

# NOTAS DE JURISPRUDENCIA

## Tribunal Constitucional (\*)

### VII. ECONOMÍA Y HACIENDA

#### B. Presupuestos.

**1. Sentencia 2006/2013, de 5 de diciembre de 2013 (BOE de 8 de enero de 2014). Ponente: Asua Batarrita (Recurso de inconstitucionalidad).**

**Preceptos constitucionales:** art. 134, apartados primero y segundo, en relación con los arts. 9.1, 2 y 3, 14, 40.1 y 66.2 CE; el art. 135.2 CE.

#### otros:

**Objeto:** Arts. 1 a 6 y 50, así como contra los capítulos económicos y anexos en ellos citados; la disposición adicional decimosexta (modificación del art. 33 del texto refundido de la Ley de clases pasivas del Estado, aprobado por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril); la disposición adicional vigésima novena (proyectos concertados de investigación de los programas nacionales científico-tecnológicos); la disposición adicional trigésima séptima, (declaración de interés general de determinadas obras de infraestructuras hidráulicas con destino a riego y otras infraestructuras); la disposición adicional trigésima novena (creación de agencias estatales); la disposición adicional sexagésima (infraestructuras penitenciarias); la disposición adicional sexagésima segunda (armonización de regímenes de funcionarios públicos); la disposición final primera (modificación del texto refundido de la Ley de clases pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril); la disposición final octava (modificación del texto refundido de la Ley de infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto); la disposición final décima (modificación de la Ley 47/2003 de 26 de noviembre, general presupuestaria); y la disposición final undécima (modificación de la Ley 38/2003 de 17

---

(\*) Subsección preparada por FRANCISCO ESCRIBANO. Catedrático de Derecho Financiero. Universidad de Sevilla.

de noviembre, general de subvenciones), todos de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los presupuestos generales del Estado para 2009.

**Materias:** Alcance de la LPGE: principio de unidad y universalidad; contenido propio e impropio de la LPGE. Limitación y alcance de su eventual contenido normativo: requisitos.

El objeto del presente recurso de inconstitucionalidad es la LPGE para 2009; la demanda considera vulnerados el art. 134, apartados primero y segundo, en relación con los arts. 9.1, 2 y 3, 14, 40.1 y 66.2 CE; el art. 135.2 CE; el Reglamento del Congreso de los Diputados, el Reglamento del Senado y los arts. 4 a 6 del Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general de estabilidad presupuestaria. El primero de los motivos se dirige contra diez disposiciones (adicionales y finales) de la Ley 2/2008, que se reputan contrarias a los arts. 66.2, 134.2 y 9.3 CE, así como a la doctrina del Tribunal Constitucional, al exceder su contenido del que corresponde constitucionalmente a las leyes de presupuestos. Observará el TC que varias de las medidas impugnadas, han sufrido modificaciones desde la interposición del recurso; concluyendo que, sin embargo estas no determinan la pérdida de objeto de este proceso, pues precisamente lo que se controvierte es el hecho de que estas normas fueran incluidas en una ley de presupuestos, no su contenido material, de forma que no hay ningún óbice para examinar el fondo de la impugnación (SSTC 9/2013, FJ 2 y 86/2013, FJ 2); acudirá el TC a su reciente doctrina citada acerca de los límites constitucionales a las leyes de presupuestos, allí se reitera que el contenido de las leyes de presupuestos está constitucionalmente determinado, a partir de su función como norma que ordena el gasto público (art. 134 CE), de manera que se trata de leyes que tienen un contenido típico o propio, insoslayable por el legislador, e integrado por la previsión de ingresos y la habilitación de gastos, así como las normas que directamente desarrollan o aclaran las partidas presupuestarias en que el gasto público se concreta, esto es, el presupuesto en sí [STC 9/2013, con cita de las SSTC 3/2003, FJ 4; 202/2003, FJ 9; 34/2005, FJ 4; 238/2007, FJ 4 y 248/2007, FJ 4]; esta limitación al contenido posible de las leyes de presupuestos encuentra una justificación precisa en la Constitución y, en concreto viene motivado por el propio principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), esto es, *“la certeza del Derecho que exige que una Ley de contenido constitucionalmente definido, como es la Ley de Presupuestos Generales del Estado, no contenga más disposiciones que las que guardan correspondencia con su función constitucional (arts. 66.2 y 134.2 CE), debido a la incertidumbre que una regulación de este tipo indudablemente origina”* (STC 32/2000, FJ 5); es la propia función que en la Constitución cumple la ley de presupuestos, con las consecuentes restricciones al debate parlamentario (apartados 1, 6 y 7 del art. 134 CE), la que fundamenta en última instancia la limitación del contenido de las leyes de presupuestos (STC

9/2013, FJ 3); el TC insiste en la consolidada doctrina que, junto a su contenido propio, irrenunciable, las leyes de presupuestos pueden regular *excepcionalmente* otras materias conectadas con el presupuesto, lo que se denomina *contenido eventual* o no necesario; este segundo contenido posible de una ley de presupuestos está sujeto a límites constitucionales precisos, en coherencia con el citado principio de seguridad jurídica y las limitaciones al debate parlamentario contenidas en el propio art. 134 CE: cuando una norma no integra el presupuesto propiamente dicho, sólo puede encontrar cabida en una ley de presupuestos si se cumplen, cumulativamente, dos condiciones: (a) que exista una vinculación inmediata y directa con los gastos e ingresos públicos; (b) que la inclusión en la ley de presupuestos esté justificada por facilitar una *«mayor inteligencia y para la mejor y más eficaz ejecución del Presupuesto y, en general, de la política económica del Gobierno»* [STC 76/1992, FJ 4 a)]; aunque la ley de presupuestos puede ser un instrumento para una adaptación circunstancial y puntual de normas sustantivas del ordenamiento jurídico, no tienen en ella cabida modificaciones de éste, a menos que concurren en éstas las dos condiciones citadas. Hará resumen el TC de supuestos en los que ha tenido cabida en la ley de presupuestos normas sustantivas: como contenido eventual de la misma, medidas que suponen directamente la reducción del gasto público (STC 65/1990, FJ 3), o su aumento (STC 237/1992); la creación de un complemento retributivo para determinados cargos públicos (STC 32/2000) o, finalmente, medidas que contribuyen a la efectiva recaudación de los ingresos públicos; así, en la STC 109/2001, se declaró que la modificación del régimen de prelación de créditos de la Seguridad Social por cuotas devengadas y no satisfechas tenía cabida en una ley de presupuestos toda vez que con esta medida se habría de producir *«un incremento recaudatorio de tales deudas en vía ejecutiva con el consiguiente efecto positivo en los presupuestos de la Seguridad Social, lo cual evidencia, no sólo una relación entre la medida adoptada y la previsión de ingresos del Estado, sino un objetivo de política económica y financiera del sector público estatal, tendente a hacer efectiva esa previsión de ingresos»* (FJ 6); siguiendo con la ilustración de la doctrina del TC, éste indicará cómo ha declarado extramuros de este tipo de leyes aquellas disposiciones de carácter general en las que no concurre dicha vinculación inmediata y directa, como sucede con la regulación in extenso de un procedimiento que facilita la recaudación de las deudas tributarias [STC 76/1992, FJ 4 b)]; o, en relación con las normas relativas los procedimientos de acceso de los funcionarios sanitarios locales interinos a la categoría de funcionarios de carrera (STC 174/1998, FFJJ 6 y 7), de provisión de los puestos de trabajo del personal sanitario (STC 203/1998, FFJJ 3 a 5), de edad de pase a la situación de segunda actividad de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía (STC 234/1999, FFJJ 4 y 5), o, recientemente, los requisitos de titulación necesaria para acceder al Cuerpo Superior de Auditores del Tribunal de Cuentas (STC 9/2013, FJ 3). Se propone el TC aplicar esa doctrina al análisis de las normas controvertidas en atención a ese argumento según el cual esas normas desbordarían el contenido posible de una ley

