

LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN 2021

Marc Carrillo López
Universidad Pompeu Fabra

1. Consideraciones generales

La actividad jurisdiccional del Tribunal Constitucional registrada en este año se ha mantenido prácticamente al mismo nivel que el registrado el año anterior. La causa de la baja producción jurisdiccional seguramente ha de ser debida a la ralentización de la actividad general como consecuencia de la crisis sanitaria por la Covid-19 y, sin duda, también a la renovación parcial en la composición del Tribunal que finalmente se ha producido, después de dos años de retraso en conformar un acuerdo entre los grupos parlamentarios del Congreso.

Las resoluciones adoptadas referidas a recursos de inconstitucionalidad, conflictos de competencia, y cuestiones de inconstitucionalidad de contenido competencial se han reducido a un total de 17, tres menos que el año pasado, mientras que en 2019 el número fue 45 sentencias.

El procedimiento del recurso de inconstitucional sigue siendo el procedimiento más reiterado entre los que han dado ocasión a sentencias del Tribunal. En efecto, de las diecisiete resoluciones adoptadas, diez de ellas han tenido como objeto del juicio de constitucionalidad sobre la ley o normas con rango dicho rango. El conflicto positivo de competencias solo ha dado lugar a cuatro sentencias. Mientras que este año se ha registrado tres sentencias relativas a cuestiones de inconstitucionalidad de naturaleza competencial planteadas, siempre con respecto a disposiciones autonómicas con rango de ley, por Juzgados y Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas (Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Valencia; Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y Tribunal Superior de Justicia del País Vasco).

De las sentencias registradas la mayoría tienen su origen en recursos de inconstitucionalidad promovidos por grupos parlamentarios (cinco) o en recursos de inconstitucionalidad y conflictos positivos de competencia promovidos por el presidente del Gobierno y el Gobierno (seis).

Las iniciativas procesales promovidas por Comunidades Autónomas que este año han ocupado la actividad jurisdiccional del Tribunal cabe reseñar, por orden de mayor a menor presencia como parte procesal en los contenciosos competenciales resueltos, a Cataluña (tres), además de Andalucía, Aragón y País Vasco (con uno cada una de ellas).

Las materias competenciales sobre las que han versado los contenciosos han afectado a un amplio catálogo de ámbitos competenciales: relaciones internacionales, servicios sociales, protección de menores, derecho civil, autonomía insti-

tucional de las Comunidades Autónomas, seguridad ciudadana, legislación laboral, régimen jurídico de la contratación pública, legislación civil, mercantil procesal y ordenación del crédito, función pública, libertad de empresa, régimen lingüístico, medio ambiente, potestad tributaria de las Comunidades Autónomas y sanidad

Se confirma una vez más la tendencia en la reducción del lapso de tiempo transcurrido entre la interposición del recurso del contencioso competencial y la sentencia del Tribunal en resolver los asuntos relativos a las controversias competenciales. El retraso en resolver ha dejado de mostrarse como un problema estructural de su funcionamiento. En efecto, en 2021 ha proseguido la línea de diligencia jurisdiccional registrada en los últimos años. Los avances al respecto merecen ser destacados, hasta el punto que en la mayoría de las sentencias que se han pronunciado sobre recursos de inconstitucionalidad y conflictos positivos de competencia, el espacio temporal existente entre la fecha de la disposición y la sentencia del Tribunal, no llega a los dos años, alcanzando el retraso una media aproximada al año y medio.

El disenso expresado sobre temas relativos a la distribución territorial de las competencias se ha concretado únicamente en tres de las sentencias dictadas. Así, los magistrados que en el uso de la facultad que les atribuye el art. 90.2 LOTC, han mostrado su disenso con la posición adoptada por la mayoría han sido Ricardo Enríquez Sancho en dos ocasiones, Santiago Martínez-Vares, Antonio Narváez Rodríguez, María Luisa Balaguer Callejón y Juan Antonio Xiol Ríos.

En lo que concierne a la vida institucional del Tribunal Constitucional, después de años de retraso finalmente, en noviembre de 2021 se produjo la renovación parcial del turno de los cuatro magistrados propuestos por el Congreso de los Diputados. Tres de los nuevos magistrados proceden de la jurisdicción ordinaria (dos de la Audiencia Nacional y una del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía) y el restante de la universidad. La renovación también ha afectado a la presidencia y vicepresidencia.

