Real Decreto Ley 1/2017, que modifica la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas, para precisar el tratamiento fiscal de las cantidades percibidas por la devolución de las cláusulas de limitación de tipos de interés de préstamos derivadas de acuerdos celebrados con las entidades financieras o del cumplimiento de sentencias o laudos arbitrales, infrinja la reserva de ley contenida en el art. 31.3 CE, «pues no se trata de una modificación sustancial que produzca una alteración general de la posición del obligado tributario en el impuesto».

De igual modo descarta la STC 156/2021, FJ 9, que la medida principal introducida por el Real Decreto Ley 1/2017, esto es, la regulación del procedimiento extrajudicial de reclamación previa ante las entidades de crédito, para evitar la judicialización del conflicto, vulnere los límites materiales del decreto ley (art. 86.1 CE). En efecto, ese procedimiento, voluntario para el consumidor, no vulnera el principio de protección de consumidores y usuarios que garantiza el art. 51.1 CE; antes al contrario, aprecia el TC que se trata de «un mecanismo simple para obtener la devolución por parte de las entidades financieras de las cantidades indebidamente satisfechas, de manera gratuita, y sin tener que acudir a un largo y costoso procedimiento judicial, medida que claramente se sitúa en la línea tuitiva del consumidor que marca dicho precepto constitucional». Igualmente descarta que ese procedimiento vulnere el principio de igualdad en la ley que garantiza el art. 14 CE, entre otras razones, porque el precepto establece un procedimiento a través del cual las dos partes de un contrato pueden poner fin a un conflicto surgido del contenido de una cláusula del propio contrato, declarada abusiva, en virtud de una especie de acuerdo transaccional, cuya implantación impone la norma a la entidad financiera, y en el que la parte prestataria presenta su reclamación y la prestamista contesta efectuando, en su caso, una propuesta que la reclamante es libre de aceptar o no, quedando, en cualquier supuesto, expedita la posibilidad de acudir a la vía judicial. No hay, por consiguiente, una situación de desigualdad en las posiciones de las partes, conservando ambas su autónomo poder de decisión sobre el objeto del conflicto de intereses. Por la misma razón, no existe vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues ese procedimiento extrajudicial es enteramente voluntario para el

consumidor, «es decir, su implantación supone fundamentalmente una carga únicamente para las entidades de crédito», mientras que «el consumidor puede renunciar a esta vía, acudiendo directamente a la judicial, no siendo tal procedimiento obstativo en modo alguno de esa opción»; cuestión distinta es que, si opta por seguir la vía de la reclamación previa ante la entidad bancaria, entonces deberá esperar a que se sustancie esta para acudir, en su caso, a la vía judicial: pero tal regla «no convierte el proceso en obligatorio, sino que, antes al contrario, trata, precisamente, de ordenar la resolución del conflicto ofreciendo al consumidor distintas vías que pueden ser alternativas, o consecutivas, a su elección, pero presididas, en todo caso, por las reglas de la buena fe»¹⁸.

En cambio, la STC 156/2021, FJ 8, declara inconstitucional y nulo el precepto que excluye de la aplicación de la norma, esto es, de la posibilidad de acogerse al procedimiento extrajudicial de reclamación previa ante las entidades de crédito, a los prestatarios (consumidores) que no sean personas físicas. En efecto, el TC entiende que restringir el ámbito de aplicación de la norma a las personas físicas vulnera el principio de igualdad en la ley consagrado por el art. 14 CE, y, con ello, los límites materiales del decreto ley (art. 86.1 CE), porque esa diferenciación que establece el Real Decreto Ley 1/2017 entre consumidores personas físicas y consumidores personas jurídicas o entidades sin personalidad no cuenta con una justificación objetiva y razonable, en función del objetivo perseguido.

En fin, la STC 156/2021, FJ 10, declara inconstitucional y nulo, por vulneración de los límites materiales del decreto ley (al ser contrario a los arts. 14 y 24.1 CE), el precepto del Real Decreto Ley 1/2017 que regula el régimen de imposición de costas procesales cuando el consumidor no hubiera acudido al procedimiento extrajudicial de reclamación previa ante la entidad de crédito, y lleva a cabo una interpretación de conformidad con la Constitución, para salvar la constitucionalidad del precepto que limita los supuestos de imposición de costas procesales a las entidades de crédito.

3. El problema de las leyes singulares se suscita durante el período al que se refiere la presente crónica en la cuestión de inconstitucionalidad resuelta por la STC 159/2021 (Pleno), de 16 de septiembre. El órgano judicial promotor de la cuestión consideraba que un precepto de la Ley del Parlamento de

¹⁸ A la STC 156/2021 formula voto particular la ponente, magistrada Balaguer Callejón. Entiende que la regulación del procedimiento extrajudicial de reclamación previa ante las entidades de crédito debió ser declarada inconstitucional y nula, por las razones que expresa en su voto.

Cataluña 5/2020, que modifica la Ley 12/2009, de Educación, referido a la financiación de las guarderías municipales con cargo a los presupuestos de la comunidad autónoma, incurría en diversas tachas de inconstitucionalidad, al establecer —retroactivamente, sin motivación, de modo autosuficiente y en un contexto en el que existen más de treinta recursos jurisdiccionales pendientes interpuestos por diversos ayuntamientos de Cataluña contra la Generalitat— una cantidad para la financiación de las guarderías infantiles, por alumno y plaza, desproporcionadamente inferior a la que el mismo órgano judicial había reconocido a otros ayuntamientos en litigios anteriores sustancialmente idénticos a los que tiene pendientes de deliberación y fallo. La STC 159/2021 desestima la cuestión.

En lo que atañe al problema de la ley singular, que supone un alejamiento de la nota de generalidad característica de la ley como fuente del derecho, la STC 159/2021, FJ 3, recuerda la doctrina constitucional sobre las leyes singulares autoaplicativas, para dar respuesta al principal argumento de la cuestión planteada por el órgano judicial, que entiende que el precepto legal cuestionado tiene carácter autoaplicativo, de lo que derivaría, de modo directo o indirecto, la práctica totalidad de las infracciones constitucionales que achaca a ese precepto en el auto de planteamiento de la cuestión. Así, el TC recuerda que su doctrina sobre las leyes singulares (por todas, SSTC 129/2013, de 4 de junio, y 42/2018, de 26 de abril) distingue dentro de estas entre las no autoaplicativas (que, a su vez, pueden ser de destinatario único o de estructura singular, en atención a los destinatarios a los que van dirigidas, y las dictadas en atención a un supuesto de hecho concreto, esto es, a una situación singular o excepcional) y las autoaplicativas, que son las que contienen una actividad, típicamente ejecutiva, de aplicación de la norma al caso concreto y que por ello no requieren del dictado de un acto administrativo de aplicación. Para que la ley singular autoaplicativa pueda considerarse conforme con la Constitución, ha de respetar el principio de igualdad y limitarse a aquellos casos excepcionales que, por su extraordinaria trascendencia y complejidad, no son remediados por los instrumentos normales de que dispone la Administración, constreñida a actuar con sujeción al principio de legalidad, ni por los instrumentos normativos ordinarios; asimismo, la ley autoaplicativa no podrá condicionar el ejercicio de los derechos fundamentales, por ser materia reservada a leyes generales, y deberá respetar la garantía de la tutela judicial establecida en el art. 24.1 CE.

Aplicando esta doctrina a la cuestión suscitada, la STC 159/2021, FJ 4, descarta que el precepto controvertido, que regula la financiación de las guarderías municipales, pueda calificarse como ley singular autoaplicativa. La norma cuestionada se inserta en una ley general, la Ley 5/2020, que «se

justifica por el contexto de la prórroga de los presupuestos de 2017 y no se limita exclusivamente a determinar la financiación de las guarderías municipales, sino que tiene un gran impacto cuantitativo y cualitativo, por el número de medidas y su afectación a distintos ámbitos del ordenamiento jurídico». Además, ese concreto precepto cuestionado «no determina exclusivamente las subvenciones que percibirán los ayuntamientos que tienen procedimientos contencioso-administrativos pendientes contra la Generalitat, sino que fija la cuantía de las subvenciones de todos los ayuntamientos de Cataluña. Tampoco circunscribe la determinación de las ayudas al periodo de tiempo objeto de las reclamaciones judiciales, sino que establece la cuantía a financiar desde el curso 2012-2013 hasta el curso 2028-2029». A ello se añade que el precepto no impide que la Administración realice su función de aplicar la norma al caso concreto, mediante el dictado de un acto administrativo de aplicación, que será susceptible de control por la jurisdicción contencioso-administrativa, preservándose de este modo los mecanismos constitucionales de garantía (art. 24.1 CE). En fin, la propia Ley general de subvenciones reconoce que una norma con rango de ley puede obligar a la Administración a la concesión de subvenciones, determinando la cuantía de estas, previsión a la que se acomoda perfectamente el precepto legal cuestionado.

Descartado el carácter autoaplicativo de la norma cuestionada, la STC 159/2021, FJ 5, rechaza igualmente que vulnere los principios constitucionales de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, seguridad jurídica e irretroactividad (art. 9.3 CE), por fijar una cantidad por plaza y año muy inferior a la reconocida tanto por diversas sentencias del mismo órgano judicial promotor de la cuestión (para los mismos cursos reclamados por otros ayuntamientos) como por la propia Administración (para cursos anteriores) y por el legislador (para cursos posteriores).

La STC 167/2021 (Sala Primera), de 4 de octubre, reitera los razonamientos contenidos en la STC 159/2021, desestimando otra cuestión de inconstitucionalidad idéntica planteada por el mismo órgano judicial.

4. El principio de la capacidad económica como criterio de tributación (art. 31.1 CE) es utilizado en la STC 182/2021 (Pleno), de 26 de octubre, para resolver la cuestión de inconstitucionalidad planteada respecto a los preceptos del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales referidos al impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana (usualmente conocido como «impuesto de plusvalía») que establecen un sistema objetivo y de obligatoria aplicación para la determinación de la base imponible del impuesto. Dando un paso más en los pronunciamientos sobre el mismo tributo contenidos en las SSTC 59/2017, de 11 de mayo, y 126/2019,

de 31 de octubre, que revisa en parte¹⁹, el TC aborda en este caso su exigibilidad en aquellos supuestos en los que existe incremento de valor, pero este es inferior al calculado *ope legis* como base imponible del impuesto, y la cuota tributaria consume, sin agotar, una parte significativa de ese incremento real. La STC 182/2021, FJ 5, concluye que los preceptos cuestionados son inconstitucionales y nulos (con una modulación de efectos de la nulidad por contradecir el principio constitucional de capacidad económica como criterio de imposición).

5. La resolución más relevante del TC durante el período al que se refiere la presente crónica es la STC 183/2021 (Pleno), de 27 de octubre²⁰, que estima en parte el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta diputados contra diversos preceptos del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declaró el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por la covid-19, así como frente a la Resolución del Congreso de los Diputados de 29 de octubre de 2020, por la que se ordena la publicación del acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma, y frente a diversos preceptos del Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, por el que se prorrogó el estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020 (el «segundo estado de alarma», en términos coloquiales). La STC 183/2021 declara la inconstitucionalidad y nulidad de los preceptos que designan autoridades competentes delegadas y les atribuyen potestades tanto de restricción de las libertades de circulación y reunión en espacios públicos, privados y de culto, como de flexibilización de las limitaciones establecidas en el decreto de declaración del estado de alarma, así como la extensión temporal de su prórroga y el régimen de control establecido para su vigencia²¹.

En lo que importa al ámbito de las fuentes del derecho, que es el considerado en este apartado de nuestra crónica, la STC 183/2021, FJ 2.A, reitera la doctrina ya sentada por el TC en el ATC 7/2012, de 13 de enero, FF. JJ. 3 y 4, la STC 83/2016, de 28 de abril, FJ 10 (en el asunto del estado de alarma declarado tras la huelga de controladores aéreos de diciembre de 2010), y la

¹⁹ Este cambio de doctrina que introduce la STC 182/2021 es criticado tanto en el voto particular concurrente del presidente González Rivas como en el voto particular discrepante del magistrado Conde-Pumpido, al que se adhiere la magistrada Balaguer Callejón.