de presupuestos; lo dependerá de si las mismas encuentran encaje en el denominado *contenido eventual* de dichas leyes, pues resulta evidente en todos los casos que no se trata de disposiciones que integren directamente el presupuesto, esto es, no forman parte de su contenido mínimo o propio; es necesario examinar, en cada caso, *la inmediatez de la conexión de la norma controvertida con el objeto del presupuesto, la habilitación de gastos y la estimación de ingresos*. En el primero de los casos analizados, modificación del art. 33 del texto refundido de la Ley de clases pasivas del Estado, que extiende el régimen de incompatibilidades del personal en régimen de clases pasivas del Estado a los supuestos de ejercicio de otra actividad, por cuenta propia o ajena, que dé lugar a la inclusión de su titular en cualquier régimen público de Seguridad Social; se ha considerado por los impugnantes que dicho régimen constituye un mecanismo de cobertura para garantizar una protección efectiva de los riesgos en la vejez, y que en esa medida, por tratarse de una norma de garantía y protección de derechos subjetivos, participa de la naturaleza de las normas típicas de la codificación iuspublicista, que no encuentra cabida en una ley de presupuestos; se ha pretendido contradecir esa afirmación, en defensa de la posibilidad de que los PGE contengan esas normas en que la disposición introduce una regla de incompatibilidad entre la percepción de la pensión por jubilación y el ejercicio de una actividad por cuenta propia o ajena; apreciándose así, una inmediata vinculación con los gastos del Estado siendo así compatible con los límites constitucionales, de acuerdo con la doctrina del TC (SSTC 134/1987, FJ 6 y 83/1993, FFJJ 4 y 5); siguiendo su doctrina (STC 65/1990, FJ 3) encuentra cabida en el contenido eventual constitucionalmente admisible de una ley de presupuestos una medida que tenga *un efecto claro sobre la dimensión del gasto público*, cuando ésta tienda a su inmediata reducción y esté vinculada al equilibrio de las previsiones presupuestarias (en idéntico sentido, la también citada STC 83/1993, FJ 5, que concluyó que *«nada se opone al establecimiento de un tope o límite temporal a las pensiones públicas en la Ley de Presupuestos»*). La modificación del régimen de clases pasivas en que se concreta la modificación de la norma que se contiene en los PGE tiene un efecto directo en el gasto del Estado, ya que la norma impide el devengo de una pensión para quien, estando en situación de jubilado (incompatibilidad total) o incapacitado (incompatibilidad parcial), realice una actividad, por cuenta propia o ajena, que dé lugar a la inclusión de su titular en cualquier régimen público de Seguridad Social; considerará el TC que una medida como la controvertida, que por un lado se dirige de forma inmediata y directa a la reducción del gasto público, y, por otro, supone sólo una modificación puntual del régimen sustantivo al que se refiere, puede tener cabida en la norma presupuestaria; procede por tanto desestimar su inconstitucionalidad. La segunda de las normas controvertidas, la disposición adicional vigésima novena (proyectos concertados de investigación de los programas nacionales científico-tecnológicos) autoriza al Centro para el Desarrollo Tecnológico Industrial para que, siempre que se cumplan determinadas condiciones y previo informe favora-

ble de la Dirección General de Programas y Transferencia del Conocimiento, del Ministerio de Ciencia e Innovación, conceda moratorias o aplazamientos de hasta cinco años en la devolución de los créditos privilegiados concedidos con cargo al fondo nacional para el desarrollo de la investigación científica y técnica, por un plazo de hasta cinco años con intereses de demora, en los casos de imposibilidad de atención de los pagos en fecha; la demanda considera que se introduce con ella una revisión de la regulación material de las condiciones de reembolso de determinadas ayudas financieras, que es ajena al ámbito estricto de la disciplina de los presupuestos generales del Estado, sobre todo porque se refiere a créditos correspondientes al período comprendido entre 1987 y 1993; reputa vulnerado el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3) y el derecho fundamental de igualdad (art. 14), toda vez que se colocaría en mejor posición a los prestatarios incumplidores que a aquellas personas que no presentaron solicitud de aplazamiento por imposibilidad de cumplir los compromisos asociados a la devolución del crédito; se opondrán a estos argumentos, que el precepto articula una modalidad de moratoria, o dilación autorizada en el pago de un derecho económico de la hacienda estatal, lo que según el art. 7.2 LGP sólo podrá realizarse por ley, lo que incluye la ley de presupuestos; se aprecia, además, que hay una evidente relación directa entre esta disposición y un ingreso de la hacienda pública estatal, lo que de por sí avalaría su inclusión en ley de presupuestos, sin perjuicio de que la medida supone un apoyo directo a la investigación científica, lo que responde asimismo a un criterio de política económica del Gobierno. Apreciará el TC que existe una relación inmediata y evidente entre la disposición que se impugna y los ingresos del Estado; se trata de una medida puntual de directa incidencia en los ingresos, pues no cabe duda de que la eventual concesión de un aplazamiento, por parte del Centro para el Desarrollo Tecnológico Industrial, en el pago de una deuda contraída con el Estado, supone una minoración de los ingresos esperados, afectando la disposición controvertida directamente a éstos; esta conexión, junto a la vinculación con la investigación científica, que integra la política económica del Gobierno, permite descartar su inconstitucionalidad. La tercera de las normas impugnadas, la disposición adicional trigésima séptima (declaración de interés general de determinadas obras de infraestructuras hidráulicas con destino a riego y otras infraestructuras) no guardaría, según la demanda, relación alguna específica con la actividad presupuestaria ni puede ser considerada como una medida de política económica general; la defensa de la constitucionalidad de la norma postulará su encaje en la norma presupuestaria (STC 180/2000 FFJJ 8 y ss.), añadiendo que en este caso se consignan en el propio presupuesto créditos para la financiación de las mismas obras a que se refiere al disposición; el TC descartará asimismo en este caso la inconstitucionalidad de la norma, en base a lo ya delcarado en las SSTC 76/1992 y 180/2000; será criterio del TC que dicha disposición no sólo tiene una relación directa con el gasto del ejercicio, sino que, además, sirve a la mejor inteligencia del instrumento pre-