Atendiendo al sistema de distribución de competencias diseñado por la Constitución, concretado parcialmente por los Estatutos de Autonomía y, en buena parte, determinado por la legislación estatal *ex* art. 149.1 CE, no puede extrañar que, necesariamente, el enjuiciamiento sobre el alcance de la legislación estatal sobre las bases o la legislación básica, siga siendo el tema conceptualmente recurrente en la mayoría de las resoluciones adoptadas por el Tribunal. Otros temas de orden competencial que en este año ofrecen interés jurisprudencial en el reducido número de sentencias dictadas son: el principio de integración constitucional *ex* art. 139.2 CE sobre la libertad de circulación y establecimiento en relación con el derecho a la libertad de empresa *ex* art. 38 CE; las competencias en materia de relaciones internacionales *ex* art. 149.1.3 CE y las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas al respecto y también en relación a la materia competencial sobre Seguridad Social, así como también el principio de autonomía institucional de las Comunidades Autónomas.

2. Consideraciones sobre los aspectos substantivos en el orden competencial

2.1. La legislación básica como parámetro del enjuiciamiento de la constitucionalidad

El alcance de lo básico para determinar la constitucionalidad de disposiciones autonómicas se ha planteado en diversas resoluciones del Tribunal. Una de ellas es la que se plantea en la STC 68/2021, de 18 de marzo, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Aragón en relación con diversos preceptos de la *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014* (LCSP). En la misma se abordan temas relacionados con las competencias en materia de contratación pública y en algún caso se recurre al método hermenéutico de la interpretación conforme con la Constitución de distintos preceptos legales, así como a la inconstitucionalidad de otros.

La representación de del Gobierno aragonés rechazó que los preceptos impugnados tuviesen la condición de básicos, de tal manera que con esa naturaleza se reduce notablemente el margen de su capacidad legislativa y, asimismo, interpreta que en algunos casos vulnera su potestad de auto-organización administrativa.

La STC 68/2021 aborda la controversia competencial aplicando un doble criterio teleológico basado, en primer lugar, la vinculación a la consecución de los principios generales de la contratación en el sector público y, el segundo, en la eficiente utilización de los fondos públicos. En aplicación de este doble criterio, el Tribunal entiende que serán básicos todos aquellos preceptos dirigidos a asegurar la efectividad de los principios de libertad de acceso a la licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, así como la igualdad de trato y no discriminación entre los licitadores y la eficiente utilización de los fondos públicos. En sentido contrario, descarta que lo sean las regulaciones de detalle que las identifica con sobre todo con las que tengan un carácter procedimental. Asimismo, interpreta como preceptos básicos las normas que rigen la delimitación de los ámbitos subjetivo y objetivo de la contratación pública, las relativas a la preparación, adjudicación, efectos, cumplimiento y extinción de los contratos, así como la regulación de las prerrogativas de la Administración en materia de contratación.

En relación a las disposiciones de carácter organizativo de la disposición autonómica, que no afectan a la actividad *ad extra* de la Administración de la Comunidad Autónoma, que fueron también impugnadas por el Gobierno de Aragón, el criterio del Tribunal al aplicar el canon descrito es menos estricto y rechaza su carácter básico. Sin embargo, no declara su nulidad ya que considera que siguen siendo aplicables al sector público estatal, pero no así al ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón. Asimismo, rechaza que, en materia de contratación pública, excediéndose de su competencia, el Estado pueda crear normas de carácter supletorio.

Otro aspecto relevante de la STC 68/2021 es el relativo al principio de principio de equivalencia o de reconocimiento mutuo en la contratación pública, espe-

cíficamente, en relación con la eficacia de las decisiones referidas a la clasificación de empresas adoptadas por los órganos de las Comunidades Autónomas. La relevancia del tema se justifica por la relación que presenta con el principio de integración constitucional *ex art. 139.2 CE*, que impide la adopción de medidas que obstaculicen la libertad de circulación y el establecimiento de personas. En la medida que el art. 80.2 de la LCSP establece que las decisiones sobre clasificación por los órganos de las Comunidades Autónomas “*serán eficaces, únicamente, a efectos de contratar con la Comunidad Autónoma que las haya adoptado, con las entidades locales incluidas en su ámbito territorial, y con los entes, organismos y entidades del sector público dependientes de una y otras*” está expresamente impidiendo la eficacia extraterritorial de las citadas decisiones. De esta manera, al impedir que un licitador clasificado en una Comunidad Autónoma pueda hacer uso de la clasificación en otras Comunidades Autónomas, a pesar de que la normativa de las mismas sea similar, estará infringiendo el principio de integración constitucional del art. 139.2 CE.

El alcance la legislación básica estatal también se plantea en la STC 72/2021, referida al recurso de inconstitucionalidad, interpuesto por el presidente del Gobierno contra los arts. 13 d), 17.2, 28.6 y 29 de la *Ley 6/2019, de 20 de febrero, del estatuto de las personas consumidoras de Extremadura*.