²⁰ Véanse, *supra*, pp. 258-259 e, *infra*, pp. 291-294 y 294-297.

²¹ La STC 183/2021 cuenta con cuatro votos particulares (del presidente González Rivas y de los magistrados Xiol Ríos y Conde-Pumpido, así como de la magistrada Balaguer Callejón).

STC 148/2021, de 14 de julio (en el asunto del primer estado de alarma decretado para hacer frente a la situación de crisis sanitaria ocasionada por la covid-19), conforme a la cual los reales decretos del Gobierno por los que se declara o se prorroga el estado de alarma y los acuerdos del Congreso de los Diputados por los que se autoriza la prórroga del estado de alarma constituyen, a efectos de su impugnación por medio del recurso de inconstitucionalidad, actos con rango o valor de ley²².

III. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO

1. Durante el tercer cuatrimestre de 2021 el número de pronunciamientos del TC en materia competencial ha sido escaso. Entre estos pronunciamientos, por las novedades doctrinales que conllevan, cabría destacar los siguientes.

2. La STC 157/2021 (Pleno), de 16 de septiembre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno contra determinadas modificaciones del Fuero Nuevo recogidas en el art. 2 de la Ley Foral 21/2019, de 4 de abril, de modificación y actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo.

Más concretamente se impugna la redacción que se otorga en la Ley Foral a las leyes 11; 12; 54, párrafo segundo de la letra c); 72, último párrafo; 471, último párrafo; 483, párrafo segundo; 495, párrafos segundo y tercero; 511 y 544 de la Compilación.

Se trata de una impugnación de carácter competencial, pues el abogado del Estado entiende que los preceptos impugnados exceden de las competencias de la comunidad foral en materia de derecho civil y son contrarios a las que, en todo caso, corresponden al Estado conforme al art. 149.1.8 CE. Concretamente, se consideran vulneradas las competencias exclusivas estatales en materia de ordenación de los registros e instrumentos públicos, de fijación de bases de las obligaciones contractuales y de establecimiento de las normas para resolver los conflictos de leyes.

Tal y como destaca la STC 157/2021, la controversia competencial que se trata de modo principal no es acerca de si los preceptos impugnados constituyen o no una modificación o desarrollo de instituciones civiles preexistentes en la comunidad foral al tiempo de promulgarse la Constitución, a los efectos de apreciar su adecuación a lo dispuesto en el primer inciso del

²² Herminio Losada González.

art. 149.1.8 CE. La controversia competencial se traba en torno a si los preceptos impugnados han regulado cuestiones contempladas en el segundo inciso del citado precepto constitucional, el cual enumera una serie de materias que, en todo caso, quedarían excluidas, al encontrarse reservadas al Estado, de las competencias autonómicas sobre la modificación y el desarrollo del derecho civil propio.

La STC 157/2021 comienza realizando una serie de precisiones previas entre las que destaca, en primer lugar, aquella que subraya que no pueden ser tomados en cuenta los argumentos de la comunidad foral relativos a que como alguna de las disposiciones impugnadas ya se incluía en la Compilación de 1973, en consecuencia, no podrían ser cuestionadas precisamente por esa razón. Para el TC, dicha compilación, aprobada por la Ley 1/1973, es una norma preconstitucional, por lo que el hecho de que la Ley Foral 21/2019 reproduzca algunas de sus previsiones no las convierte, por ese solo hecho, en adecuadas al orden competencial que deriva de la Constitución y la LORAFNA, habida cuenta de que este es el primer momento en que dicha adecuación puede plantearse ante el TC por la vía del recurso de inconstitucionalidad.

Asimismo, rechaza el TC la alegación de la comunidad foral relativa al carácter histórico de la competencia de Navarra en materia de derecho civil, lo que supondría la inaplicación de lo previsto en el art. 149.1.8 CE, precisamente debido al carácter histórico que se atribuye a la competencia de la comunidad foral. La STC 157/2021 confirma que la delimitación de competencias en materia de derecho civil entre el Estado y Navarra ha de atenerse a lo dispuesto en el art. 149.1.8 CE en relación con el art. 48 LORAFNA, pues, en efecto, las comunidades forales pueden mantener competencias que históricamente les hubieran correspondido, pero dichas competencias deberán ser asumidas mediante la norma estatutaria y Navarra ha realizado esta asunción en la LORAFNA. En consecuencia, la asunción estatutaria de una determinada competencia puede suponer el reconocimiento y la actualización de derechos históricos, pero sin que dichos derechos puedan considerarse, por sí mismos, títulos competenciales autónomos de los que quepa deducir competencias.

Realizadas las referidas precisiones previas, procede la STC 157/2021 a establecer el encuadramiento competencial de la controversia planteada.

Recuerda la STC 157/2021 que la Constitución atribuye al Estado la legislación civil, sin más posible excepción que la conservación, modificación y desarrollo autonómico del derecho civil especial o foral. Así, la primera frase o inciso del art. 149.1.8 CE, tras reservar la competencia sobre legislación civil al Estado, permite legislar en materia de derecho civil a aquellas comunidades

autónomas que a la entrada en vigor de la Constitución tuvieran un derecho civil propio, pero solo pueden hacerlo en atención a su conservación, modificación o desarrollo, sin amparar la creación de un derecho civil nuevo o instituciones jurídicas que nunca estuvieron presentes en su territorio.

Sin embargo, como ya se ha señalado, esta no es la cuestión planteada en el proceso; la cuestión planteada se refiere a la interpretación de lo dispuesto en la segunda frase o inciso del art. 149.1.8 CE, a la segunda reserva competencial que se contiene en tal precepto, y en virtud de la cual una serie de materias corresponden, en todo caso, al Estado. Sobre esta segunda cuestión, la STC 157/2021 establece, en principio, una interpretación clara y tajante cuando afirma que «el sentido de esta, por así decir, segunda reserva competencial en favor del legislador estatal no es otro, pues, que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo, Derecho civil especial o foral alguno (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 79, citando la doctrina de la STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 1)».

Esta es la interpretación de la segunda frase del art. 149.1.8 CE que aparentemente debería aplicarse para resolver la controversia planteada: en las materias reservadas, en todo caso, al Estado, no cabe actuación autonómica.

Establecido el encuadre competencial, la STC 157/2021 procede a resolver las distintas impugnaciones, agrupándolas en función de la concreta materia estatal reservada en el segundo inciso del art. 149.1.8 CE que se considera vulnerada.

a) Se resuelve, en primer término, la cuestión de la eventual vulneración de la competencia que ostenta el Estado, en todo caso, para la ordenación de los registros públicos, lo que supone, de acuerdo con la doctrina del TC, que ninguna disposición autonómica podrá, sin incurrir en inconstitucionalidad, proceder a dicha ordenación, ni siquiera a reproducir los preceptos de la normativa estatal, al carecer de competencias para ello.

Lo que se plantea en el proceso es cuál sea el alcance positivo de la competencia estatal sobre ordenación de los registros y de las competencias autonómicas sobre derecho civil cuando interaccionan entre sí al regir cada una de ellas la materia que le es propia.

Recuerda la STC 157/2021 cómo, en primer lugar, corresponde al Estado la regulación y organización de registros de carácter civil, así como la de la publicidad y protección que estos otorgan. Y que, en segundo lugar, corresponde también al Estado la determinación, no solamente de los efectos de la inscripción registral, sino también de los actos y negocios jurídicos de naturaleza o con trascendencia civil que son o deben ser inscribibles y, por tanto,

acceden al registro. La STC 157/2021 deja muy claro que corresponde en exclusiva al Estado la determinación no solo de los efectos de la inscripción, sino también de cuáles son los derechos inscribibles.

Ello supone que, en cada uno de los supuestos regulados en la norma foral y que han sido impugnados por vulnerar la competencia estatal sobre ordenación de los registros, la STC 157/2021 proceda a comprobar que la norma foral al referirse a que un concreto derecho puede ser inscribible se adecue a los que el Estado ya ha declarado inscribibles. Para ello se contrastan las concretas referencias autonómicas con la norma estatal, el art. 2 de la Ley Hipotecaria en relación con los arts. 7 y 8 del Reglamento Hipotecario, que, por ejemplo, permite el acceso al registro de determinados derechos, como los derechos de uso y otros cualesquiera reales.

- i) Con fundamento en ello se desestima la impugnación del inciso final de la Ley 72, pues se argumenta que se limita a contemplar que un derecho, el de habitación de los menores materializado en el uso de la vivienda familiar en los términos apreciados en una resolución judicial, pueda, en su caso, acceder al registro de la propiedad, de conformidad con los presupuestos, modos y efectos previstos en la legislación estatal a la que corresponde regular el registro de la propiedad.
- ii) A la misma conclusión se llega en relación con la inscripción del pacto anticrético en el registro de la propiedad que se prevé en el último párrafo de la Ley 471.
- iii) Sin embargo, a una conclusión distinta se llega en relación con la previsión de la Ley 483, que regula el pacto de reserva de dominio cuando dispone que, inscrita la venta en el registro de la propiedad u otro registro, todo acto de disposición de la cosa por parte del vendedor será sin perjuicio del derecho del comprador. Para la STC 157/2021, no se trata aquí, como en los dos casos previamente examinados, de que el legislador foral se limite a aludir a la posibilidad de inscripción del derecho en cuanto que cuestión ligada a una regulación material sustantiva sobre la que ostenta competencias. Para el TC, a diferencia de los anteriores, este precepto prescribe las consecuencias que dicha inscripción tiene en las relaciones entre comprador y vendedor, lo que excede de las competencias en materia de derecho civil *ex art. 48 LORAFNA* y es declarado inconstitucional y nulo.
- iv) Hay un supuesto adicional que es desestimado y es aquel que se refiere a la impugnación del inciso de la Ley 544, según el cual la inscripción del censo vitalicio en el registro de la propiedad deberá señalar el título de constitución, el importe de la pensión anual, la

cantidad convenida como redención y, en su caso, estabilización, y las demás circunstancias que establezca la legislación hipotecaria.

Para la STC 157/2021, es la propia legislación estatal la que obliga a la inscripción registral de los actos relativos a los censos, censos cuya regulación, en algunos casos, como este del censo vitalicio, no puede encontrarse en el derecho civil estatal, sino en los derechos forales. Ello plantea la necesidad de hacer compatible la obligación de inscripción, derivada de la condición de derecho real del censo e impuesta por el Estado en los términos que derivan de la Ley y el Reglamento hipotecarios, con la falta de regulación estatal de la figura y la consiguiente indeterminación de los aspectos que inscribir, al menos desde la perspectiva del derecho estatal.

- v) En cuanto a la impugnación del inciso c) de la Ley 54, la STC 157/2021 la desestima, pues considera que la norma no regula la inscripción en el registro civil de la filiación que haya sido reconocida en el modo previsto en la Ley 54, sino que, con la expresión «será inscribible», el párrafo cuestionado hace referencia a un aspecto diferente, relacionado directamente con la necesidad o no de acuerdo previo en torno al reconocimiento pretendido y al momento en que dicho reconocimiento se hace efectivo. Lo que con dicha referencia a la inscripción se expresa es que la oposición al reconocimiento que pueda formular quien ostente la representación legal del menor no obsta, en este momento, para que la inscripción pueda ser posible si así lo prevén las normas estatales.

b) Desde otra perspectiva competencial, la referida a la vulneración de la competencia estatal, en todo caso, en materia de normas sobre conflictos de leyes, se plantea la impugnación de las leyes 11 y 12, en las que se regulan la «determinación de la condición civil» y la «condición foral de las personas jurídicas», respectivamente.

Recuerda la STC 157/2021 que corresponde a las Cortes Generales el establecimiento de las normas de conflicto para la resolución de supuestos de tráfico interregional y, antes aún, la definición y regulación, en general, de los puntos de conexión conforme a los cuales han de articularse aquellas reglas. Debe, por consiguiente, el Estado regular el modo de adquisición y régimen jurídico de la vecindad civil (que es criterio para la sujeción al derecho civil común o al especial o foral y punto de conexión para la determinación de la ley personal: arts. 14.1 y 16.1.1 del Código) y disponer, también, cuál sea la ley aplicable a las relaciones y actos jurídicos en que intervengan sujetos con vecindad civil diversa.