supuestario para cuya ejecución se dicta; hay conexión directa, en suma, con el propio contenido del presupuesto, de manera que la declaración de interés general contribuye a la propia eficacia de los créditos consignados para su financiación. La DA 39<sup>a</sup> (creación de agencias estatales), recoge una autorización al Gobierno para que en el plazo de un año proceda a la transformación de determinados organismos públicos en agencias estatales, de acuerdo con lo establecido en la Ley 28/2006 (de agencias estatales para la mejora de los servicios públicos). La norma establece los criterios que deberán seguirse para llevar a cabo la citada transformación, y limita, en su apartado segundo, la creación de nuevas agencias a un máximo de cinco, exigiendo en todo caso “*un informe preceptivo y vinculante del Ministerio de Economía y Hacienda que, evaluando los efectos de dicha creación sobre el gasto público, determine la oportunidad de su creación*”. Se considera para los recurrentes que una norma de estas características está extramuros del contenido posible de las leyes de presupuestos por formar parte de la organización de los poderes públicos; por el contrario, se considera que la medida está dirigida a contener el gasto público, toda vez que la creación de agencias está limitada, y que en todo caso dicha Ley de Agencias contiene una habilitación a la ley de presupuestos, lo que permite descartar la inconstitucionalidad de la norma de acuerdo con la doctrina sentada en el fundamento jurídico 2 b) de la STC 61/1997. Asumirá el TC que la medida controvertida guarda conexión con la contención del gasto público, como evidencia el apartado segundo de la disposición, por lo que, al menos desde esta perspectiva, su vinculación con la materia presupuestaria, con el contenido eventual, no puede ser descartada de acuerdo con nuestra consolidada doctrina. Pasará a analizar el TC la DA 60<sup>a</sup> que tiene por objeto la declaración de interés general de las obras de construcción y reforma de los diferentes establecimientos penitenciarios incluidos en los planes de infraestructuras penitenciarias aprobados por acuerdos del Consejo de Ministros, lo que según la demanda no tiene relación con el presupuesto ni con la política económica general. En su defensa se reiteran las alegaciones referidas a la *supra* examinada DA 37<sup>a</sup>, afirmando que la presente disposición está vinculada con los créditos incluidos en la misma ley de presupuestos; el TC descarta la inconstitucionalidad de la norma reiterando lo ya decidido en relación con la DA 37<sup>a</sup> apreciándose también en eset caso la conexión directa con el propio contenido del presupuesto, toda vez que se reitera que la declaración de interés general contribuye a la propia eficacia de los créditos consignados para su financiación; por lo que se refiere a la DA 62<sup>a</sup> (armonización de regímenes de funcionarios públicos) autoriza al Gobierno para que en el plazo de seis meses se propongan las medidas legales necesarias para la armonización del régimen de clases pasivas del Estado con el régimen general de la Seguridad Social, lo que según la demanda no se incardina en las previsiones de gasto o ingresos contenidas en los presupuestos generales del Estado; para la defensa de la legitimidad constitucional de la norma, la armonización del régimen de clases pasivas del Estado con el general tendrá incidencia en el gasto pú-

blico, y constituye además un objetivo de política económica, tratándose de una norma que por tanto encaja en el lícito contenido eventual de la Ley de presupuestos; apreciará el TC que la propia dicción de la norma permite concluir que carece de contenido regulador propio, ya que se limita a instar al Gobierno a que proponga *las medidas legales necesarias*, medidas que por tanto, y según la propia dicción de la norma, deberán ser objeto de debate en las Cortes Generales; no se evita con la disposición un eventual debate parlamentario, en el sentido de la citada STC 61/1997, FJ 2 b); allí consideró el TC, en primer lugar, que una autorización al Gobierno de aquel tipo (para elaborar un texto refundido) *carece por sí mismo de contenido propio regulador y, por consiguiente, no tiene virtualidad para incidir en los límites materiales ex art. 134 CE*” [FJ 2 b)]; al mismo tiempo, se precisó, en el mismo fundamento que, dado que se trataba de una renovación de la delegación al Gobierno para refundir un texto legislativo, *«[n]ada ha sido hurtado al debate parlamentario ni se han menoscabado las potestades legislativas de las Cortes Generales y el respeto a las minorías parlamentarias en el sentido proscrito por la Constitución como consecuencia de la utilización de un procedimiento legislativo especial, como es el presupuestario»*; el TC trasladará el razonamiento aquí, lo que en conexión con nuestra su doctrina sobre la finalidad de limitar el contenido de las leyes de presupuestos, citada en el anterior fundamento jurídico, permite descartar la inconstitucionalidad; por lo que se refiere a la DF 1<sup>a</sup> (modificación del texto refundido de la Ley de clases pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril) consta de tres apartados, que modifican los arts. 28, 43 y 58 del citado texto refundido; se pretende por los recurrentes la inconstitucionalidad del último de los tres preceptos modificados, sobre el régimen de incompatibilidades aplicable a los derechohabientes de pensiones de orfandad de clases pasivas, considerando que no guarda conexión con el contenido propio del presupuesto; en defensa de la norma se defiende el mismo alegato anterior anterior, es decir, que la disposición presenta una conexión económica evidente con los gastos del Estado, pues reduce, de forma directa, el gasto público; el TC no declara la inconstitucionalidad de esta norma trayendo en su apoyo los razonamientos contenidos en la letra a) *supra*, relativos a la DA 16<sup>a</sup>. La DF 8<sup>a</sup> (modificación del texto refundido de la Ley de infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto) se refiere a la tipificación administrativa de las infracciones graves en el orden social, modificando el 22.3 del citado texto refundido y añadiendo un nuevo apartado “d” al artículo 40.1, referido a las sanciones aplicables a las infracciones reguladas en los arts. 22.3 y 23.1.b de la misma norma; según los recurrentes la vulneración de los arts. 134.2 y 9.3 CE, se agrava en este caso por la singularidad del régimen del Derecho administrativo sancionador, amparado por la garantía de legalidad ordinaria del art. 25.1 CE; la defensa de la constitucionalidad de la norma aduce que la conexión con el gasto público en que la ampliación del tipo infractor generará mayor recaudación por la sanción pecuniaria; al tiempo que su ampliación robustece la garantía de un ingreso re-