En esta controversia competencial referida a la materia relativa a la defensa de los consumidores, la cuestión de fondo se centra en la incidencia que las bases estatales puedan tener respecto de la integridad reguladora del ente autonómico sobre una materia de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma. Pues bien, en este caso la disposición autonómica establecía como una opción, pero no como una obligación, que el documento justificativo se hubiese formalizado en papel. De esta manera, al equiparar el papel a la factura electrónica, la ley extremeña contradecía a la legislación básica en la que se prescribe el derecho de los consumidores a recibir la factura en papel, según prescribe el *Decreto-legislativo 1/2007, de 16 de noviembre*.

La *ratio decidendi* del Tribunal se fundamenta en que la forma en la que concrete concierne al régimen de las relaciones contractuales privadas y forma parte de la competencia contractuales privadas *ex art. 148.1.8 CE*. Cabe preguntarse, no obstante, si esta circunstancia puede realmente constituir un caso asumible de mínimo común regulador para todas las Comunidades Autónomas, como elemento definidor de la legislación básica según definió la primigenia jurisprudencia constitucional (SSTC 69/1988 y 80/1988). Por el contrario, más razonable parece calificar como legislación básica estatal el deber de informar previamente al deudor de un crédito hipotecario de la cesión de éste.

De nuevo, la cuestión del alcance de lo básico aparece ahora en la STC 74/2021, con motivo del recurso de inconstitucionalidad promovido por el presidente del Gobierno contra el art. 19 de la *Ley del Parlamento de Canarias 6/2019, de 9 de abril, de calidad agroalimentaria*. En este caso, la cuestión se refería a la utilización del uso del término “*vino*” para la comercialización de productos obtenidos a partir de la fermentación de distintas frutas distintas de la uva. La contradicción de la legislación autonómica con la legislación básica estatal concretada en la *Ley 24/2003, de 10 de julio, de la viña y del vino*, se justifica

por su infracción de las competencias del Estado *ex art. 149.1.13 CE*, sobre la determinación de las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica. La razón que arguye el Tribunal se cifra en que “*las definiciones de los productos son excluyentes, no pudiendo utilizarse las respectivas denominaciones más que en los productos que se ajusten estrictamente a la definición*”. De acuerdo con ello, la atribución de la denominación vino a la fermentación de otros tipos de frutas distintas de la uva transgrede la norma básica.

La delimitación de lo básico en relación con el ejercicio de determinados derechos vinculados a la actividad económica en el ámbito del sector agrario se plantea en la sentencia 112/2021, de 13 de mayo de 2021, que desestimó en su integridad el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox del Congreso en relación con diversos preceptos de la *Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor*. En este caso, se dilucidaba el alcance de las competencias sobre condiciones básicas de igualdad, además de las relativas a Derecho civil, ordenación general de la economía y su incidencia sobre principio de seguridad jurídica, el derecho de propiedad y libertad de empresa.

Los derechos invocados por los recurrentes para impugnar la ley autonómica aprobada con fundamento competencial en la protección del medio ambiente, sirven al Tribunal para rechazar su vulneración y, a su vez, delimitar el alcance de las competencias invocadas en el recurso.

Para justificar su contenido y argumentar que la agricultura, y especialmente, la del Campo de Cartagena, es un recurso económico de importancia nacional, el grupo parlamentario recurrente invoca una disposición pre-constitucional de hace cincuenta años: el *Decreto 693/1972, de 9 de marzo, por el que se declaran de alto interés nacional las actuaciones del Instituto Nacional de reforma y Desarrollo Agrario (IRYDA) en el Campo de Cartagena*, una disposición que se considera como argumento de peso al grupo recurrente para invocar la competencia exclusiva del Estado *ex art. 149.1.13 CE*, a fin de regular la recuperación y protección del Mar Menor.

Los títulos competenciales alegados fueron: determinación las condiciones básicas sobre el ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos *ex art. 149.1.1 CE*; Derecho Civil *ex art. 149.1.8 CE* relacionada con la responsabilidad del Estado sobre el dominio público marítimo terrestre *ex art. 132.2 CE*; el referido a la legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos *ex art. 149.1.22 CE*; y, finalmente, la legislación básica sobre medio ambiente *ex art. 149.1.23 CE*.

Acerca del significado que debe atribuirse al título competencial de art. 149.1.1 CE, el Tribunal recuerda que dicho precepto establece es una habilitación para que el Estado condicione mediante de unas normas básicas el ejercicio de las competencias autonómicas. Pero para verificar que ello es así se precisa que se invoque una norma estatal específica que las determine, requisito que los recurrentes no acreditan.

Por lo que concierne a la supuesta vulneración de la competencia del Estado en materia de Derecho Civil, la STC 112/2021 rechaza que la vulneración se haya

producido recordando a este respecto que las limitaciones al dominio público establecidas por la normativa urbanística no se identifican con la competencia del Estado en materia de Derecho Civil.