- i) Con fundamento en tal doctrina, la STC 157/2021 declarará inconstitucional y nulo el inciso de la Ley 11 que establece la referencia al respeto al principio de paridad de ordenamientos por pretender fijar un criterio que ha de ser respetado en el ejercicio de una indiscutida competencia estatal como es la de determinar la relación entre los varios ordenamientos civiles coexistentes en España.
- ii) Asimismo, inconstitucional y nula será declarada la Ley 12 por prescribir que la condición foral (o vecindad civil navarra) de determinadas personas jurídicas, aquellas sobre las que la comunidad foral ostente competencias, se determinará por su domicilio en Navarra, pues el establecimiento de un criterio para la adquisición, pérdida y recuperación de la vecindad civil con fundamento en el domicilio, estableciendo con ello la ley aplicable a dichas personas jurídicas e incidiendo en la determinación de las normas para resolver los conflictos de leyes, es una cuestión reservada con carácter exclusivo a la legislación estatal en que las comunidades autónomas tienen vedado el establecimiento de su propia normativa al respecto, por más que se adecuen materialmente a lo dispuesto por el legislador estatal.

c) A continuación se resuelve la impugnación de aquellos preceptos de la norma foral que se considera que son contrarios a la reserva al Estado, en todo caso, de la competencia sobre las bases de las obligaciones contractuales.

Parte, en este caso, la STC 157/2021 de la controvertida doctrina recogida en la STC 132/2019, de 13 de noviembre, sobre el significado y alcance de las bases de las obligaciones contractuales, en la que se dispuso que la materia contractual es compartida entre el Estado y las comunidades con derecho civil foral con competencia para conservar, modificar o desarrollar esta materia conforme al art. 149.1.8 CE. Así, para el TC, en el caso de las obligaciones contractuales, se trata de una competencia material compartida que permite a la comunidad autónoma el desarrollo de su legislación contractual, siempre que se efectúe dentro de los límites marcados como bases por la legislación estatal. La cuestión se sitúa, por consiguiente, en lo que debe entenderse por básico en materia civil contractual, pues no todo el derecho contractual lo es, sino que solo lo serán aquellas reglas que contengan los elementos esenciales que garanticen un régimen contractual común para todos los ciudadanos.

Recuerda la STC 157/2021 que el legislador estatal no ha declarado formalmente cuáles son las bases de las obligaciones contractuales, por ser la legislación civil en buena medida preconstitucional, por lo que, mientras tal declaración formal sucede, las comunidades autónomas con derecho civil

propio no pueden quedar obligadas a esperar el pronunciamiento específico del legislador estatal y deben poder ejercer su competencia sobre la conservación, modificación o desarrollo de aquel, respetando los principios que se deriven de la Constitución Española y de la legislación existente. Así, en tanto se produce tal declaración formal de cuales sean las bases de las obligaciones contractuales, estas obligaciones se encuentran reguladas en el Código Civil estatal, que es una norma preconstitucional, lo que obliga a inferir de la regulación que aquel efectúa aquellas obligaciones que materialmente tienen esta naturaleza. En este punto, la STC 157/2021 parece realizar una invitación al Estado para que sea más preciso a partir de ahora si quiere ampliar lo que considera básico tras la inferencia desde el Código Civil de lo que materialmente lo es.

Para realizar la tarea de inferencia a partir de la legislación preconstitucional, fundamentalmente recogida en el Código Civil, ha de partirse de la idea de que es necesaria una mínima regulación uniforme en materia de contratos, pues, al ser el contrato un instrumento jurídico al servicio de la economía, ha de orientarse al cumplimiento de los principios de unidad de mercado y libre circulación de personas y bienes (art. 139 CE), solidaridad y equilibrio económico (arts. 2 y 138 CE) y planificación general de la actividad económica (art. 131 CE). Todas estas normas constitucionales persiguen la ordenación general del orden público económico y son reglas esenciales en el orden jurídico global al ser las normas que determinan la estructura y el sistema económicos de la sociedad. Para la STC 157/2021, eso hace que, en defecto de pronunciamiento del legislador estatal, en materia contractual solo deban considerarse normativa básica aquellas reglas que incidan directamente en la organización económica, en las relaciones interpartes y en la economía interna de los contratos, comprobando, por ejemplo, si se respetan directrices básicas tales como el principio de la iniciativa privada y la libertad de contratación, la conmutatividad del comercio jurídico, la buena fe en las relaciones económicas, la seguridad del tráfico jurídico o si el tipo contractual se ajusta al esquema establecido en la norma estatal.

En esa concreción mediante inferencia de las bases de las obligaciones contractuales pueden considerarse como tales las comprendidas en los principios desarrollados en los títulos I y II del libro IV CC (arts. 1088 a 1314), especialmente las normas relativas a las fuentes de las obligaciones (art. 1089 y ss. CC), a la fuerza vinculante del contrato (art. 1091 CC) y las que regulan sus elementos esenciales y efectos (arts. 1254 a 1280 CC). Con el mismo carácter básico deben tomarse los principios materiales que se extraen de estas normas, tales como la autonomía de la voluntad, la prevalencia del principio espiritualista en la perfección del contrato, la eficacia obligacional del contrato

en relación con los modos de traslación del dominio, la obligatoriedad del contrato, la buena fe contractual, el sistema de responsabilidad por incumplimiento, la responsabilidad universal del deudor, los requisitos de la validez y eficacia del contrato o la defensa de los consumidores.

Para la STC 1571/2021, en defecto de expresa decisión estatal sobre el alcance de las bases de las obligaciones contractuales, en el juicio sobre una norma autonómica de contratos se debe considerar como límite el régimen fundamental que debe deducirse del derecho común.

- i) Con fundamento en la doctrina referida, procede la STC 157/2021 a examinar las impugnaciones realizadas, comenzando por la referida a la de la Ley 511, que prescribe cuál es el importe que debe abonar el deudor de un crédito cedido, cualquiera que sea la naturaleza de dicho crédito, para quedar liberado de la deuda. De acuerdo con la norma foral, «el acreedor puede ceder su derecho contra el deudor; pero, cuando la cesión sea a título oneroso, el deudor quedará liberado abonando al cesionario el precio que este pagó más los intereses legales y los gastos que le hubiere ocasionado la reclamación del crédito».

Frente a la regulación foral reproducida, el Código Civil únicamente prevé en el art. 1535 tal régimen de liberación del deudor en el supuesto de los créditos litigiosos.

Para la STC 157/2021, «la regulación amplia, tradicional en el derecho navarro, de este negocio jurídico de cesión haciéndolo aplicable a cualesquiera créditos y no solo los litigiosos, no altera los elementos esenciales de la figura de la cesión de créditos que puede deducirse de la regulación del Código Civil», y por ello desestima la impugnación. Para la STC 157/2021, la restricción de la cesión únicamente a los créditos litigiosos a los que alude el art. 1535 del Código Civil no sería materialmente básica.

Frente a ello cabría sostener, como se hace en los votos particulares, que el reconocimiento en el Código Civil en el concreto caso de los créditos litigiosos de la posibilidad de que el deudor se libere de la deuda mediante el pago del precio de adquisición que el cesionario abonó al cedente se funda en el carácter de norma excepcional del art. 1535 CC²³, que se aparta del régimen general derivado de los

²³ De acuerdo con la Sentencia del TS de 5 de marzo de 2020, la facultad de un deudor de extinguir un crédito litigioso en caso de venta de este se introdujo «en el Código civil español, por inspiración del Código napoleónico, y respondió a un doble fundamento que era el mismo a que respondía el “retracto anastasiano” en el Derecho

arts. 1157, 1166 y 1169 CC (todos los cuales sientan el principio de cumplimiento exacto de las obligaciones y deben ser considerados comprendidos en el concepto de bases de las obligaciones contractuales), así como del 1127 CC (el término en los contratos se entiende establecido en beneficio de ambas partes). Son estos preceptos los que constituirían las bases de las obligaciones contractuales que estarían siendo vulneradas por la Ley 511. La STC 157/2021 toma como norma de contraste de la norma foral la norma excepcional del Código Civil y no el principio general que cabe deducir de este.

- ii) A continuación, desestima la STC 157/2021 la impugnación de la denominada dación en pago necesaria recogida en la Ley 495.

La dación en pago necesaria comparte con la dación en pago voluntaria el hecho de ser un medio alternativo de pago con el que se persigue el cumplimiento y extinción de la obligación al margen del principio/requisito general de la identidad del pago, que exige la entrega de la prestación debida y no otra (art. 1157 del Código Civil). Es decir, se entrega una prestación distinta a aquella que, en principio, constituye el objeto de la obligación. La diferencia entre una y otra figura de dación en pago estriba en que la necesaria no precisa de la aceptación del acreedor.

La norma foral entraría en contradicción con el art. 1166 CC, que, al regular la extinción de las obligaciones, prescribe que «el deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aun cuando fuere de igual o mayor valor que la debida». El art. 1166 CC es una concreción general y esencial del principio *pacta sunt servanda*. Las partes no han querido pactar la liberación del deudor mediante la entrega de prestaciones alternativas, sino mediante la entrega de la prestación pactada. La excepción a un principio esencial de todo el ordenamiento jurídico contractual puede entenderse que deba tener carácter básico, por lo que supone de derogación de una regla general esencial.

Sin embargo, la STC 157/2021 argumenta —a mi juicio, de manera muy discutible— que la dación en pago necesaria recogida en la

Romano: desincentivar a los especuladores de pleitos (que adquieren del demandante derechos judicialmente discutidos a bajo precio para reclamar después dichos derechos de los demandados) y reducir la litigiosidad (“cortar pleitos” en sintonía con la general enemiga y repugnancia del Derecho Romano respecto de los “compradores de pleitos”)).».

norma foral no vulnera la competencia estatal sobre las bases de las obligaciones contractuales, pues la imposición de un medio alternativo de pago no depende de la decisión del deudor, sino de la autoridad judicial, que ha de decidir con arreglo a los criterios que proporciona la Ley 495 en su segundo párrafo. Es decir, para la STC 157/2021 sería el juez y no el deudor quien compela al acreedor a aceptar la subrogación que se solicita, y, por ello, considera que esta regulación no conlleva el quebrantamiento de ningún principio estructural ínsito en la regulación de las obligaciones contractuales, por lo que desestima la impugnación.

La STC 157/2021 se acompaña de tres votos discrepantes de tres magistrados que recuerdan que en este punto la cuestión crucial para resolver las controversias giraba en torno a cuáles eran las bases de las obligaciones contractuales, que habían de operar como parámetro de contraste. Para los votos, la sentencia desconoce que la ausencia dentro del Código Civil de restricciones a la autonomía de la voluntad no puede interpretarse como un ámbito material no regulado, que podría copar el derecho foral. La ausencia de un régimen estatal —de dación en pago o de liberación de la deuda pagando al cesionario lo que este abona al cedente— es fruto de una opción clara y deliberada del Estado en favor de la igualdad de las partes y de la primacía de la autonomía de la voluntad.

- iii) Sea como fuere, para tratar de restar trascendencia a las consecuencias sobre la unidad económica que tendría la desestimación de las impugnaciones referidas, la STC 157/2021 se refiere a tres circunstancias que supondrían que no serían muchos los casos a los que se aplicarían esas normas forales que se consideran constitucionales.

La primera se relaciona con la importancia que en este ámbito es preciso reconocer a la autonomía de la voluntad de las partes. Dada la naturaleza dispositiva y la primacía de la autonomía de la voluntad que rige el derecho civil, los particulares pueden seguir alcanzando libremente sus pactos de autorregulación, sometiéndose a la reglamentación que estimen más acorde a sus intereses.

Sin embargo, el hecho de que el derecho civil sea subsidiario no significa que no sea relevante dilucidar si los territorios forales pueden hacer un derecho civil subsidiario vulnerador de aquel que con el mismo carácter se deduce del Código Civil en virtud de la competencia del Estado sobre las bases de las obligaciones contractuales.