gular y exacto de las cuotas recaudadas (trayendo en su apoyo la doctrina contenida en las SSTC 34/2005 y 82/2005); traerá en su apoyo el TC la decisión de la STC 34/2005, en relación con una norma que precisaba los *géneros prohibidos* a efectos del delito de contrabando que «no cabe duda de la estrecha relación de la norma cuestionada con la previsión de ingresos para un ejercicio económico al tratarse, como hemos señalado, de una norma que integra un tipo penal que protege, entre otros fines, el interés del Estado a asegurarse la recaudación derivada de una clase concreta de tributos»; sin embargo, el TC matiza ahora la doctrina allí establecida: es cierto que no es descartable que exista una conexión con los ingresos públicos de toda sanción pecuniaria, pues bien el establecimiento *ex novo* de la sanción, bien el incremento de su cuantía, puede acarrear un mayor ingreso en la hacienda pública; sin embargo, este resultado no es ni mucho menos automático, pues es también posible imaginar que dichas medidas representen un incentivo precisamente para un mejor cumplimiento de las normas, en cuyo caso no se producirá una mayor recaudación en concepto de sanción; tal eventual efecto sobre los ingresos públicos no puede suponer su encaje automático en la norma presupuestaria, pues ello soslayaría nuestra doctrina, ya expuesta, acerca de la necesaria conexión inmediata y directa, cuyo fundamento, conviene recordar, no es otro que salvaguardar el principio de seguridad jurídica debido a la incertidumbre que este tipo de regulación origina [STC 76/1992, FJ 4 a)]; esta salvaguarda debe ser particularmente atendida en los casos como el que aquí se plantea, en el que la medida puede incidir, además, sobre un derecho fundamental (art. 25 CE); según doctrina del TC el posible incremento de los ingresos no es condición suficiente para justificar la constitucionalidad de la inclusión de este tipo de normas en una ley de presupuestos, porque es difícil concebir una medida normativa que sea neutral, esto es, que no tenga incidencia alguna sobre el monto de los ingresos o los gastos públicos, de manera que si esto fuera suficiente, «los límites materiales que afectan a las leyes de presupuestos quedarían desnaturalizados; se diluirían hasta devenir prácticamente inoperantes» (STC 9/2013, FJ 4; STC 86/2013, FJ 5); en atención a estas consideraciones, el TC declara que la disposición impugnada no guarda una conexión inmediata con la estimación de ingresos públicos, distinta y discernible de la general conexión que guarda cualquier norma relativa a sanciones pecuniarias, razón por la que debe estimarse este motivo de inconstitucionalidad, declarando en consecuencia la nulidad de la disposición final octava; según el TC se debe, sin embargo, limitar los efectos de la anterior declaración de inconstitucionalidad y nulidad, que no afectará por tanto a las situaciones jurídicas consolidadas, es decir, no sólo las decididas con fuerza de cosa juzgada, sino también las situaciones administrativas firmes, según hemos decidido en casos similares atendiendo a estos mismos intereses (por todas, STC 86/2013, FJ 5, con cita de anteriores). La DF 10<sup>a</sup> (modificación de la LGP) consta de trece disposiciones, y acomete la reforma de diversos preceptos de esa ley; se subraya que la demanda sólo se refiere a uno de los aspectos que se modifican, el que concierne al art. 151 LGP, que se con-

tiene en el apartado diez de la disposición impugnada, y que tiene como consecuencia exonerar del proceso de fiscalización previa una serie de gastos, de los que la demanda sólo menciona el contenido en la letra b) (que se refiere a «*los contratos de acceso a bases de datos y de suscripción a publicaciones que no tengan el carácter de contratos sujetos a regulación armonizada*») se rechaza que esta norma tenga encaje en una ley de presupuestos porque se trata de una norma de procedimiento, desconectada de la previsión de gastos para 2009, o de la estimación habilitadora de gastos, pues se trata en realidad de una medida de gestión económica; considerará el TC que la constitucionalidad de esta norma y su encaje en la LPGE no presenta dudas: está directamente conectada con la mejor ejecución del presupuesto de gastos, permitiendo que la fiscalización previa se concentre en los actos de mayor complejidad o cuantía; la norma impugnada no hace más que adaptar la regulación de la LGP en este punto a lo que ya preveía la DA 22ª Ley 30/2007 de contratos del sector público (disposición que, con el mismo tenor, se encuentra ahora contenida en la DA 9ª disposición adicional novena del vigente Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de contratos del sector público), que consideraba estos contratos menores, estableciendo que «*la suscripción a revistas y otras publicaciones, cualquiera que sea su soporte, así como la contratación del acceso a la información contenida en bases de datos especializadas, podrán efectuarse, cualquiera que sea su cuantía siempre que no tengan el carácter de contratos sujetos a regulación armonizada, de acuerdo con las normas establecidas en esta Ley para los contratos menores*»; su inconstitucionalidad debe descartarse pues no sólo es evidente la conexión directa de la medida con la ejecución de los gastos públicos, sino porque en todo caso no es más que una adaptación puntual de la codificación presupuestaria a la legislación vigente en materia de contratos públicos. La DF 11ª (modificación de la Ley 38/2003, General de Subvenciones) modifica el régimen de selección de las entidades colaboradoras en la gestión de las subvenciones contenido en la Ley general de subvenciones, adaptando el procedimiento de asignación de esta función a los requisitos establecidos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, en concreto, la norma impugnada modifica el apartado 5 del art. 16 de la Ley general de subvenciones [intitulado “Convenios y contratos con Entidades Colaboradoras”], añadiendo un apartado 6; se pretende su declaración de inconstitucionalidad por carecer de relación directa con las previsiones de ingresos y gastos del presupuesto, «*puesto que representa la revisión del régimen material aplicable a un negocio jurídico típico como es de la subvención, que ocupa en la codificación administrativa un espacio propio de regulación*»; se opondrá a ello el AE al considerar que la modificación de esta norma permite una distinción más precisa entre los tipos de gastos subvencionables, siendo en concreto las entidades colaboradoras una pieza esencial en la fase de pago, por lo que esta norma merece la calificación de norma relativa a la mejor ejecución presupuestaria; el TC considerará que no descartable la existencia de conexión entre la disposición que se impugna y la adecuada gestión del

gasto público subvencional, pues la norma introduce una modificación parcial del régimen de convenios con las entidades colaboradoras; sin embargo, a los efectos constitucionales que aquí nos conciernen, la citada conexión debe considerarse insuficiente, pues no se aprecia su carácter inmediato y directo, ni tampoco resulta evidente su relación con la ejecución del gasto público presupuestado; considera el TC, además que debe tener en cuenta que las reglas que ordenan la celebración de convenios y contratos con entidades colaboradoras, afectan directamente tanto a la relación entre Administraciones como a la relación entre éstas y el administrado, doctrina que ya se defendió en la STC 130/2013, FJ 9 F) c), lo que abona la tesis de los demandantes de que se trata de una regulación sustantiva que en consecuencia no encuentra acomodo, de acuerdo con nuestra doctrina, en una ley de presupuestos; en consecuencia, debemos declarar la inconstitucionalidad de la disposición final undécima, si bien limitando igualmente los efectos de la nulidad ínsita en la anterior declaración, en idénticos términos a los expuesto en la anterior letra h) de este mismo fundamento, de manera que no queden afectadas las situaciones jurídicas consolidadas. El segundo motivo de inconstitucionalidad se dirige contra los arts. 1 (“*Ámbito de los presupuestos generales del Estado*”); 2 [“*De la aprobación de los estados de gastos e ingresos de los Entes referidos en las letras a) a d) del art. 1 de la presente Ley*”]; 3 (“*De los beneficios fiscales*”); 4 (“*De la financiación de los créditos aprobados en el art. 2 de la presente Ley*”), 5 (“*De la cuenta de operaciones comerciales*”); 6 [“*De los presupuestos de los Entes referidos en las letras 1), g), h), i) y j) de esta Ley*”] y 50 (“*Deuda Pública*”), así como contra los capítulos económicos y anexos en ellos citados, todos ellos de la Ley 2/2008. Los arts. 1 a 6 integran el capítulo I (“*Créditos iniciales y financiación de los mismos*”) del título I (“*De la aprobación de los presupuestos y de sus modificaciones*”) de la Ley de presupuestos. Estos preceptos suponen el elemento central del presupuesto, recogiendo, de forma específica, la ordenación por programas, capítulos y demás elementos de clasificación presupuestaria. La demanda basa la inconstitucionalidad de los anteriores preceptos y capítulos económicos correspondientes en que no se habría tenido en cuenta el coste financiero derivado de cuatro decretos-leyes que fueron aprobados durante la propia tramitación de la LGPE. Esta desconexión, entre las medidas económicas contenidas en dichas disposiciones con fuerza de ley y el contenido del presupuesto habría privado al Parlamento de un debate sobre su contenido, incumpliendo además el mandato constitucional, contenido en el art. 134.2 CE, de acuerdo con el cual todos los gastos públicos deben reflejarse en el presupuesto (principio de universalidad), en la medida en que tampoco se habría tenido en cuenta el impacto del endeudamiento de los citados Decretos, se considera vulnerado también el art. 135.2 CE. Considera el TC que han de tenerse en cuenta las consecuencias que derivan de los amplios términos en que ésta se formula, que se dirige sobre la práctica totalidad del gasto presupuestado para 2009, además de sobre la deuda pública, de manera que, por un lado, se imputan casi todos los *créditos iniciales* del presupuesto incluyendo, como