En lo que respecta a la ya recurrente invocación del título transversal relativo a la competencia estatal para determinar las bases y la coordinación de la actividad económica, el Tribunal señala que la valoración sobre la eventual relevancia económica de una actividad, como era el caso del Campo de Cartagena, corresponde a la decisión política de los órganos estatales sin que el juez constitucional pueda suplirlos en esa tarea.

Finalmente, acerca de la concurrencia de competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre un mismo espacio físico y con el objeto de rechazar el planteamiento del recurso, la STC 112/2021 no rechaza que pueda darse siempre, claro está, que cada administración de mueva el marco de su propio marco competencial. De acuerdo con ello, las previsiones de la *Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas*, las autorizaciones que corresponde dar al Estado deben ser interpretadas sin perjuicio de las licencias, permisos o autorizaciones que puedan adoptar las autoridades autonómicas en el marco de sus competencias.

El procedimiento de la cuestión de inconstitucionalidad sobre leyes autonómicas que suscitan dudas de orden competencial relacionadas con el ámbito material de lo básico aparece de nuevo en la STC 123/2021, que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, en relación con el art. 40.4, apartado a) y c) de la *Ley del Parlamento de Andalucía 7/2007, de 9 de julio, de gestión integrada de la calidad ambiental*.

En este caso, el órgano judicial dudaba de la constitucionalidad del precepto de la ley autonómica, al no someter a evaluación ambiental estratégica “*los estudios de detalle*”, por no respetar lo prescrito por la ley básica estatal, la *Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental*. Respecto de la misma el Tribunal avala su carácter formal y materialmente básico. En consecuencia, una vez más la ley se convierte en el auténtico parámetro de constitucionalidad para la delimitación de competencias, sólo prefigurada por el bloque de la constitucionalidad.

A partir de la constatación de este requisito, la STC 21/2021 interpreta que de la legislación básica sectorial se deriva que no todo plan urbanístico ha de ser sometido a evaluación, sino solo los que establezcan el marco para la elaboración de un proyecto que den lugar a una transformación efectiva del terreno sobre el que el plan se proyecta. Asimismo, añade que los “*estudios de detalle*”, son complementarios que se caracterizan por su reducida incidencia urbanística. En razón a estos argumentos, la sentencia desestima los argumentos del órgano judicial promotor de la cuestión.

2.2. Competencias exclusivas y competencias ejecutivas.

¿De qué forma pueden convivir competencias exclusivas del Estado con otras competencias de las Comunidades Autónomas? ¿las primeras, pueden atraer a las segundas desplazándolas del ámbito competencial autonómico? Una cues-

ción de este orden se plantea en la sentencia 36/2021, de 18 de febrero de 2021, que resolvió el Conflicto positivo de competencia promovido por el Gobierno de Cataluña en relación con diversos preceptos del *Reglamento de adopción internacional aprobado por el Real Decreto 165/2019, de 22 de marzo* y el alcance que pueda tener la incidencia de las competencias del Estado en materia de relaciones internacionales con respecto a las autonómicas relativas a servicios sociales y protección de menores.

La STC 36/2021 parte de un parámetro de enjuiciamiento que contempla la confluencia de competencias en los términos siguientes: en la fase administrativa o prejudicial del proceso de adopción internacional, la competencia autonómica sobre servicios sociales y protección de menores puede presentar una lógica proyección supraestatal, como un ejemplo más de la acción exterior de las Comunidades Autónomas; posteriormente, esta actividad exterior queda delimitada por las medidas de coordinación adoptadas por el Estado al objeto de evitar o impedir decisiones autonómicas que puedan causar perjuicio al ejercicio de la competencia estatal en materia de relaciones internacionales. El objeto del conflicto se centra, por tanto, en determinar la línea divisoria entre ambos ámbitos competenciales.

De acuerdo con el canon descrito, el Tribunal avala la constitucionalidad de aquellos preceptos del Reglamento de adopción internacional que atribuyen a los órganos estatales la competencia referidas a la iniciación, suspensión o paralización de las resoluciones estatales o la facultad de recabar información en el marco de dichos procedimientos. Por el contrario, estima la impugnación del Gobierno de la Generalitat sobre los preceptos que regulan los organismos que resultan acreditados para operar como intermediarios en las adopciones internacionales. El argumento que lo justifica se fundamenta en el carácter instrumental de las funciones que llevan a cabo, en tanto que expresión de las competencias ejecutivas autonómicas. Ello, naturalmente, sin perjuicio de la coordinación que el Estado, en su caso, pueda llevar a cabo a fin de preservar la efectividad de su competencia sobre las relaciones internacionales. Ahora bien, el Tribunal viene a señalar que a esta función de coordinación estatal no puede atribuírsele una *vis expansiva* tal que pueda neutralizar las competencias ejecutivas autonómicas.

Al objeto de dar tiempo al Estado para adaptar los preceptos declarados inconstitucionales y nulos por invasión de las competencias autonómicas, los efectos de la STC 36/2021 se difieren a un año.