La segunda se vincula con la especificidad de este caso, y que lo diferencia del resuelto en la STC 132/2019. En efecto, en el supuesto que ha dado lugar a la presente impugnación, el legislador navarro no se ha adentrado a regular, en desarrollo de su derecho civil propio, ámbitos hasta ese momento no normados por el derecho foral navarro, sino que se ha limitado a conservar el derecho preexistente, en el sentido de que incorpora el previo contenido de la Compilación de 1973 al ordenamiento autonómico, sin introducir en ese contenido modificaciones sustantivas, sino puramente instrumentales.

Parecería que para la STC 157/2021 los límites al derecho foral derivados de la reserva al Estado de la competencia sobre las bases de las obligaciones contractuales pudieran ser distintos dependiendo si estamos ante un supuesto de conservación o ante un supuesto de modificación y desarrollo del derecho civil propio. Sin embargo, el hecho de que el legislador navarro se haya limitado a conservar, en este caso, su derecho preexistente no supone que tal conservación no se tenga siempre que producir sin vulnerar las bases de las obligaciones contractuales que la Constitución ha querido reservar al Estado.

La tercera, en relación con la necesidad de que en la aplicación de las disposiciones del Fuero Nuevo se respeten las competencias estatales en materia de legislación mercantil que la Constitución ha reservado en exclusiva al Estado en el art. 149.1.6 CE, competencia en la que quedan comprendidas las reglas de derecho privado relativas al tráfico mercantil. Sin embargo, el hecho de que la cesión de créditos o la dación en pago no se apliquen cuando se trate de relaciones mercantiles no es la cuestión, pues la cuestión es si cuando se trate de relaciones civiles, aunque sean pocos los supuestos, la cesión de créditos más allá de los litigiosos o la dación en pago necesaria contravienen las bases de las obligaciones contractuales.

2. La STC 158/2021 (Pleno), de 16 de septiembre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Cataluña frente a aquellos preceptos del Real Decreto Ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital, que reservan al Estado las competencias de reconocimiento y gestión de la nueva prestación. La sentencia tiene interés, pues incurre en una preocupante confusión en torno a las categorías y principios que deben regir el Estado autonómico.

El Gobierno autonómico considera que la «ventanilla» ante la que el ciudadano debería solicitar la nueva prestación creada por la norma estatal debería ser autonómica y, además, debería ser la comunidad autónoma la que

realizase la gestión de la prestación, esto es, su reconocimiento y control. El Gobierno de Cataluña no reivindica, por tanto, el ejercicio de competencias normativas, sino de competencias ejecutivas, con fundamento en el art. 165 de su Estatuto de Autonomía²⁴.

Para resolver la controversia competencial planteada, la STC 158/2021 procede, en primer lugar, a encuadrar la regulación del IMV en las diversas materias recogidas en el bloque de constitucionalidad, Constitución y estatutos, que es donde se distribuyen las competencias entre el Estado y las CC. AA.

Para ello diferencia entre el IMV y las denominadas rentas mínimas que las CC. AA. venían regulando y gestionando con fundamento en sus competencias estatutarias exclusivas en materia de asistencia social²⁵.

Con la nueva regulación recogida en el Real Decreto Ley 20/2020, de 29 de mayo, el legislador estatal ha decidido configurar la nueva prestación, el IMV, como una prestación de la Seguridad Social. El encuadre en la Seguridad Social (competencia compartida) y no en asistencia social (competencia exclusiva autonómica) lo determina el hecho de que el Estado haya decidido configurar la prestación como una prestación de la Seguridad Social.

Así, en efecto, el nuevo IMV, como en su día consideró el TC en relación, por ejemplo, con el subsidio extraordinario de desempleo, responde a una concepción evolutiva y a la libertad de configuración del legislador estatal para modular la acción protectora de la Seguridad Social, lo que determina que el examen de la controversia competencial relativa a su gestión haya de abordarse desde la óptica de las competencias que reserva al Estado el art. 149.1.17 CE sobre «legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las comunidades autónomas».

Una vez encuadrada la controversia en la materia de Seguridad Social, y no en asistencia social, como pretendía el recurrente, se hacía necesario determinar

²⁴ El art. 165 del Estatuto de Autonomía dispone lo siguiente:

«1. Corresponde a la Generalitat, en materia de seguridad social, respetando los principios de unidad económico-patrimonial y solidaridad financiera de la Seguridad Social, la competencia compartida, que incluye:

- a) El desarrollo y la ejecución de la legislación estatal, excepto las normas que configuran el régimen económico.
- b) La gestión del régimen económico de la Seguridad Social.
- c) La organización y la gestión del patrimonio y los servicios que integran la asistencia sanitaria y los servicios sociales del sistema de la Seguridad Social en Cataluña».

²⁵ Esta prestación económica recibe diferentes denominaciones en función de la comunidad o ciudad autónoma, tales como salario social básico, ingreso mínimo de inserción, renta garantizada, etcétera.

la distribución competencial que se realiza sobre esta en la Constitución y los estatutos de autonomía.

La doctrina constitucional ha perfilado el deslinde entre los dos títulos competenciales reservados al Estado en el art. 149.1.17 CE: la legislación básica de la Seguridad Social, por un lado, y el régimen económico de la Seguridad Social, por otro.

En cuanto al primero, «la determinación de una prestación de la Seguridad Social constituye una norma básica que corresponde establecer al Estado *ex art.* 149.1.17 CE y debe hacerlo de forma unitaria para todos los sujetos comprendidos dentro de su ámbito de cobertura». Se subraya, así, la reserva al Estado de la competencia normativa sobre la creación de una nueva prestación de la Seguridad Social.

En cuanto al segundo, la reserva competencial al Estado sobre el régimen económico de la Seguridad Social, «puede comportar la atribución de las competencias de ejecución necesarias para configurar un sistema materialmente unitario».

Así, si el reconocimiento al Estado de la competencia sobre la legislación básica en Seguridad Social supone la capacidad del Estado de establecer una normativa unitaria sobre las prestaciones de seguridad social; la reserva al Estado de la competencia sobre el régimen económico de la Seguridad Social, sobre la denominada caja única, podría justificar la reserva al Estado también de actos ejecutivos.

En efecto, los Estatutos reconocen competencias ejecutivas a las CC. AA., incluso en materia de gestión del régimen económico de la Seguridad Social, pero, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, tal reconocimiento debe acomodarse a la exigencia de que al ejercer tales competencias ejecutivas no se pueda comprometer la unidad del sistema o perturbar su funcionamiento económico uniforme, ni cuestionar la titularidad estatal de todos los recursos de la Seguridad Social o engendrar directa o indirectamente desigualdades entre los ciudadanos en lo que atañe a la satisfacción de sus derechos y al cumplimiento de sus obligaciones de seguridad social. De no producirse tal acomodo, las competencias ejecutivas quedarán reservadas al Estado.

Aunque no es ciertamente la STC 158/2021 un modelo de precisión conceptual, parece en un momento dado que considera que los preceptos impugnados, al determinar el procedimiento para la solicitud, la tramitación y el reconocimiento del ingreso mínimo vital e instaurar un modelo de gestión centralizada a través del Instituto Nacional de la Seguridad Social, se justificarían en la competencia estatal sobre el régimen económico de la Seguridad Social, en la medida en que se afirma que el reconocimiento del IMV de acuerdo con tales normas y la eventual reclamación de las prestaciones que indebidamente se

hayan percibido por los beneficiarios afectarían a la gestión de los recursos económicos y a la administración financiera de aquel sistema, al conllevar la realización de los correspondientes ingresos y gastos en su caja única.

No obstante lo anterior, la STC 158/2021 afirma al mismo tiempo que la determinación del «modelo de gestión» del IMV «entra dentro de la competencia estatal sobre “legislación básica” en materia de Seguridad Social», para terminar con una desconcertante afirmación cuando declara que «hay que concluir que la parte recurrente no está reclamando para sí la atribución de meros actos de ejecución de la legislación de Seguridad Social, sino la asunción de la gestión de la prestación y de las potestades ejecutivas que la misma conlleva».

Dos magistrados discrepan de la justificación que se hace en la STC 158/2021 de la reserva de la gestión del IMV con fundamento en la competencia estatal sobre el régimen económico de la Seguridad Social, pues consideran, con buenos argumentos, que a través de los actos de reconocimiento o de control de la prestación no se produce, en realidad, una verdadera afcción de la caja única. En efecto, en el caso del ingreso mínimo vital —al igual que en el caso de las pensiones no contributivas, como las de invalidez y de jubilación que venían hasta ahora siendo reconocidas y gestionadas por las CC. AA. con el beneplácito del propio TC en la STC 128/2016, de 7 de julio, FJ 9—, el carácter reglado de las ayudas (que implica el otorgamiento de la prestación si se cumplen unos requisitos cerrados no interpretables por el poder que gestione la tramitación y el reconocimiento) impide que se vea afectada la unidad del sistema, perturbado su funcionamiento económico uniforme, o que se engendren directa o indirectamente desigualdades entre los ciudadanos en lo que atañe a la satisfacción de sus derechos y al cumplimiento de sus obligaciones de seguridad social.

Para el voto particular tampoco es posible considerar que quede cuestionada la titularidad estatal de todos los recursos de la Seguridad Social por el hecho de que la competencia de reconocimiento y gestión de la prestación se asuma por las CC. AA., pues cabe recordar que el decreto ley impugnado atribuye en el art. 22 al Instituto Nacional de la Seguridad Social la competencia para el reconocimiento y el control de la prestación económica, pero no atribuye el pago de esta al INSS, por lo que cabría atribuirlo a la Tesorería General de la Seguridad Social; como ocurre, por cierto, en el caso de las pensiones no contributivas de invalidez y de jubilación que son gestionadas por las CC. AA. por previsión del art. 373 TRLGSS, aunque su pago corresponde a la Tesorería General de la Seguridad Social.

Sea como fuere, aunque se pudiera no compartir la ratio de la STC 158/2021 que desemboca en la desestimación del recurso y en la afirmación

de que la gestión de IMV corresponde al Estado, se trataría de una mera discrepancia en relación con cuando se afecta o no a la caja única.

Sin embargo, lo más desconcertante de la STC 158/2021 son determinadas afirmaciones que se contienen a continuación y que suponen contradecir lo afirmado por la propia sentencia hasta entonces y desconocer los principios más básicos que rigen la distribución territorial del poder.

En efecto, y en primer lugar, la STC 158/2021, tras haber afirmado que la potestad ejecutiva del Estado (a través de INSS) alcanzaría a todos los aspectos relativos al reconocimiento (iniciación, tramitación, resolución, revisión y control) por afectar tales aspectos a la caja única, afirma que ello es así sin perjuicio de la posibilidad legalmente prevista de asumir las potestades de iniciación, tramitación y resolución de los expedientes de reconocimiento del IMV tras la suscripción de un convenio con la citada entidad gestora de la Seguridad Social. Es decir, acepta la gestión autonómica si se realiza un convenio.

En segundo lugar, la STC 158/2021 rechaza la alegación del Gobierno de Cataluña en relación con que, como gestiona ya otras prestaciones no contributivas de la Seguridad Social como las de invalidez o jubilación, que habían sido aceptadas por el propio TC en la STC 128/2016, de 7 de julio, FJ 9, la misma suerte debía correr la gestión del IMV. Y lo hace con fundamento en que, a diferencia del supuesto de las pensiones no contributivas de invalidez o jubilación, en el supuesto que ahora nos ocupa (IMV), no se ha producido un traspaso de competencias. Es decir, acepta la gestión autonómica si la norma legal que crea la prestación prevé el traspaso.

La STC 158/2021 afirma que aquellos actos ejecutivos que, en principio, deben ser realizados por el Estado por afectar al régimen económico de la Seguridad Social pueden, no obstante, ser realizados por las CC. AA. si se suscribe un convenio o si la norma que crea la prestación hubiese previsto un traspaso.