expresamente precisa la demanda, todos los capítulos económicos que de ellos derivan, y por otro lado, se estima inconstitucional también íntegramente el art. 50, precepto que contiene la autorización de incremento de la deuda del Estado. La universalidad casi plena de la impugnación llevan al TC a la consideración de que dificultan sustancialmente abordar el fondo de la controversia. Y ello por las mismas razones que ya fue expresada por el TC recientemente, en la STC 101/2013, FJ 11, en la que en la que se recordaba la reiterada doctrina sobre la necesidad de que la impugnación de las normas venga seguida de una fundamentación que permita a todas las partes en el proceso conocer las razones por las que se ha vulnerado la Constitución, sin que desde luego la presunción de constitucionalidad de todas las leyes o disposiciones con fuerza de ley pueda sin más desvirtuarse sin una argumentación suficiente, siendo en concreto inadmisibles «*las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente*» [STC 238/2007, FJ 2; con cita de la STC 13/2007, FJ 1 y 204/2011, FJ 2 b)]. Se refutan los aducidos por los recurrentes, así como la pretendida similitud con los supuestos de la STC 3/2003; se centra la cuestión en el principio de universalidad presupuestaria que no es más que una consecuencia lógica del propio papel del presupuesto en el Estado de Derecho, en el que se reitera que la ley de presupuestos está reservada a un contenido y que dicho contenido está reservado a ella (STC 9/2013), obligación constitucional que concreta el art. 134.2 CE, con la exigencia de que dicha ley incluya «*la totalidad de los gastos e ingresos del sector público estatal*», permitiendo así su control democrático por el Parlamento y permitiendo su conocimiento por los ciudadanos de acuerdo con su función (STC 3/2003, FJ 4). Ello no puede significar la inmutabilidad de los PGE aprobados para el ejercicio, como el régimen jurídico de los mismos permite en los arts. 51 a 59 LGP que introducen un elemento de flexibilidad considerable, de manera que la obligación de incluir todos los gastos no significa, como parece lógico, que el contenido del presupuesto quede petrificado en el momento de su aprobación, ya que ello sería contradictorio con su función de constituir un «*instrumento de dirección y orientación de la política económica del Gobierno*» que le corresponde [SSTC 76/1992, FJ 4 a); y 3/2003, FJ 4]. Analizará el TC cada uno de los cuatro decretos-leyes mencionados; en relación con la eventual vulneración del art. 135.2 CE, el TC precisará que en su redacción anterior a la reforma del 27 de septiembre de 2011 establecía la inclusión automática en el estado de ingresos de los presupuestos de los créditos para satisfacer el pago de intereses y capital de la deuda pública (regla ahora contenida, en idénticos términos, en el apartado 3 del mismo art. 135 CE), no se encuentra fundamentada, pues no se aporta en la demanda ningún razonamiento que conduzca a la conclusión pretendida, esto es, la falta de previsión del coste financiero; se trata, en fin, de una alegación genérica e inconcreta que de acuerdo con acendrada doctrina no puede ser examinada en esta sede; en cuanto al fondo de la alegación, el propio examen de la LPGE para para 2009 permite desestimar la vulneración del art. 134.2 CE en el

sentido pretendido por la demanda. Finalmente se impugnan asimismo los arts. 1 a 6 y 50 de la Ley 2/2008; la demanda considera que los PGE no se adecúan al escenario económico, pues se basan en unas previsiones macroeconómicas excesivamente optimistas, ya que preveían un crecimiento del producto interior bruto (PIB) real para 2009 del 1 por 100, en contraste con las previsiones de los analistas, cuya media se situaba en un -0.9 por 100. En apoyo de esta alegación se recogen distintas previsiones publicadas por distintos organismos públicos y privados. La demanda considera en consecuencia vulnerado el art. 134 CE, en relación con los arts. 9.1, 2 y 3, 14, 40.1 y 66.2 CE, así como el art. 135.2 CE; el Reglamento del Congreso de los Diputados, el Reglamento del Senado y el Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el TRLGEP, en particular los arts. 4, 5 y 6, integrantes estos últimos del bloque de constitucionalidad, de conformidad con el art. 28 LOTC. Señalará el AE, en primer lugar, que la demanda exige un imposible, pues la propia Constitución, en su art. 134.3 CE obliga al Gobierno a presentar ante el Congreso los presupuestos con al menos tres meses de antelación al final de año, mientras que las estimaciones económicas más negativas que las que sirvieron de base para la elaboración del presupuesto, no se publicaron hasta el mes de noviembre, por lo que difícilmente podrían haber sido tenidas en cuenta en ese momento de la tramitación, dada la complejidad del proceso de aprobación de una LPGE. Añade que, en concreto, los escenarios presupuestarios plurianuales, previstos en los artículos 28.3 LGP y 11TRLGEP se elaboran mucho antes de la aprobación del PLGE, pues sirven de base para la aprobación del objetivo de estabilidad, que se somete a votación en el mes de junio previo, todo lo cual desvirtúa la infracción del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) que se formula en ambos motivos. Se considera infundada la alegada vulneración del TRLGEP, norma que no integra el bloque de la constitucionalidad, y por otro, la de los Reglamentos de las Cámaras, ya que no se concretan los preceptos que habrían sido vulnerados, limitándose el escrito de demanda a afirmar que se presentaron unos gastos e ingresos que no estaban ajustados a la realidad económica; por último, tampoco se considera fundamentada la vulneración de los arts. 9.1, 9.2, 14 y 66 CE, por un lado, y del art. 40.1 CE, por otro. Sobre la arbitrariedad aducida por considerar excesivamente optimista las previsiones en que se concretan los PGE, el TC acude a su doctrina plasmada en la STC 13/2007 en la que se establecía que el TC debe controlar la adecuación a la Constitución de las leyes sin imponer restricciones indebidas al Poder Legislativo y respetando sus opciones políticas y, en concreto, extremando el cuidado cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de la arbitrariedad; será misión del TC examinar si la norma impugnada *«carece de toda explicación racional, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad, sin que sea pertinente realizar un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias»* (en ese mismo FJ 4, con cita de las SSTC 239/1992, , FJ 5; 233/1999,