Una segunda sentencia registrada este año que plantea la cuestión de la concurrencia de una competencia exclusiva del Estado y una competencia ejecutiva de la Comunidad Autónoma, es la STC 158/2021 por la que desestimó el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de Cataluña, contra los arts. 17.1, 22.1 y 2, 24.1, 25.1 y 2, 26.1 y 2, las disposiciones adicionales primera y cuarta, la disposición transitoria primera, apartados 1, 5, 8, 9 y 10, y la disposición final novena del *Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital*.

El Gobierno de la Generalitat sostuvo que el hecho de que la gestión de esa nueva prestación del sistema de la Seguridad Social se haya atribuido al Estado

supone, no solo la vulneración de las competencias ejecutivas que a la Generalitat de Cataluña le corresponden sobre Seguridad Social [arts. 149.1.17 CE y 165.1 a), b) y e) del EAC], sino también las que también ostenta en materia de asistencia social [arts. 148.1.20 CE y 166.1 a) y c) EAC]. El recurso no se cuestiona, por tanto, la regulación sustantiva del ingreso mínimo vital sino únicamente aspectos de índole procedimental relativos a la solicitud, inicio de tramitación, resolución y control de la prestación, dado que tales funciones han sido asignadas al INSS.

Los argumentos a lo que se acoge la STC 158/2021 para rechazar en su integridad el recurso, parten del principio de considerar que debe quedar dentro de esa legislación básica estatal *ex art. 149.1.17* la fijación de los requisitos, alcance y régimen jurídico de las prestaciones del sistema de la Seguridad Social (campo de aplicación, afiliación, cotización, recaudación y acción protectora), como ya estableció en la STC 39/2014, lo que incluye, por lo que para este caso interesa, *“el modelo de gestión de las prestaciones de Seguridad Social”*. En este sentido, afirma *“que corresponde al Estado (concretamente al Servicio Público de Empleo Estatal) la gestión de las prestaciones por desempleo en tanto integrantes de la caja única de la Seguridad Social, lo que implica la atribución de la potestad ejecutiva y, con ello, de la sancionadora cuando recae sobre actividades vinculadas a la percepción de los ingresos o la administración y disposición de esos fondos para atender la realización de los gastos correspondientes vinculados a esa prestación”*, según ya se había interpretado en la STC 104/2013.

En lo que concierne al *“régimen económico”* de la Seguridad Social, su atribución como competencia exclusiva del Estado ha de permitir *“garantizar la unidad presupuestaria del sistema, a través de los principios de unidad de caja y solidaridad financiera”*. A este respecto, y de acuerdo con lo que ya se había establecido por la STC 272/2015, *“el Estado posee tanto competencias normativas como ejecutivas, impidiéndose, de este modo, la existencia de diversas políticas territoriales de Seguridad Social en cada una de las Comunidades Autónomas”*. En consecuencia, corresponde al Estado *“la gestión o ejecución de los recursos económicos y la administración financiera de dicho sistema, quedando dentro de sus potestades las facultades ejecutivas que recaen directamente sobre la actividad económica de la Seguridad Social”*, que comprende todo lo relativo a la percepción de sus ingresos y la realización de gastos, según ya se estableció en la STC 124/1989.

Los magistrados Balaguer y Xiol Rios compartieron un voto particular en el que denunciaban que los criterios sentados por la mayoría suponen, de hecho, la introducción de *“una variante muy discutible en la jurisprudencia previa relativa al art. 149.1.17 CE”*, que hasta entonces habían quedado claros, entre la competencia normativa en materia de seguridad social, y la competencia, más amplia, en materia de régimen económico de la Seguridad Social, *“lo que viene a ser tanto como interpretar la competencia del art. 149.1.17 CE como exclusiva y completa del Estado sobre la Seguridad Social y su régimen económico”*.

2.3. Doble tributación y medio ambiente: el alcance del principio de integración constitucional ex art. 139.2 CE

Las políticas públicas de preservación del medio ambiente han establecido prescripciones normativas de orden diverso, todas ellas caracterizadas por la adopción de medidas que de una u otra forma suponen obligaciones de hacer o de no hacer sobre ciudadanos y corporaciones. Entre las mismas son habituales las relativas a incrementar los deberes tributarios sobre actividades que inciden sobre el medio ambiente.

La STC 125/2021 aborda la constitucionalidad de un supuesto en este sentido con motivo del recurso de inconstitucionalidad, promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular contra el art. 5 de la *Ley del Parlamento de Cataluña 5/2020, de 29 de abril, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público y de creación del impuesto sobre instalaciones que inciden en el medio ambiente*. El precepto ampliaba el hecho imponible del impuesto sobre estancias en establecimientos turísticos previsto en la *Ley 5/2017, de 28 de marzo, a las estancias en embarcaciones de crucero turístico fondeadas en los puertos del territorio de la comunidad autónoma de Cataluña*. Fue cuestionado por incurrir en un supuesto de doble tributación impedido por el art. 6.2 de la LOFCA y también por introducir una restricción injustificada a la libre circulación de personas y servicios contraria al art. 157.2 CE y 9 c) LOFCA.