La falta de lógica de ambas afirmaciones del TC es palmaria: en principio, la competencia de gestión de la Seguridad Social corresponde a las CC. AA., reservándose al Estado la competencia normativa sobre las bases de la Seguridad Social. Únicamente cabe que el Estado se reserve actos ejecutivos cuando la realización de estos por las CC. AA. pueda afectar a la caja única de la Seguridad Social. Pero si se afirma que el Estado tiene la competencia sobre determinados actos ejecutivos por el hecho de afectar una eventual gestión autonómica al régimen económico de la Seguridad Social, no es posible sostener al tiempo que esos actos ejecutivos, que necesariamente deben ser del Estado por afectar a la caja única, son realizables por las CC. AA. si se suscribe un convenio o si se realiza un traspaso.

Si la gestión autonómica afecta a la caja única, no cabe convenio que permita esta, pues la Constitución atribuye la competencia en exclusiva al

Estado (es más, ni siquiera cabría atribuir la competencia de gestión vía leyes del 150.2 CE, pues por su misma naturaleza no sería delegable una gestión que ponga en riesgo la caja única), y tampoco cabe traspaso, pues este solo cabe en el caso de una competencia de titularidad autonómica.

Y si la gestión autonómica no afecta a la caja única, entonces la competencia es autonómica, pero no porque exista un convenio, sino porque así lo determina el estatuto de autonomía e independientemente de si existe o no explícitamente la previsión legal de un traspaso, pues el traspaso es una consecuencia de la distribución de competencias y no al revés.

En relación con esta última cuestión, no cabe sino recordar que, de acuerdo con una doctrina consolidada del TC, la determinación de la distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas no se puede realizar a partir de la existencia de una previsión legal de traspaso futuro o de un efectivo real decreto de transferencia, sino que se debe realizar a partir de lo dispuesto en las normas del bloque de constitucionalidad, esto es, a partir de lo dispuesto en la Constitución y en el respectivo estatuto de autonomía. El traspaso sigue a la competencia atribuida en el bloque. Sin embargo, para la STC 158/2021, el traspaso funda la competencia.

La confusión en la que incurre la STC 158/2021 ha propiciado una indeseable asimetría; Cataluña de momento se ha quedado sin gestión del IMV y al País Vasco se le va a reconocer en virtud de la firma de un convenio la competencia de gestión; pero lo que es más grave, pone en cuestión principios básicos que rigen la distribución territorial del poder, pues supone admitir, en primer lugar, que las competencias que la Constitución reserva al Estado ya no son solo delegables a través de las leyes de transferencia o delegación previstas en el art. 150.2 CE (cuando su naturaleza así lo permita), sino también vía convenio, y, en segundo lugar, que las competencias autonómicas no derivan del bloque de la constitucionalidad, sino de la previsión legal del correspondiente traspaso.

3. La STC 183/2021 (Pleno), de 27 de octubre²⁶, resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del grupo parlamentario Vox del Congreso de los Diputados contra diversos preceptos del 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; así como contra otras normas vinculadas con aquella declaración. Se trata de la impugnación del segundo estado de alarma.

²⁶ Véanse, *supra*, pp. 258-259 y 270-272, e, *infra*, pp. 294-297.

En lo que se refiere a las impugnaciones estrictamente vinculadas con la organización territorial del Estado, objeto de esta parte de la crónica, cabe destacar la impugnación de aquellas reglas por las que fueron designadas, como autoridades competentes delegadas del Gobierno para determinados efectos del estado de alarma y en los respectivos ámbitos territoriales, a los presidentes de cada comunidad autónoma y ciudad con estatuto de autonomía. Para los recurrentes tales reglas estarían viciadas de inconstitucionalidad y nulidad por contravenir los arts. 116.2 y 9.3 CE (este último, en cuanto garantiza la seguridad jurídica), así como diversas disposiciones de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio.

Según la STC 183/2021, el bloque de constitucionalidad (art. 116 CE y LOAES) ha articulado un sistema de equilibrios (*checks and balances* —pesos y contrapesos—) que, durante la vigencia de alguno de los tres estados, el de alarma en nuestro caso, faculta, de una parte, al Gobierno para regular por medio de real decreto el establecimiento de un régimen jurídico excepcional al del funcionamiento ordinario del Estado de derecho. Pero, de otro lado, corresponde también al Congreso de los Diputados conocer el contenido de aquellas medidas, a través de la comunicación que ha de rendirle el Gobierno cuando declare inicialmente el estado de alarma, y de someter a su previa autorización la solicitud de prórroga de dicho estado que este le curse, extendiendo su control a la posibilidad de fijar el alcance y condiciones de las medidas que aplicar. Tal es el diseño constitucional que han establecido la Constitución y el legislador orgánico que desarrolló el art. 116 CE.

Para la STC 183/2021, la designación *in genere* de los presidentes de las comunidades autónomas y de las ciudades con estatuto de autonomía como autoridades competentes delegadas contravino lo dispuesto en la ley orgánica a la que reserva el art. 116.1 CE la regulación de los estados de crisis y las competencias y limitaciones correspondientes.

Lo que hizo el Gobierno, en cuanto autoridad competente para gestionar aquel estado de crisis, fue limitarse a establecer una delegación *in genere* a los presidentes de las comunidades autónomas o de las ciudades con estatuto de autonomía para que aquellos, en uso de tal delegación, fueran los que adoptaran las medidas que estimaran necesarias, en función de las circunstancias apreciadas en el territorio de cada una de aquellas circunscripciones territoriales.

Señala la STC 183/2021 que, según el art. 7 de la Ley Orgánica 4/1981, «la autoridad competente será el Gobierno y, por delegación de este, el presidente de las comunidades autónomas en cuanto a lo que les afecte a dichas comunidades, en todo o en parte de su territorio».

Pero es que, además, la delegación acordada ha desconocido, también, lo que es de esencia a la posición institucional del Congreso y del Gobierno, y a

las relaciones entre ambos órganos, con ocasión y durante la vigencia de un estado de alarma y de su prórroga, pues tal esencia, según la STC 183/2021, implica que el delegante, en cuanto que titular y responsable de la potestad atribuida, establezca, al menos, los criterios o instrucciones generales que deba seguir el delegado para la aplicación de las medidas aprobadas; para el control que haya de ejercer durante su aplicación, y, por último, para la valoración y revisión final de lo actuado.

Para la STC 183/2021 es el Gobierno, en cuanto que autoridad competente para la gestión de las medidas oponibles a la situación de anormalidad propiciada por el estado de alarma, el que debe responder de aquella gestión ante el Congreso de los Diputados. Mediante la declaración del estado de alarma, pero también mediante su prórroga por el Congreso, se retrajeron tanto el Gobierno como el Congreso de la posición constitucional que les es propia a cada uno de estos órganos constitucionales.

En definitiva, según la STC 183/2021, el Congreso quedó privado primero, y se desapoderó a sí mismo después, de su potestad, ni suprimible ni renunciante, para fiscalizar y supervisar la actuación de las autoridades gubernativas durante la prórroga acordada (art. 116.5 CE y arts. 1.4 y 8 LOAES). El que podría ser controlado por la Cámara (el Gobierno ante ella responsable) quedó desprovisto de atribuciones en orden a la puesta en práctica de unas medidas u otras. Los que sí fueron apoderados en su lugar a tal efecto (los presidentes de las comunidades autónomas y ciudades con estatuto de autonomía) no estaban sujetos al control político del Congreso, sino, eventualmente, al de las Asambleas legislativas respectivas («en los términos y condiciones que estas tengan determinados», según se apuntó en el apartado III del preámbulo del Real Decreto 926/2020).

Frente a ello, los diversos votos particulares señalan que las normas impugnadas no habrían realizado más que una delegación de competencias, técnica muy precisamente decantada en sus características jurídicas que no conlleva cambio en la titularidad de la competencia, sino solamente alteración en su ejercicio. La titularidad la mantiene en su mano el delegante y de ahí se derivan una serie de consecuencias jurídicas que permiten afirmar que el delegante sigue actuando como responsable último del ejercicio de la competencia que realiza el delegado. Para alguno de los votos particulares, el efecto jurídico de esta delegación, aparte de que el Gobierno la podía revocar en cualquier momento, sería que las decisiones que adoptase cada uno de los presidentes de las comunidades autónomas afectadas se debían someter, en todo lo que no resulte alterado expresamente por el decreto de alarma, al régimen jurídico propio del Gobierno en tanto que este es la autoridad competente y el responsable último de ese ejercicio de estas competencias, que solo han sido delegadas y no transferidas.

Para los votos particulares precisamente porque cada uno de los presidentes de las comunidades autónomas afectadas asumían, en cuanto a los poderes y facultades que les reconocía el decreto de alarma, esta posición del Gobierno delegante, las decisiones que a tales efectos adoptasen estaban sujetas a los controles propios del Gobierno, tanto a los que son estrictamente jurídicos y se incardinan en la jurisdicción contencioso-administrativa (siendo, por tanto, controlados por el Tribunal Supremo y no por los tribunales superiores de Justicia, con la salvedad de la exclusión del control judicial preventivo que se prevé en el propio art. 2.3 del Real Decreto 926/2020) como a los que son de índole política y corresponden a las Cortes Generales.

Así, para los votos particulares, la autoridad competente sería el Gobierno de la nación, y no cada uno de los presidentes de las comunidades autónomas afectadas. Estos solo serían autoridad competente delegada y, en la medida que no tenían atribuida la titularidad de ninguna competencia, sino que se limitaban a ejercerlas por delegación del Gobierno, con la consiguiente sujeción al régimen jurídico y a los controles propios de este como autoridad delegante, su actuación no privó de la condición de mando único y de responsable último que corresponde necesariamente al Gobierno de la Nación por mandato del artículo 7 LOAES²⁷.

IV. ORGANIZACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS

1. La STC 183/2021 (Pleno), de 27 de octubre²⁸, FJ 8.C, aborda la cuestión del control político del Gobierno por el Congreso de los Diputados en el estado de alarma. Advierte que «la declaración, mantenimiento y prórroga de los estados constitucionales de crisis se inscribe en el sistema de relaciones jurídico-constitucionales entre el Ejecutivo y el Congreso de los Diputados, que es propio de nuestra forma parlamentaria de gobierno (art. 1.3 CE y, en general, por todas, la STC 124/2018, de 14 de noviembre, FJ 6)», y que sobre el Congreso recae «el deber constitucional de asumir en exclusiva el control político al Gobierno y, en su caso, la exigencia de responsabilidad por su gestión política» en los estados de alarma, excepción y sitio, «en la misma forma y con mayor intensidad que en el tiempo de funcionamiento ordinario del sistema constitucional, dada la afectación de derechos fundamentales acordada en los citados estados de excepcionalidad». Le corresponde al Congreso, en suma, velar por que la aplicación de cualquiera de los tres estados

²⁷ Tomás de la Quadra-Salcedo Janini.

²⁸ Véanse, *supra*, pp. 258-259, 275-276 y 291-294.

por el Gobierno se desarrolle con estricto respeto al equilibrio entre la necesidad de adoptar medidas extraordinarias y la necesidad de preservar el Estado de derecho y el sistema de derechos fundamentales, dos necesidades que «no deben resultar antitéticas». Por eso, «la Constitución también ha puesto especial cuidado en que, en los supuestos de prórroga del estado de alarma, el Congreso, además de autorizar la prolongación de aquel estado (art. 6.2 LOAES) deba mantener, incluso reforzadas o cualificadas, tanto su posición institucional como sus potestades de control sobre el Gobierno», al que, a su vez, corresponde «llevar a efecto las medidas en cada caso acordadas y asegurar, con ello, el más pronto retorno a la normalidad».