FJ 11; 104/2000, FJ 8; 120/2000, FJ 3; 96/2002, FJ 6; 242/2004, FJ 7; y 47/2005, FJ 7) y teniendo en cuenta, como ya se dijo en la misma Sentencia y se ha reiterado en numerosas ocasiones, que *«quien alega la arbitrariedad de la ley debe, conforme a sus criterios, razonarlo en detalle y ofrecer una justificación en principio convincente de su imputación»* (FJ 4, con cita, entre otras, de las SSTC 233/1999, FJ 11; 73/2000, FJ 4; y 120/2000, FJ 3); no corresponde al TC examinar si la cifra consignada como estimación de ingresos (los citados 301.435.203,62 de euros) en el presupuesto arranca de unas previsiones excesivamente optimistas, sino si se incurre en la citada arbitrariedad; la demanda ubica dicha irracionalidad en los escenarios macroeconómicos de los que partió la elaboración de los PGE, y que habrían sido excesivamente optimistas; no es labor del TC examinar si las estimaciones de crecimiento económico que sirvieron de base a la elaboración del presupuesto fueron técnicamente correctas, o políticamente pertinentes, sino únicamente si la norma que se impugna es irracional, lo que la demanda no ha demostrado, pues como sucedía en el caso resuelto en la citada STC 13/2007, FJ 4, no se desarrolla tampoco en este recurso *«una línea argumental que fundamente esta opinión y que deba conducirnos necesariamente a apreciar la irracionalidad de la opción del legislador»*, por otra parte la demanda se refiere reiteradamente a las previsiones de crecimiento económico publicadas durante el mes de noviembre de 2008, y sin embargo dirige el reproche y el origen de la arbitrariedad del presupuesto a los escenarios presupuestarios que, elaborados necesariamente con anterioridad, sirvieron de base para la aprobación del objetivo de estabilidad presupuestaria (ratificado por el Congreso el 26 de junio de 2008) y la ulterior elaboración del presupuesto, que de acuerdo con el límite de tres meses que establece la Constitución en su art. 134.3 CE, fueron presentados el 1 de octubre de 2008; la defensa considera en su demanda y se desprende de los datos aportados, las estimaciones de crecimiento del PIB, no sólo para España sino también para el resto de los Estados miembros de la Unión Europea se deterioraron sustancialmente entre los meses de junio y octubre de 2008, de manera que los mejores datos publicados por la Comisión Europea, y también por organismos especializados como el FMI y la OCDE, base de la confección de los citados escenarios, situaban el crecimiento del PIB para 2009 en una media del 1 por 100; añadirá el TC que las citadas previsiones económicas, sobre las que se elabora todo el presupuesto, y en las que descansan en realidad las directrices de la política económica del Gobierno, se elaboran siguiendo un proceso en el que intervienen distintos agentes, pues precisamente el proceso presupuestario se inserta también en el proceso de control de la Comisión Europea, lo que conforma un doble ciclo presupuestario o ciclo complejo en el que, además de las instituciones nacionales (Gobierno y Parlamento), también participan las instituciones de la Unión Europea (Comisión), con la remisión de la actualización del programa de estabilidad (2008-2011) en el mes de abril del año en curso por parte del Gobierno; las estimaciones de crecimiento que sustentan el presupuesto impugnado no carecían,

de acuerdo con el canon de enjuiciamiento que le corresponde emplear al TC, *de toda explicación racional*, sino que venían avalados por el propio proceso de elaboración del presupuesto que en ningún caso puede garantizar que las previsiones de crecimiento económico que sirven como base para la elaboración de los presupuestos generales del Estado se vean cumplidas. Así resulta además evidente si se examina, obviamente en retrospectiva, el comportamiento real del PIB en el ejercicio de 2009. Según la demanda, la media de las previsiones de los analistas estimaba la caída del PIB en un 0,9 por 100, por lo que reprocha a la Ley de presupuestos que asumiese como válido un incremento del 1 por 100 (esto es, 1,9 puntos por encima de la citada media). Pues bien, la caída real del PIB en ese ejercicio, de acuerdo con los datos oficiales publicados por la agencia europea Eurostat, resultó ser de 3,7 puntos; todo lo anterior permite desestimar la tacha de arbitrariedad.

**FALLO:** Se decide estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y declarar la inconstitucionalidad de las DF 8<sup>a</sup> (modificación del texto refundido de la Ley de infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto) y 11<sup>a</sup> (modificación de la Ley 38/2003 de 17 de noviembre, general de subvenciones) de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los presupuestos generales del Estado para 2009, con los efectos establecidos en el fundamento jurídico 3, letras h) y j).

**Antecedentes Jurisprudenciales citados:** SSTC 134/1987; 65/1990; 76/1992; 237/1992; 239/1992; 83/1993; 61/1997; 174/1998; 233/1999; 32/2000; 73/2000; 104/2000; 120/2000; 96/2002; 3/2003; 101/2003; 202/2003; 242/2004; 34/2005; 47/2005; 82/2005; 13/2007; 238/2007; 248/2007; 4/2001; 9/2013; 86/2013; 101/2013; 130/2013.

*Véase, asimismo, la STC 217/2013 en relación con diversos preceptos de la LPGE para 2010 acerca de los límites materiales de las leyes de Presupuestos.*

## VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO.

### A. Comunidades Autónomas.

#### B.2. Competencias.

**1. Sentencia 200/2013, de 5 de diciembre (BOE de 8 de enero de 2014). Ponente: Xiol Ríos (Recurso de inconstitucionalidad).**

#### Preceptos constitucionales:

**otros:** Art. 6.3 LOFCA

**Objeto:** Arts. 8.3, 28 a 35 y último inciso del art. 48.2 de la Ley de las Cortes de Aragón 13/2005, de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas en materia de tributos cedidos y tributos propios de la Comunidad Autónoma de Aragón (Ley de las Cortes de Aragón 13/2005), reguladores del impuesto sobre daño medioambiental causado por las grandes áreas de venta.