El Tribunal desestima la impugnación de inconstitucionalidad del citado precepto. La argumentación empleada gira en torno al contenido de la libertad de empresa (art. 38 CE) y el principio de integración constitucional (art. 139.2 CE), por la incidencia que presentan la tributación prescrita sobre la actividad de orden económico que es objeto de fiscalidad.

En relación a la libertad de empresa, la STC 125/2021 entiende que la misma es compatible con el establecimiento por parte de los poderes públicos de requisitos y condiciones sobre la actividad económica a fin de preservar la protección de otros bienes jurídicos. Dichas condiciones, sin embargo, deben responder siempre a un canon de razonabilidad que ha de quedar justificado por la consecución de un fin constitucionalmente legítimo. Asimismo, las condiciones pueden ser más exigentes cuando las limitaciones a la libertad de empresa afectan al acceso al mercado. Con respecto al principio del art. 139.2 CE, que prohíbe la adopción de medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de personas y bienes en todo el territorio español, la sentencia interpreta que no toda medida restrictiva de la libertad de empresa ha de entrar en contradicción con el art. 139.2 CE. Únicamente podrá ser contraria a este principio de integración constitucional aquel tipo de medida que “*persiga de forma intencionada la finalidad de obstaculizar la libre circulación o genere consecuencias objetivas que impliquen el surgimiento de obstáculos que no guarden relación y sean desproporcionados respecto del fin constitucionalmente lícito que pretenda la medida adoptada*”.

El Tribunal se remite a su doctrina sobre el art. 139.2 CE establecida en la STC 111/2017 en la que interpretó que el único límite a la libertad empresarial que cobra relevancia constitucional es el que supone la adopción de una medida

de carácter proteccionista, esto es, aquella que favorece a productores u operadores de un territorio en perjuicio de los de otros lugares. Sin embargo, éste no es el caso de la tributación establecida por la ley catalana sobre las estancias en embarcaciones de crucero turístico fondeadas en los puertos del territorio de Cataluña. El Tribunal interpreta que la diferencia de trato de la tributación introducida por el legislador autonómico no es de corte proteccionista; asimismo, entiende que el recargo municipal que la ley establece no invade la competencia del Estado sobre la hacienda general (art. 149.1.14 CE). Todo lo contrario, es una expresión de la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma para crear tributos propios (art. 203.5 EAC), avalada también por la posibilidad establecida en la legislación estatal sobre haciendas locales, de que las Comunidades Autónomas habiliten a los ayuntamientos a establecer recargos.

2.4. Constitución y Derecho foral: la negación del principio de paridad de ordenamientos como norma de resolución de conflictos

La compatibilidad del Derecho Civil común *ex art.* 149.1.8 CE con el reconocimiento de las competencias autonómicas para regular su Derecho foral propio se ha planteado este año en la STC 157/2021, dictada con ocasión del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno contra 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*, en cuanto a la redacción que otorga 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. El Tribunal ha estimado parcialmente el recurso y de contenido interpretativo respecto otros de los preceptos impugnados.

El proceso de inconstitucionalidad trata de una impugnación de carácter competencial. A juicio de la representación del Estado, se estimó vulnerado el art. 149.1.8 CE, por cuanto los preceptos impugnados, se entendió que vulneraban las competencias estatales reconocidas en dicho precepto constitucional. La única excepción a tal planteamiento procesal fue la impugnación del párrafo tercero de la ley 495 que se entiende contraria a las competencias estatales en materia de legislación procesal del art. 149.1.6 CE. Sobre los aspectos de orden substantivo, concretamente, se consideraron 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.

La sentencia se remite a la doctrina sobre los derechos históricos para recordar que la Constitución garantiza en la disposición adicional 1ª CE es la existencia de un régimen foral, “*pero no de todos y cada uno de los derechos que históricamente lo hayan integrado*” (STC 208/2012). De acuerdo con la doctrina sentada desde la STC 140/1990, la Constitución “*posibilita la actualización general de dicho régimen foral, permitiendo que las comunidades forales puedan mantener competencias que históricamente les hubieran correspondido, pero dichas competencias deberán ser asumidas mediante la norma estatutaria*”. 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; como ya se interpretó desde la STC 123/1984. En consecuencia, una vez asumidas dichas competencias, es el respectivo Estatuto, en tanto que norma integrante del bloque de la constitucionalidad, la que deviene el elemento decisivo de la actualización de los derechos históricos. De acuerdo con la jurisprudencia citada, *“el hecho de que la competencia asumida estatutariamente tenga constatados antecedentes históricos no puede confundirse con el origen de su reconocimiento a la Comunidad Foral, que tiene lugar solo como consecuencia de la asunción estatutaria, mediante la aprobación de la LORAFNA”*.