De este modo, autorizada la prórroga por el Congreso (art. 116.2 CE), el estado de alarma, gubernamental en su origen, pasa a tener fundamento parlamentario, pues le corresponde a aquella Cámara establecer «el alcance y las condiciones vigentes durante la prórroga» (art. 6.2 LOAES), lo que incluye la fijación de sus «términos», como puntualizó la STC 83/2016. Por ello —prosigue la STC 183/2021—, «al acceder a la prórroga, el Congreso no solo decide acerca de la intensidad, mayor o menor, de límites sobre derechos y libertades. También ha de fijar, inexcusablemente, la precisa duración de tal limitación», lo que implica:

[...] en primer lugar, la determinación inicial de aquella duración temporal; el Congreso debe fijar en la resolución de autorización de la prórroga el límite máximo de prolongación del estado de alarma. Pero, también, entrañará a la vez e inseparablemente, una reserva por la propia Cámara de su potestad en orden a reconsiderar la vigencia o, en general, las condiciones del estado de alarma, cuando el Gobierno, de estimar necesario su mantenimiento, deba recabar del Congreso, consumado en hipótesis el tiempo concedido, una nueva autorización parlamentaria.

En suma:

[...] la determinación parlamentaria del plazo de prórroga de un estado de alarma supone, que, a la vista de las circunstancias concurrentes en el momento de autorizar la prórroga, el Congreso establezca un límite temporal a aquella y que, a su finalización, deba someterse a la nueva valoración y decisión política de la Cámara la eventual prolongación, con unas u otras condiciones, del estado de alarma, si el Ejecutivo llegara a considerar insuficiente el tiempo concedido o, lo que es lo mismo, la efectividad hasta el momento alcanzada de las medidas en su día autorizadas. Solo de este modo puede asegurar el Congreso su rigurosa disposición, en garantía de los derechos de todos, sobre el estado de alarma que

decidió prorrogar; todo ello con independencia de lo que pudieran deparar los controles parlamentarios generales o, incluso, la eventual exigencia por la Cámara de responsabilidad política al Gobierno (art. 108 CE).

A partir de estas premisas, el TC entra a examinar la censura de inconstitucionalidad formulada contra la duración de la prórroga que autorizó el Congreso mediante su acuerdo de 29 de octubre de 2020 y que declaró el Gobierno por el Real Decreto 956/2020, para concluir estimando esta impugnación por entender excesiva la duración (seis meses) de la prórroga autorizada, no por la propia duración en sí, sino por cuanto el Congreso no valoró el período de duración de la prórroga propuesto por el Gobierno y abdicó de su deber de establecer un plazo de duración de la prórroga que le permitiese hacer efectivo el control periódico de la revisión de las medidas aprobadas por el Gobierno y de su eficacia. De modo que «el control exigible al Congreso sobre la solicitud de autorización cursada por el Gobierno, ni se extendió a qué medidas eran aplicables, ni tampoco a la necesaria correspondencia que debiera haber existido entre el período de prórroga de seis meses autorizado y las medidas a aplicar durante el mismo». En consecuencia, el TC concluye que «la duración de la prórroga del estado de alarma se acordó sin fundamento discernible y en detrimento, por ello, de la irrenunciable potestad constitucional del Congreso de los Diputados para decidir en el curso de la emergencia, a solicitud del Gobierno, sobre la continuidad y condiciones del estado de alarma, intervención decisoria que viene impuesta por la Constitución (art. 116.2)».

Considera, asimismo, la STC 183/2021, FJ 10, que la designación *in genere* de los presidentes de las comunidades autónomas y de las ciudades con estatuto de autonomía como «autoridades competentes delegadas» para la gestión de las medidas acordadas durante el estado de alarma acordado por Real Decreto 926/2020 y prorrogado durante seis meses por acuerdo del Congreso de los Diputados (coloquialmente conocido como «cogobernanza»), contraviene lo dispuesto en el art. 7 LOAES, «ley orgánica a la que reserva el art. 116.1 CE la regulación de los estados de crisis y las competencias y limitaciones correspondientes» y que «obliga a todos y muy en particular a los órganos a quienes la Constitución confía la declaración inicial y la eventual prórroga del estado de alarma, esto es, al Gobierno y al Congreso de los Diputados (art. 116.2)». A lo que se añade que esa decisión «ha desconocido, también, lo que es de esencia a la posición institucional del Congreso y del Gobierno, y a las relaciones entre ambos órganos, con ocasión y durante la vigencia de un estado de alarma y de su prórroga», de tal suerte que el Congreso quedó privado primero, y se desapoderó después, de su potestad, ni suprimible ni renunciante,

para fiscalizar y supervisar la actuación de las autoridades gubernativas durante la prórroga acordada (art. 116.5 CE y arts. 1.4 y 8 LOAES). Quien podría ser controlado por la Cámara (el Gobierno ante ella responsable) quedó desprovisto de atribuciones en orden a la puesta en práctica de unas medidas u otras. Quienes sí fueron apoderados en su lugar a tal efecto (los presidentes de las comunidades autónomas y ciudades con estatuto de autonomía) no estaban sujetos al control político del Congreso, sino, eventualmente, al de las Asambleas legislativas respectivas. De modo que —concluye el TC— «quedó así cancelado el régimen de control que, en garantía de los derechos de todos, corresponde al Congreso de los Diputados bajo el estado de alarma. Control parlamentario que está al servicio, también, de la formación de una opinión pública activa y vigilante y que no puede en modo alguno soslayarse durante un estado constitucional de crisis»²⁹.

2. Por su parte, la STC 168/2021 (Pleno), de 5 de octubre³⁰, estima el recurso de amparo parlamentario interpuesto contra la decisión de la Mesa del Congreso de los Diputados de 19 de marzo de 2020 de suspender el cómputo de los plazos reglamentarios de las iniciativas parlamentarias en tramitación desde la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que fue declarado el estado de alarma para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19 (suspensión que se hizo efectiva entre el 19 de marzo y el 13 de abril de 2020).

Con cita de la doctrina sentada en la STC 83/2016, se expone el alcance del control político del Gobierno por el Congreso de los Diputados en el estado de alarma, recordando, entre otros extremos, que durante la vigencia del estado de alarma (al igual que en los de excepción y sitio) «no se puede interrumpir el funcionamiento de las Cortes Generales, así como el de los demás poderes constitucionales del Estado» (art. 116.5 CE); y que, respecto de la prórroga del estado de alarma, el Congreso asume una posición aún más relevante, toda vez que le corresponde al Pleno su previa autorización y, en su caso, establecer el alcance y las condiciones vigentes durante la prórroga (art. 6.2 LOAES). En consecuencia:

[...] no puede quedar, pues, paralizada o suspendida, ni siquiera transitoriamente, una de las funciones esenciales del Poder Legislativo como es la del

²⁹ La STC 183/2021 cuenta con cuatro votos particulares (del presidente González Rivas y de los magistrados Xiol Ríos y Conde-Pumpido, así como de la magistrada Balaguer Callejón).

³⁰ Véanse, *infra*, p. 302.

«control político» de los actos del Gobierno. Además, el Congreso de los Diputados, en cuanto que es la única cámara constitucionalmente habilitada para hacer efectiva la exigencia de responsabilidad política por la actuación del Gobierno, en relación con las iniciativas y medidas que este pueda adoptar y aplicar durante aquel período de vigencia, en ningún caso puede dejar de desempeñar esa función; ni siquiera por propia iniciativa de alguno de sus órganos internos, pues el Congreso de los Diputados ostenta una responsabilidad exclusiva para con el diseño constitucional del Estado de Derecho, que le obliga a estar permanentemente atento a los avatares que conlleve la aplicación del régimen jurídico excepcional que comporta la vigencia y aplicación de alguno de aquellos estados declarados.

Por ello, el Congreso,

[...] en el ejercicio de su función de control y de exigencia de responsabilidad política del Gobierno por su gestión durante una situación excepcional del Estado de Derecho, habrá de disponer de todos los instrumentos que la Constitución le reconoce a esta Cámara, a sus órganos y a sus miembros para poder llevar a efecto dicho ejercicio, sin que pueda verse tampoco privada en aspecto alguno, ya lo sea por conexión, directa o indirecta, con el suceso o situación que fue presupuesto de hecho de la declaración formal de alguno de los tres estados, como en aquellos otros supuestos en los que no exista tal conexión pero que atiendan a la exigencia de aquel control y de aquella responsabilidad política respecto de decisiones, iniciativas o actuaciones que realice el Gobierno durante la vigencia de tales situaciones excepcionales (STC 168/2021, FJ 3).

Partiendo de estas premisas, propias de un control abstracto de constitucionalidad, el TC aprecia que el Congreso de los Diputados «disponía de medios alternativos para asegurar la continuidad de su funcionamiento durante la vigencia del estado de alarma», por lo que el argumento de que la decisión de suspender el cómputo de los plazos de tramitación de toda clase de iniciativas parlamentarias tuvo por objeto preservar la vida y la salud de los diputados y del personal del Congreso «no puede justificar la decisión de interrumpir temporalmente la actividad parlamentaria de la Cámara». Pues ese acuerdo de suspensión,

[...] sin excepción alguna, y sin haber establecido un margen temporal de duración o, al menos, acordado unos mínimos criterios que delimitaran las atribuciones de la mesa en orden a levantar aquella suspensión, dejándola a su libre discrecionalidad, resulta contrario a una de las funciones más caracterizadas

del trabajo parlamentario como es la del control político del Gobierno y, respecto del Congreso de los Diputados, también de la exigencia de responsabilidad política (arts. 66.2 y 108 CE) (STC 168/2021, FJ 4).

En consecuencia, el TC estima que esa decisión de la Mesa del Congreso de suspender la tramitación de las iniciativas parlamentarias impidió el ejercicio de la función representativa y de control al Gobierno, vulnerando, así, el derecho a la participación política de los diputados recurrentes^{31, 32}.

V. DERECHOS FUNDAMENTALES

1. El TC, en la STC 153/2021 (Sala Segunda), de 13 de septiembre, denegó el amparo a la recurrente que consideraba que se había lesionado el art. 14 CE, ya que había sido tratada de forma discriminatoria. La demandante de amparo prestaba servicios como enfermera en una unidad de cuidados intensivos pediátrica en un hospital. Después de solicitar una reducción de jornada por guarda legal para cuidado de su hijo, fue trasladada a otros servicios diferentes del mismo hospital, manteniendo la misma categoría profesional. Sin embargo, la demandante no estuvo conforme con el cambio de puesto de trabajo, impugnó tal decisión y acudió a la jurisdicción social denunciando lo que ella consideraba un trato discriminatorio. Los órganos judiciales desestimaron sus pretensiones por entender que la decisión de la empresa demandada no era discriminatoria y estaba debidamente justificada por razones organizativas, por lo que ninguna lesión en sus derechos se había ocasionado. El TC, de acuerdo con las resoluciones judiciales, no aprecia vulneración del derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de circunstancias personales y por razón de sexo. En cuanto al primero de estos derechos fundamentales, entiende que no se ha invocado en la demanda ningún factor de discriminación prohibido por el ordenamiento jurídico en relación con la supuesta diferencia de trato alegada por la recurrente. Explica el TC que la demandante tampoco ha padecido discriminación alguna toda vez que su traslado a un servicio distinto de la unidad de cuidados intensivos pediátrica no supuso un trato peyorativo en las condiciones de trabajo y, además, respondía a una finalidad legítima. En concreto, considera el TC que no se ha impedido el desarrollo de la carrera profesional de la recurrente,

³¹ A la STC 168/2021, de 5 de octubre, formulan voto particular el presidente González Rivas, el magistrado Conde-Pumpido y la magistrada Balaguer Callejón.

³² Herminio Losada González.

quien sigue realizando funciones en la misma categoría y grupo profesional de enfermera, no ha perdido su plaza en la unidad de cuidados intensivos pediátrica y, además, sigue accediendo a cursos de formación que organiza la empresa. Por otro lado, tal y como apreciaron las resoluciones judiciales recurridas, la decisión empresarial se basó en razones objetivas —ajenas a todo factor discriminatorio— que respondían a exigencias médico-organizativas que afectan al buen funcionamiento de la unidad de cuidados intensivos pediátrica, que exige continuidad asistencial alta para garantizar la debida atención al paciente. En definitiva, el TC desestima el amparo al considerar que ninguna discriminación había sufrido la recurrente.