**Materias:** Ejercicio del poder tributario por las CCAA: impuestos propios, limitaciones.

Se aduce vulneración del art. 6.3 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), que impide establecer tributos autonómicos sobre las materias que la legislación de régimen local reserva a las corporaciones locales; se afirma que el análisis de la regulación de este impuesto, incluyendo la selección arbitraria y discriminatoria de los supuestos de no sujeción y exención, revela que carece de una pretendida finalidad extrafiscal y de que es un tributo que recae sobre un hecho ya gravado por el impuesto sobre actividades económicas. Se aprecia identidad con el asunto resuelto por la STC 96/2013. Se desestima el motivo de inconstitucionalidad alegado con remisión a lo expuesto en la citada STC 96/2013. En esta Sentencia, por aplicación de la jurisprudencia constitucional contenida en las SSTC 122/2012; 197/2012; y 208/2012, se afirmó, tomando en consideración todos los elementos de la regulación del impuesto, incluyendo los supuestos de no sujeción y exención, que no se produce una coincidencia de hechos imposables prohibida en el art. 6.3 LOFCA entre el impuesto impugnado y el impuesto sobre actividades económicas *«porque, como dijimos entonces y reiteramos ahora, ‘la comparación de las bases imposables del impuesto autonómico controvertido y el impuesto sobre actividades económicas, una vez puesta en relación con sus hechos imposables, aporta unos criterios distintivos que son suficientes para poder afirmar que los impuestos enjuiciados no tienen un hecho imponible idéntico’ y, por tanto, superan la prohibición establecida en el art. 6.3 LOFCA’ (STC 122/2012, Fj 7)»* (Fj 12).

**FALLO:** Se decide desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

**Antecedentes Jurisprudenciales citados:** SSTC 122/2012; 197/2012; y 208/2012; STC 96/2013.

**2. Sentencia 202/2013, de 5 de diciembre (BOE de 8 de enero). Ponente:** Pérez de los Cobos Orihuel (Conflicto positivo de competencia).

**Preceptos constitucionales:** 149.1.24

**otros:**

**Objeto:** Acuerdo de 21 de marzo de 2007 del director territorial de la Consejería de Territorio y Vivienda de la Comunidad Valenciana por el que se ratifica la orden de suspensión cautelar de las obras correspondientes al proyecto “Planta desaladora para garantizar los regadíos del trasvase Tajo-Segura” en el ámbito territorial del parque natural de Las Lagunas de la Mata y Torrevieja (Alicante).

**Materias:** Competencias del Estado y competencia de las CCAA: obras de carácter general, ejercicio de competencias medioambientales de las CCAA.

Se aduce que la paralización de las obras del proyecto de la desaladora de Torrevieja decretada por la Comunidad Autónoma carece de cobertura competencial y vulnera la competencia exclusiva del Estado sobre obras públicas de interés general recogida en el art. 149.1.24 CE. Por el contrario, para el representante de la CA afectada el Estado no es competente para construir la desaladora proyectada, al ubicarse ésta en una cuenca hidrográfica intracomunitaria; en cualquier caso la presunta competencia estatal y su ejercicio, no puede implicar la imposibilidad de que la Comunidad Autónoma ejerza sus competencias de protección del medio ambiente. EL TC analizará en primer lugar la cuestión relativa a si el Estado puede fundamentar la construcción de la desaladora en su competencia exclusiva sobre obras públicas de interés general recogida en el art. 149.1.24 CE; recordará el TC que en la STC 227/1988 ya tuvo ocasión de rechazar que el Estado no pudiese ser competente por el hecho de que una obra se ubicase en una cuenca hidrográfica intracomunitaria, no puede excluirse, en todo caso a priori, como la Generalitat pretende en el presente proceso, que puedan existir obras de interés general que afecten a las aguas que discurren íntegramente por el territorio de una Comunidad Autónoma.; considerará el TC que se encuentra en el presente conflicto ante una de las obras a las que se refiere el art. 149.1.24 CE; se reafirmará el TC en que el constituyente no ha precisado qué deba entenderse por “obra de interés general”, por tanto, los órganos estatales — y muy singularmente el legislador— disponen de un margen de libertad para determinar en qué supuestos concurren las circunstancias que permiten calificar a una obra como de interés general. En el caso del “Proyecto de desaladora para garantizar los regadíos del trasvase Tajo-Segura”, no es posible considerar que se hayan transgredido los márgenes dentro de los cuales el Estado puede actuar, pues los beneficios potenciales de la obra se proyectan territorialmente en un ámbito supraautonómico, ya que la misma tiene por objeto, “generar los recursos necesarios para completar las demandas de las zonas que actualmente reciben riegos del Trasvase Tajo-Segura”. El proyecto cuenta, asimismo, con la declaración de interés general [anexo III de la Ley 11/2005, por la que se modifica la Ley 10/2001, del plan hidrológico nacional, en aplicación de lo dispuesto en el art. 46.2 (“Obras hi-

dráulicas de interés general”) del texto refundido de la Ley de aguas aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001]. Concluirá el TC afirmando que la competencia sobre la construcción de la obra controvertida corresponde al Estado en virtud de la competencia sobre obras de interés general a la que se refiere el art. 149.1.24 CE. Abordará en en segundo lugar, la cuestión relativa a si las competencias autonómicas sobre tutela de los recursos naturales y protección del medio ambiente, habilitan a la Comunidad Autónoma para adoptar la decisión de suspender cautelarmente las obras. Será criterio del TC que el objeto de este proceso es determinar si las competencias autonómicas sobre tutela de los recursos naturales y protección del medio ambiente habilitan a la Comunidad Autónoma para adoptar la decisión de suspender cautelarmente una obra de interés general cuya evaluación de impacto ambiental se considera que contraviene la normativa medioambiental; recordará el TC que en relación con los mecanismos de protección del medio ambiente ya se ha afirmado que *“es conforme con el orden constitucional de competencias que la normativa confie la evaluación de impacto ambiental a la propia Administración estatal que realiza o autoriza el proyecto de una obra, instalación o actividad que se encuentra sujeta a su competencia pues, en tales casos, la Administración estatal ejerce sus propias competencias sustantivas sobre la obra, la instalación o la actividad proyectada, aun cuando preceptivamente deba considerar su impacto ambiental”* (STC 13/1998, FJ 8). En definitiva, el Tribunal ha considerado que la evaluación de impacto ambiental es una técnica transversal que condiciona la actuación estatal *“que se materializa físicamente, produciendo las consiguientes repercusiones en el territorio y en el medio ambiente de una o varias Comunidades Autónomas”* y que *no puede caracterizarse como “ejecución o gestión en materia de medio ambiente”* porque su finalidad es que todas las Administraciones públicas *“valoren el medio ambiente cuando ejercen sus competencias sobre cualquiera de las obras, instalaciones u otras actividades de su competencia”*; obras, instalaciones y actividades que forman parte de materias que están *“sometidas por la Constitución y los Estatutos de Autonomía a reglas específicas de reparto de competencias, que son títulos que por su naturaleza y finalidad atrae a la de medio ambiente, cuyo “carácter complejo y multidisciplinario afecta a los más variados sectores del ordenamiento”* (STC 13/1998, FJ 8).” (STC 5/2013, FJ 3), que debe regirse por un elemental principio de colaboración entre ambas Administraciones; de tal modo la Comunidad Autónoma tiene garantizada constitucionalmente una participación en la evaluación de impacto ambiental de los proyectos de competencia estatal que vayan a realizarse, total o parcialmente, sobre su territorio o que, más en general, puedan afectar a su medio ambiente; considerará la Comunidad Autónoma que, no obstante, pueda adoptar las medidas precisas para la protección del medio ambiente cuando considere que la actuación o proyecto estatal implica una ausencia de protección del aspecto medioambiental; el TC rechaza tal interpretación. El TC considera conforme con el orden de distribución de competencias que una Comunidad Autónoma decida la paralización de una obra de interés general cuando considere que la misma se fundamenta en una evaluación de impacto ambiental que vul-