De esta manera, *“aunque el art. 48 LORAFNA disponga que la Comunidad Foral de Navarra tiene competencia exclusiva para conservar, modificar y desarrollar su Derecho foral y el art. 45.6 LORAFNA establezca que será la propia Comunidad Foral la que regulará el patrimonio de Navarra, su administración, defensa y conservación, ello no le otorga, desde la óptica de la legislación civil, aquí discutida, mayor competencia material que la de legislar sobre aquellas instituciones que aparezcan recogidas en su Fuero Nuevo o tengan conexión con ellas”*.

Con este parámetro de referencia, la sentencia examina la cuestión, seguramente, más controvertida de las alegaciones de la representación de la Comunidad Foral, relativa al principio de *paridad de ordenamientos* concebida como norma de resolución de conflictos, por el que se sostiene la defensa de la constitucionalidad de la Ley 11 y 12 de la ley de Navarra impugnada. A modo de síntesis de la argumentación a la que acude el Tribunal para estimar la inconstitucionalidad de dicho principio se interpreta que: *“la Constitución optó, inequívocamente, por un sistema estatal y, por tanto, uniforme de Derecho civil interregional, de modo que es a las Cortes Generales a quien corresponde el establecimiento de las normas de conflicto para la resolución de supuestos de tráfico interregional y la definición y regulación, en general, de los puntos de conexión conforme a los cuales han de articularse aquellas reglas”*.

Por tanto, es al Estado a quien corresponde disponer cuál sea la ley aplicable a las relaciones y actos jurídicos en que intervengan sujetos con vecindad civil diversa. En consecuencia, como ya se estableció en la STC 156/1993, *“no sería admisible la preeminencia incondicionada de uno u otro de los ordenamientos que pueden entrar en colisión, sino que han de fijarse criterios que, como el de la vecindad civil, asegure un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles”*.

En ese contexto, la referencia que se contiene en la norma foral al respeto al principio de *paridad de ordenamientos* *“parece querer aludir precisamente a la necesidad de asegurar esa posición de igualdad que se acaba de mencionar a la hora de fijar las normas para resolver los conflictos de leyes. Pero sucede que ese objetivo de garantizar la posición de igualdad de los ordenamientos civiles es ajeno a las competencias autonómicas, en cuanto que corresponde al Estado al dictar las normas de conflicto aplicables, sin que pueda el legislador foral pretender fijar un criterio al ejercicio de la competencia estatal allí donde no lo ha hecho la propia Constitución”*.

La conclusión de la STC 157/2021 es que la determinación de cuál haya de ser la ley aplicable en los conflictos interregionales derivados de la potencial concurrencia de legislaciones diversas en la regulación de una situación, forma parte de competencia que corresponde de forma exclusiva al Estado. En atención a esta doctrina el Tribunal concluye que el último inciso de la ley 11, “*respetando el principio de paridad de ordenamientos*”, *introduce una norma de conflicto que es contraria al orden competencial e inconstitucional y nula*”.

2.5. El principio de autonomía institucional de las Comunidades Autónomas y otras cuestiones

La autonomía en la organización de las instituciones de autogobierno de las Comunidades Autónomas constituye una de las manifestaciones del más general principio de autonomía política reconocido por el art. 2 CE. Su alcance se ha planteado con ocasión del conflicto positivo de competencia, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco en relación con el art. 5; art. 3.1 in fine y por conexión el art. 10.1, art. 6.3 y art. 6.7 del *Real Decreto 130/2019, de 8 de marzo, por el que se regula la base de datos nacional de subvenciones y la publicidad de las subvenciones y demás ayudas públicas*.

En la citada disposición se incluía a los Parlamentos autonómicos entre las entidades públicas obligadas a suministrar información a la base de datos de ámbito estatal de subvenciones. La STC 37/2021 reconoce la competencia del Estado *ex art. 149.1.18 CE*, para determinar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, ahora bien, las Asambleas Legislativas y Parlamentos de las Comunidades Autónomas no son Administración Pública, sin perjuicio, claro está, de la actividad materialmente administrativa que pueden desarrollar los órganos parlamentarios de las cámaras.

En relación a la cuestión de fondo, el Tribunal se plantea, en primer lugar, si un decreto, en el ejercicio de la potestad reglamentaria del Gobierno, es el instrumento normativo adecuado para regular la obligación las instituciones legislativas autonómicas de aportar información al registro estatal sobre su actividad de fomento realizada a través de la subvención. En segundo lugar, si con esta prescripción se respeta la autonomía de las Comunidades Autónomas. El Tribunal considera suficiente responder solo a la primera, al interpretar que el decreto no es la disposición adecuada para regular la citada actividad de los órganos legislativos autonómicos. Esta interpretación resulta coherente con la interpretación con la regla general según la cual la determinación de las disposiciones básicas del Estado ha de adoptarse mediante ley formal.