También con el principio de igualdad en juego, art. 14 CE, en la STC 172/2021 (Pleno), de 7 de octubre, la recurrente en amparo, una persona con discapacidad reconocida de más del 65 % como consecuencia de una deficiencia visual severa, solicitó el reconocimiento de la incapacidad permanente por contingencia común, en grado de gran invalidez, o, subsidiariamente, la incapacidad permanente absoluta. Su petición fue desestimada por los órganos judiciales al entender que, cuando realizó su petición el recurrente, ya se encontraba en situación de jubilación anticipada y, por consiguiente, no procedía reconocer la incapacidad permanente. El TC no comparte los razonamientos de los órganos judiciales y entiende que se ha ocasionado una vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de discapacidad. Explica el TC que las sentencias impugnadas realizaron una interpretación la Ley general de la Seguridad Social que llevó a concluir que los supuestos de jubilación anticipada por discapacidad quedan excluidos del acceso a la prestación por incapacidad permanente, frente a los otros supuestos de jubilación anticipada que sí podrían acogerse a la prestación en cuestión. El TC recuerda que, para el reconocimiento de la situación de incapacidad permanente, el legislador no ha establecido otro requisito que el de una determinada edad, de forma que no impide su acceso desde una situación de jubilación anticipada ni distingue entre las causas o presupuestos de este tipo de jubilación para acceder a la incapacidad permanente. En consecuencia, a juicio del TC, la interpretación realizada por los órganos judiciales genera una diferencia de trato no prevista en la norma, sin justificación objetiva y razonable, derivada exclusivamente del hecho de haber accedido a una situación de jubilación anticipada precisamente por su situación de discapacidad. La sentencia cuenta con dos votos particulares discrepantes.

2. En la STC 160/2021 (Sala Segunda), de 4 de octubre, se abordó el derecho de protección de datos de carácter personal, art. 18.4 CE. El demandante de amparo, asesor comercial de una compañía telefónica, fue despedido

por una serie de incumplimientos laborales constatados mediante grabaciones sonoras de sus conversaciones durante su trabajo. El TC, para juzgar si ha existido una lesión del citado derecho, constata que los asesores comerciales telefónicos, como el recurrente, eran conocedores de que sus conversaciones con los clientes eran grabadas y de que entre las obligaciones de la coordinación del servicio estaba proceder a las escuchas de las conversaciones al objeto de comprobar cómo desarrollan su trabajo. De hecho, el recurrente fue advertido en diversas ocasiones sobre la inadecuación de su proceder con fundamento en las grabaciones realizadas. Asimismo, quedó acreditado que el recurrente fue despedido por la comisión de una falta muy grave con fundamento en que durante diferentes días de los meses de marzo y abril de 2014 y hasta en un total de ocho ocasiones se había constatado una deficiente atención y una dilación injustificada en la resolución de los problemas que le planteaban los clientes. El demandante de amparo, con fundamento en el contenido de esas grabaciones, fue advertido en varias ocasiones de la incorrección de su proceder, dándose las indicaciones para una actuación adecuada, a pesar de la cual se mantuvo en su actitud. El problema constitucional que aborda el TC, desde la perspectiva del derecho a la protección de datos de carácter personal, queda limitado a determinar la afectación que sobre este derecho tiene el supuesto incumplimiento del empleador de su compromiso con los representantes de los trabajadores de que la medida de observación y grabación del desarrollo laboral de esta categoría profesional «no tendrá en ningún caso como objetivo su utilización como un mecanismo disciplinario». El TC constata que el empleador dio estricto cumplimiento a las exigencias de información previa respecto de la posibilidad y efectiva existencia de las observaciones y grabaciones de las conversaciones telefónicas, de las que el recurrente no negó en ningún momento ser conocedor; asimismo, el TC destaca como singularidad relevante en este caso que las grabaciones fueron utilizadas en primera instancia con los fines de calidad de servicio y formativos a los que se comprometió la empleadora con la representación de los trabajadores, habida cuenta de que, con fundamento en la monitorización sonora de su desempeño laboral, el demandante de amparo fue advertido en varias ocasiones de la incorrección de su proceder —fines de calidad de servicio—, dándose las indicaciones para una actuación adecuada —fines formativos—. La persistencia en el mantenimiento de una actitud renuente del demandante de amparo al cumplimiento de las indicaciones aportadas por la empleadora en el ejercicio de su dirección empresarial para el más correcto cumplimiento de los deberes contractuales en favor también de los clientes, usuarios y consumidores de la prestación de asesoramiento fue la que posteriormente determinó el ejercicio de acciones disciplinarias y el despido del demandante de

amparo. Concluye el TC que, atendido que en el caso examinado las grabaciones se han utilizado inicialmente para la actividad formativa y de detección de deficiencias, el aspecto nuclear del recurso se circunscribe a determinar si la interpretación de la cláusula pactada con los representantes de los trabajadores admite que la constatada voluntad renuente del demandado a asumir las indicaciones empresariales pueda ser considerada como un comportamiento susceptible de ser sancionado. Entiende el TC que la determinación de esta cuestión corresponde a los órganos judiciales, pero es ajena al contenido del art. 18.4 CE.

3. La STC 168/2021 (Pleno), de 5 de octubre³³, analiza el recurso de amparo planteado contra la decisión de la Mesa del Congreso de los Diputados que suspendió el cómputo de plazos reglamentarios de las iniciativas parlamentarias durante la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. Los recurrentes entendían lesionado su derecho a la participación política, art. 23 CE. El TC entiende violado dicho derecho y estima el recurso interpuesto explicando que el funcionamiento del Congreso de los Diputados no se puede interrumpir durante la vigencia de un estado de emergencia, y que el ejercicio del derecho de participación política debe quedar garantizado incluso con más intensidad que en situaciones ordinarias. Recuerda que corresponde a la Mesa de la Cámara proteger de modo especial la función de control y de exigencia de responsabilidad política al Gobierno por su gestión —guarde o no relación con la situación excepcional—, a fin de preservar el Estado de derecho. Por ello, la suspensión del cómputo de los plazos de tramitación de toda clase de iniciativas parlamentarias sin prever excepciones, límites temporales ni medidas alternativas, y quedando la vigencia de la suspensión al albur del criterio de la propia Mesa, impidió el ejercicio de la función representativa de los diputados. Todo ello con independencia de la duración —aproximadamente un mes— de la suspensión, la existencia de una matizada actividad parlamentaria en ese lapso temporal y de que otros órganos constitucionales adoptaran medidas similares. La sentencia cuenta con tres votos particulares discrepantes, uno de ellos suscrito por dos magistrados.

4. En la STC 151/2021 (Sala Segunda), de 13 de septiembre³⁴, el TC consideró lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva, art. 24 CE, por no haberse ponderado las circunstancias personales y familiares del recurrente

³³ Véanse, *supra*, pp. 297-299.

³⁴ Véase, *supra*, pp. 266-267.

cuando se tramitó el expediente para su expulsión del territorio español. El demandante, que era titular de una autorización de residencia temporal por reagrupación familiar en España, fue condenado penalmente en dos ocasiones por la comisión de sendos delitos dolosos. En aplicación de la legislación de extranjería, se resolvieron su expulsión del territorio nacional y la extinción del permiso del que disfrutaba por un período de cinco años. Si bien dicha expulsión fue inicialmente anulada por sentencia del juzgado de lo contencioso-administrativo, luego fue confirmada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia. El recurrente alegaba la lesión de su derecho a la tutela judicial efectiva puesto que no se habían tenido en cuenta sus circunstancias personales y familiares. El TC entiende vulnerado el citado derecho, ya que ni la Administración en el expediente de expulsión ni los tribunales de justicia pueden acordar o confirmar medidas de expulsión del territorio nacional sin antes valorar las circunstancias personales y familiares del afectado, lo que implica efectuar un juicio de proporcionalidad de la medida entre sus consecuencias para él y la finalidad perseguida por la ley con su ejecución. Entiende el TC que existió una vulneración de los derechos fundamentales del recurrente, pues ni el órgano administrativo ni el judicial ponderaron aquellas circunstancias al imponer la sanción, incurriendo en una omisión de pronunciamiento con el consecuente defecto de motivación de sus decisiones. De este modo, el TC extiende la doctrina de la STC 131/2016, de 18 de julio, a ciudadanos extranjeros que carecen de un permiso de residencia de larga duración y amplía la exigibilidad del juicio de proporcionalidad de la sanción a quienes cuentan con una autorización de estancia temporal, concluyendo que la expulsión del país nunca puede imponerse o confirmarse de manera automática.

En la STC 152/2021 (Sala Primera), de 13 de septiembre³⁵, se considera lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, art. 24 CE, al haber sido denegada su pretensión de que su pensión de jubilación se incrementara por el complemento de maternidad; tal pretensión fue denegada por la Administración y por los órganos judiciales. Las resoluciones judiciales consideraron que la norma aplicable, que contemplaba exclusivamente a las mujeres como únicas beneficiarias del complemento de maternidad, era conforme al derecho de la Unión Europea y a la prohibición de discriminación por razón de sexo. Sin embargo, el TC recuerda su doctrina establecida en la STC 232/2015, de 5 de noviembre, y estima el amparo al considerar lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante. Entiende el TC que las sentencias impugnadas infringieron el principio de primacía del derecho de la Unión Europea e incurrieron en una selección irrazonable y

³⁵ Véase, *supra*, pp. 269-270.

arbitraria de la norma aplicada al proceso, ya que desconocieron y excluyeron la aplicación de la Directiva 79/7/CEE, en la interpretación realizada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el principio de no discriminación en varios casos análogos y un caso materialmente idéntico (STJUE, de 12 de diciembre de 2019, asunto *WA c. Instituto Nacional de la Seguridad Social*). Recuerda el TC que el TJUE ya había apreciado en dicha sentencia que la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social, debía interpretarse en el sentido de que se oponía a una norma nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establecía el derecho a un complemento de pensión para las mujeres que hubieran tenido al menos dos hijos biológicos o adoptados y fueran beneficiarias de pensiones contributivas de incapacidad permanente en cualquier régimen del sistema de Seguridad Social nacional, mientras que los hombres que se encontrasen en una situación idéntica no tenían derecho a tal complemento de pensión. Sin embargo, a pesar de que tales pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea interpretando la normativa comunitaria permitían apreciar la discriminación denunciada por el recurrente y eran conocidos por la Sala sentenciadora al formar parte del objeto del debate, no fueron tomados en consideración. Y ese desconocimiento y preterición de una norma del derecho de la Unión, tal y como ha sido interpretada por aquel Tribunal de Justicia, supuso la infracción del «principio de primacía del derecho de la Unión», incurriendo la Sala en una interpretación irrazonable y arbitraria de la norma aplicada al proceso que vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva de la parte recurrente en amparo.

En la STC 164/2021 (Sala Segunda), de 4 de octubre, el TC analiza el recurso de amparo planteado por el recurrente que cumplía pena de prisión y al que le fue denegado un permiso de salida. El problema se ceñía a que la dirección del centro penitenciario en el que cumplía condena rechazó su solicitud de entrega de los informes en los que se había fundamentado la denegación del permiso de salida. El juzgado de vigilancia penitenciaria y la Audiencia Provincial ratificaron la decisión administrativa del centro penitenciario, que dejaba a salvo la posibilidad de recurrir autónomamente la mencionada denegación del permiso de salida. El TC entiende vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente al no haber tenido acceso a la información requerida; considera el TC que la decisión de denegar la entrega de tal documentación no se fundó en una causa normativamente predeterminada, ni tuvo en cuenta las necesidades especiales de tutela que genera la situación de una persona presa que trata de recabar datos que solo le puede proporcionar la Administración penitenciaria, máxime en un caso en que la documentación

se solicita para debatir la procedencia de decisiones que adopta esa misma Administración. Asimismo, el TC considera que una faceta del derecho a la tutela judicial efectiva se activa cuando está comprometido el acceso a la información pública de los internos de un centro penitenciario, pues estos se encuentran en un claro desequilibrio respecto a la Administración, haciendo indispensable salvaguardar el acceso a las fuentes documentales mediante una interpretación restrictiva de las causas de excepción establecidas en las leyes y siendo deficiente el argumento del posible restablecimiento del derecho en fase jurisdiccional para evitar pronunciarse sobre la denuncia de su previa lesión en vía administrativa.