En relación a la segunda cuestión planteada, tiene sentido que la respuesta haya sido descartada, en la medida que la primera ya conduce a la directa inconstitucionalidad del Real Decreto 130/2019, considera que el examen de la segunda cuestión ha perdido objeto.

A modo de comentario adicional puramente especulativo cabría plantearse si la respuesta del Tribunal hubiese sido la misma de haber sido regulada dicha obligación informática mediante ley. A este respecto habría que concluir que la inconstitucionalidad, en ese caso de la ley, debería sostenerse también por care-

cer del carácter básico ex art. 149.1.18 CE; entre otras razones, por el hecho que la transmisión de información sobre al registro estatal de subvenciones podría perfectamente articularse mediante los instrumentos constitucionales de colaboración interadministrativa.

La STC 15/2021, por su parte, ha examinado el alcance de la competencia estatal sobre legislación procesal con motivo de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en relación con el art. 3.4 de la *Ley del Parlamento Vasco 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco*, por posible vulneración del art. 149.1.6 CE. La duda planteada por el órgano judicial versaba sobre los aspectos competenciales en el orden procesal. Desde esta perspectiva la Sala cuestiona si, al disponer que es pública la acción para exigir en vía jurisdiccional el cumplimiento de la Ley ambiental vasca, el legislador autonómico excede o no el ámbito de sus competencias.

El Tribunal recuerda su reiterada doctrina por la cual siempre ha incardinado las reglas sobre legitimación procesal dentro de la legislación procesal de cuya distribución competencial se ocupa el art. 149.1.6 CE (SSTC 83/1986 y 123/1988, en ambos casos con respecto a preceptos de leyes autonómicas).

Acerca de la posibilidad de que el legislador autonómico pueda reglar aspectos procesales en sus propias disposiciones el Tribunal ha afirmado que *“la competencia asumida por las Comunidades Autónomas al amparo de la salvedad recogida en el art. 149.1.6 CE no les permite, sin más, introducir en su ordenamiento normas procesales por el mero hecho de haber promulgado regulaciones de Derecho sustantivo en el ejercicio de sus competencias, esto es, innovar el ordenamiento procesal en relación con la defensa jurídica de aquellos derechos e intereses que materialmente regulen...”*, *“(…) sino que, como indica la expresión ‘necesarias especialidades’ del citado precepto constitucional [art. 149.1.6 CE], tan solo pueden introducir aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan, desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del Derecho creado por la propia comunidad autónoma”*, (SSTC 47/2004 y 80/2018).

De acuerdo con esta reiterada doctrina, el precepto cuestionado enjuiciado en el presente proceso constitucional, el Tribunal estima la cuestión planteada y declara la inconstitucionalidad y nulidad del precepto autonómico porque *“no introduce propiamente una especialidad, sino que modifica, ampliándola, una categoría jurídica relevante en el ámbito procesal y, por tanto, regulada por el derecho procesal general, como es el ejercicio de la acción pública o acción popular”*; y, además, porque *“esa ampliación no se conecta de forma directa con una peculiaridad del derecho sustantivo de la comunidad autónoma”*.

Finalmente, las consecuencias de la declaración del estado de alarma para afrontar la crisis sanitaria por la pandemia aparecida en 2020, además de las muy controvertidas SSTC 148 y 183/2021, relativas a cuestiones sustantivas sobre la aplicación de esta modalidad de Derecho de excepción, el Tribunal ha examinado

el conflicto positivo de competencia promovido por el Gobierno del Estado contra los apartados segundo, tercero, cuarto, octavo,⁴ noveno y anexo del *Decreto del presidente de la Comunidad Autónoma de Canarias 87/2020, de 9 de diciembre, por el que se establece el cierre perimetral de la Comunidad Autónoma de Canarias en aplicación 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.*

Esta resolución únicamente puede ofrecer interés en el orden procesal al reiterar la consolidada doctrina jurisprudencial sobre la apreciación de la pérdida de objeto del proceso. Recuerda que en este caso se acreditan los requisitos para dicha pérdida sea efectiva con base a la doctrina según la cual *“la eventual apreciación de la pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento, cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que poner fin a la misma a la luz del orden constitucional de reparto de competencias es el fin último al que sirven tales procesos” [por todas (...) STC 143 de 22 de septiembre, FJ 2].* Porque, en efecto, conforme a esta doctrina, los cambios normativos operados sobre la disposición autonómica objeto del conflicto han supuesto la desaparición sobrevenida del proceso.