Sobre la falta de investigación de una denuncia de torturas versa la STC 166/2021 (Sala Segunda), de 4 de octubre. El demandante de amparo, menor de edad, denunció haber sufrido durante su detención policial agresiones que comprendían golpes en la cara, la obligación de permanecer de rodillas mirando a la pared y otras vejaciones. En su denuncia de torturas aportó informes médicos y solicitó la práctica de varias diligencias, como la identificación y declaración de agentes, petición de vídeos e imágenes captadas por dos medios de comunicación, y comprobación de una llamada telefónica de solicitud de ayuda que se decía hecha por una persona conocedora de los hechos. Sin embargo, el juzgado de instrucción inadmitió tales peticiones y no realizó ninguna investigación. El TC, acogiendo la constante jurisprudencia del TEDH, estima la demanda en aplicación de su previa doctrina sintetizada en la STC 34/2008, de 25 de febrero, sobre el deber de investigación judicial eficaz ante una denuncia de torturas que se dicen sufridas bajo custodia policial. Entiende el TC que, a la vista de las actuaciones, la investigación se cerró cuando existían medios de instrucción disponibles e idóneos para el esclarecimiento de los hechos, y a partir de una motivación incompatible con el derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratos inhumanos o degradantes. Además, se enfatiza que la exigencia de llevar a cabo una investigación eficaz con mayor rigor en supuestos de detención incomunicada es igualmente predicable respecto a los malos tratos denunciados por un menor de edad.

La STC 170/2021 (Pleno), de 7 de octubre³⁶, aborda el recurso planteado por el expresidente de la Generalitat de Cataluña, que fue condenado por un delito de desobediencia como consecuencia del incumplimiento de una providencia del TC que acordaba la suspensión de las actuaciones relacionadas con la convocatoria del proceso de participación ciudadana. Interpuesto recurso de casación, la condena fue confirmada por el Tribunal Supremo. El TC

³⁶ Véanse, *supra*, pp. 266-267.

considera que ningún derecho fundamental del recurrente fue lesionado y desestima el recurso de amparo. Respecto a la supuesta vulneración del derecho a la legalidad penal, el TC no acoge la tesis del recurrente, según la cual se habría efectuado una interpretación extensiva del artículo que tipifica el delito de desobediencia de la que se derivaría la falta de ejecutividad de la providencia del TC. Sin embargo, explica el TC que la providencia tenía carácter ejecutivo, tal y como se desprende de lo establecido tanto en la Constitución como en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, pues contenía un mandato puro de suspensión de actividades. En cuanto a la falta de requerimiento personal como fundamento de la errónea subsunción de los hechos tipificados en el delito, entiende el TC que lo decisivo en este caso es que la autoridad o funcionario al que se dirige el mandato tenga conocimiento de su existencia y, sobre todo, del deber de acatamiento que le incumbe, no siendo el requerimiento previo un requisito típico del delito de desobediencia, sino un medio de acreditar el dolo. El TC descarta también la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, pues las sentencias impugnadas partieron de datos debidamente acreditados de los que podía inferirse que el demandante tenía cabal conocimiento del mandato judicial y de su deber de cumplirlo. Por último, tampoco aprecia vulneración del derecho a participar en los asuntos públicos al no resultar reconocible ni en su contenido ni en su forma en el mencionado proceso de participación ciudadana. En términos similares, las SSTC 174 y 175/202 (Sala Segunda), ambas de 25 de octubre.

En la STC 171/2021 (Pleno), de 7 de octubre, el demandante de amparo recurrió las resoluciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, por las que se le suspendía como diputado del Parlamento de Cataluña. Estas resoluciones judiciales aplicaron la previsión de la Ley de Enjuiciamiento Criminal relativa a la suspensión de funciones de los cargos públicos sobre quienes pese un auto de procesamiento firme en causas de terrorismo o rebelión, y se haya decretado la prisión provisional. El TC afirma que la situación de prisión que describe la Ley de Enjuiciamiento Criminal se refiere a la procesal, que en este caso ya está adoptada, y no a la material, que no puede adoptarse ante la huida del recurrente de la acción de la justicia. El TC reitera la doctrina establecida en la STC 97/2020, de 21 de julio, en lo concerniente a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Explica el TC que la Ley de Enjuiciamiento Criminal no establece sanción o pena alguna, ni su aplicación ha significado la condena del recurrente, porque el precepto legal no es una norma punitiva, sino que establece una medida provisional, por un lado, de manera inmediata y necesaria cuando concurren los presupuestos en él fijados, y, por el otro, porque las resoluciones impugnadas no hacen sino verificar el cumplimiento de dichos presupuestos.

En la STC 180/2021 (Sala Primera), de 25 de octubre³⁷, el demandante denunciaba que se había vulnerado su derecho a un proceso público con todas las garantías, en su vertiente de derecho a un juez imparcial, porque el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia que le condenó por un delito de malos tratos habituales en el ámbito doméstico fue desestimado por un tribunal integrado por los mismos magistrados que anularon su previa absolución en la misma causa y que, por ello, ya había examinado el material probatorio y formado un juicio previo sobre su culpabilidad. Entendía el demandante que los magistrados integrantes de la sección incurrieron en la causa de recusación decimoprimera del art. 219 LOPJ, «haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia». Recuerda el TC que sobre la función de esta causa de recusación en la STC 157/1993, de 6 de mayo, se dijo:

[...] la ley quiere evitar, en un supuesto y en otro, que influya en el juicio o en la resolución del recurso la convicción previa que un juez se haya formado sobre el fondo del asunto al decidir en anterior instancia o, incluso, al realizar actos de investigación como instructor. Tales convicciones previas no merecen, en sí mismas, tacha alguna, pero la sola posibilidad de que se proyecten en el ulterior enjuiciamiento, o en el recurso que proceda, pone en riesgo el derecho del justiciable a obtener en uno u otro —en el juicio o en el recurso— una justicia imparcial. La ley, ante tal riesgo, no impone al juez abandonar o superar las convicciones a las que así legítimamente llegó ni exige tampoco a los justiciables confiar en que esa superación se alcance. Más bien permite, mediante la abstención de aquel o la recusación por estos, que quede apartado del juicio o del recurso el juez que ya se ha formado una convicción sobre la culpabilidad del acusado o que puede haberla adquirido en el curso de la instrucción.

Entiende el TC que, a la luz de esta doctrina, el recurso obliga a considerar si la Audiencia Provincial en su sentencia deslizó valoraciones sustancialmente idénticas a las que serían propias de un juicio de fondo sobre la culpabilidad del acusado. En este punto constata el TC que la sentencia de apelación no se limita a constatar que el juez de lo penal omitió la valoración de la prueba pericial psicológica realizada a varios de los hijos del demandante, o que rechazó sin argumentación debida la credibilidad del testimonio, lo que hubiera bastado para justificar la nulidad de la sentencia absolutoria, sino que adicionalmente rechaza la prescripción del delito de malos tratos

³⁷ Véase, *supra*, p. 266.

habituales sobre el fundamento fáctico de que los episodios de maltrato narrados por la exmujer y cuatro de los hijos del demandante como acaecidos con posterioridad al mes de marzo de 2010 resultaban creíbles. Este razonamiento no se limita al ejercicio de la función de control y depuración de la racionalidad de la sentencia absolutoria, sino que añade una toma de posición sobre el resultado de la prueba practicada en la primera instancia susceptible de generar dudas objetivas de compromiso de su imparcialidad. Por ello, el TC entiende que se ha «producido una vulneración del derecho del recurrente a un juez imparcial».

La STC 184/2021 (Pleno), de 28 de octubre, se refiere al recurso de amparo interpuesto contra la sentencia dictada en la causa especial seguida frente a varios acusados por los delitos de rebelión, sedición, malversación de caudales públicos y desobediencia, en la que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo condenó a la recurrente, presidenta del Parlamento de Cataluña en el momento de los hechos, por un delito de sedición. El TC entiende que ningún derecho fundamental de la recurrente fue lesionado. En cuanto a la supuesta lesión del derecho al juez ordinario predeterminado por ley y al doble grado de jurisdicción penal, el TC considera que los argumentos dados por el Tribunal Supremo para asumir la competencia objetiva para la investigación y enjuiciamiento de los hechos objeto de la causa no resultan arbitrarios o irrazonables, ni están incursos en error fáctico patente. En particular, la aplicación de la «doctrina de la ubicuidad», conforme a la cual el delito se comete en cualquiera de los territorios donde se realizan algunos de los elementos objetivo y subjetivo del tipo, se ajustaba a los rasgos de un caso complejo como el que se investigaba, y fue debidamente justificada. En el mismo sentido, el TC explica que la limitación, en casos de aforamiento ante el Tribunal Supremo como el presente, del derecho al doble grado jurisdiccional en materia penal se justifica por tres razones: la protección de la prerrogativa parlamentaria del aforamiento; la mejor prestación de justicia en materia penal resultante de la inescindibilidad de una causa seguida frente a varios investigados, y, finalmente, porque el protocolo número 7 del Convenio europeo de derechos humanos admite la exclusión del doble grado de jurisdicción penal, entre otros supuestos, «cuando el culpable haya sido juzgado en primera instancia por el más alto tribunal», como aquí sucede.

Por lo que se refiere al derecho a un juez imparcial e independiente, afirma el TC que las recusaciones de varios de los magistrados que participaron en la instrucción o enjuiciamiento de la causa carecen de fundamento, pues ninguno de los motivos invocados quiebra el principio de imparcialidad, ni se justifica por la recurrente por qué dichos motivos habrían de determinar la nulidad de la sentencia condenatoria.

También rechaza el TC la supuesta violación de los derechos a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a un proceso justo con todas las garantías y a la igualdad de armas alegada por la recurrente. En primer lugar, respecto a la invocación de las irregularidades procedimentales acaecidas en la fase instructora, la sentencia afirma que el denunciado menoscabo de las posibilidades de defensa durante esta etapa carece de relevancia constitucional, pues la demandante no ha justificado que se causara un perjuicio real y efectivo para sus propios intereses. Asimismo, de ninguna de las deficiencias que se dicen padecidas durante la celebración del juicio oral se infiere la vulneración de las garantías procesales invocadas. Además, la sentencia rechaza la pretendida vulneración del derecho de defensa en función de las inadecuadas condiciones de celebración del juicio por su celeridad y la situación de privación de libertad de la recurrente. En cuanto a la alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia, se rechaza la pretendida vulneración de tal derecho producida en el pronunciamiento condenatorio por falta de identificación probatoria e inconcreción de determinados hechos probados, en tanto que la referida resolución no se halla huérfana de tal ponderación, pues en diferentes partes de la fundamentación jurídica se hace referencia al contenido de determinados medios probatorios y se plasman la consideraciones que de estos extrae la sala enjuiciadora. En cuanto a la supuesta violación de los derechos a la libertad de expresión, de reunión y de representación política en relación con la vulneración de la inviolabilidad parlamentaria, el TC entiende que las actuaciones de la demandante de amparo en el ejercicio de sus funciones como presidenta del Parlamento de Cataluña con las que había impulsado la admisión, tramitación, debate y votación de iniciativas parlamentarias que sirvieron de soporte a las decisiones adoptadas por la Cámara, tendentes a dar inicio al denominado «proceso constituyente», no están protegidas por la inviolabilidad parlamentaria al desviarse manifiestamente de la finalidad institucional de esta prerrogativa. Por último, el TC no aprecia que la sentencia condenatoria se funde en una interpretación del delito de sedición que rebase el tenor literal de la norma ni utilice métodos no aceptados en los medios jurídicos, así como tampoco se sustenta en una base axiológica inconstitucional. Tampoco que la subsunción de la conducta de la recurrente en el delito de sedición pueda ser tachada de irrazonable, susceptible de dar lugar a una condena imprevisible. La sentencia cuenta con un voto particular discrepante firmado por dos magistrados³⁸.

³⁸ Carlos Ortega Carballo.