nera las normas medioambientales; ello no supone que la Administración estatal, cuando ejerce sus propias competencias sustantivas sobre la obra, la instalación o la actividad proyectada, no deba ser respetuosa con la normativa de protección ambiental. Todas las Administraciones públicas, incluida la del Estado, deben valorar el medio ambiente cuando ejercen sus competencias sobre cualquiera de las obras, instalaciones u otras actividades de su competencia, pero si no hacen correctamente tal valoración, ello no supone que puedan ver perturbada el ejercicio de su competencia sustantiva reconocida en el art. 149.1.24 CE por el ejercicio por la Comunidad Autónoma de su competencia ejecutiva sobre protección del medio ambiente. Por ello el TC considera que debe estimar el presente conflicto positivo de competencia y, en consecuencia, a declarar que corresponde al Estado la titularidad de la competencia controvertida, así como a declarar la nulidad del acuerdo de 21 de marzo de 2007 del director territorial de la Consejería de Territorio y Vivienda de la Generalitat Valenciana por el que se ratifica la orden de suspensión cautelar de las obras correspondientes al proyecto “Planta desaladora para garantizar los regadíos del trasvase Tajo-Segura”.

**FALLO:** El TC decide estimar el conflicto positivo de competencia y, en consecuencia: 1º Declarar que corresponde al Estado la titularidad de la competencia controvertida.

2º Declarar la nulidad del acuerdo de 21 de marzo de 2007 del director territorial de Territorio y Vivienda de la Comunidad Valenciana por el que se ratifica la orden de suspensión cautelar de las obras correspondientes al proyecto “Planta desaladora para garantizar los regadíos del trasvase Tajo-Segura”.

**Antecedentes Jurisprudenciales citados:** SSTC 227/1988; 13/1998; 5/2013.

**3. Sentencia 204/2013, de 5 de diciembre (BOE de 8 de enero de 2014). Ponente: Ollero Tassara (Recurso de inconstitucionalidad).**

**Preceptos constitucionales:** 139.2; 149.1.16.

**otros:**

**Objeto:** Art. 14.1 de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 25/2006, de 27 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas, por el que se añade el apartado 4 al art. 12 de la Ley 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial en las Illes Balears.

**Materias:** Competencias exclusivas del Estado. Concepto de bases; límites. Alcance de las competencias normativas de las CCAA en relación con las bases.

Mediante el precepto controvertido se pretende regular una especie particular de establecimiento comercial denominada *comercio turístico*, al que se asocia un régimen específico de venta de productos del tabaco mediante máquinas expendedoras. La inconstitucionalidad radicaría, en que la norma recurrida no se acomoda al art. 4 b) de la Ley 28/2005 de prevención del tabaquismo; constituye una norma básica dictada por el Estado en ejercicio legítimo de su competencia sobre las bases de la sanidad (art. 149.1.16 CE); se alegará, una inconstitucionalidad mediata y, conforme a ello, argüir, con el detalle reseñado en los antecedentes, que el precepto estatal de contraste es formal y materialmente básico; considera que la contradicción en que incurre la disposición autonómica impugnada es insalvable; a tenor de las consideraciones del TC se establece una analogía ajena por completo a la realidad, pues los *comercios turísticos* son un tipo de establecimientos comerciales y éstos aparecen definidos en la normativa sectorial balear con arreglo a criterios distintos a esos otros negocios destinados a proveer de alojamiento a los clientes; la norma balear recurrida permite así que se coloquen máquinas expendedoras de productos del tabaco en ciertos locales —los *comercios turísticos*— en los que está prohibido por la legislación básica estatal; ello procuraría una desigualdad de trato en relación con este objeto en atención a qué zona del territorio nacional nos encontremos; el TC considera que ello conlleva de obstáculo para su libre circulación (art. 139.2 CE), como las condiciones básicas de disfrute del derecho a la salud (art. 149.1.1 CE). Por su parte, se defiende que La Comunidad Autónoma de las Illes Balears, al aprobar el precepto impugnado, no habría hecho otra cosa que ejercitar sus competencias propias dentro de ese margen, con lo que dicha norma autonómica no contradice la legislación básica estatal sino que sería un desarrollo plenamente compatible con ella; con un enfoque semejante al último expuesto, no se cuestiona el carácter básico del art. 4 de la Ley 28/2005; no contiene una enumeración cerrada de los locales en los que puedan ubicarse máquinas expendedoras de productos del tabaco, sino que admite, en virtud de su remisión al art. 8.1 b) de la misma Ley, que se instalen, además de en hoteles y hostales, en *establecimientos análogos*; los *comercios turísticos*, al estar orientados por la idea de acercar al turismo estacional los productos que demanda, guardan con los alojamientos turísticos la necesaria identidad de razón en orden a ser habilitados como puntos de venta de tabaco; mediante el precepto autonómico recurrido la Comunidad Autónoma de las Illes Balears habría ejercitado sus competencias exclusivas en materia de turismo y comercio interior de modo constitucionalmente legítimo. El TC principia su análisis determinando a su vez qué funciones corresponden a cada entidad territorial caso de que varias tengan atribuciones concurrentes sobre ella. Es doctrina constitucional reiterada que la regulación de un producto que entrañe un potencial peligro para la salud humana se conecta con la protección de ésta; en consecuencia, el Estado puede aprobar una normativa al respecto en virtud de la competencia que sobre las bases de la sanidad interior le atribuye el art. 149.1.16 CE,

así ya quedó establecido en la STC 32/1983, en la que se discutía la competencia para determinar los requisitos que debían cumplir los alimentos destinados al consumo humano, estableciéndose que *«dada la peligrosidad innegable de determinados aditivos añadidos a productos alimentarios o de índole similar, la utilización de un sistema preventivo de garantías consistente en la prohibición de su empleo mientras no quede demostrada su inocuidad constituye, sin duda, la adopción de una medida básica, de vigencia en todo el territorio del Estado y en cuanto tal reservada al Estado en virtud del art. 149.1.16. Este sistema de prohibición del uso de aditivos salvo autorización atendía pues a “la regulación de un aspecto indudablemente básico de la sanidad y es forzosamente de competencia estatal, pues resulta indiscutible que la prohibición de un aditivo o de otro producto con efectos potencialmente semejantes sobre la salud sólo puede corresponder al Estado»*; doctrina ya manifestada en términos similares en las SSTC 87/1985 y 67/1996; recordará, asimismo, el TC que es doctrina constitucional consolidada que las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas como exclusivas por sus respectivos Estatutos lo son sin perjuicio de las que corresponden al Estado en virtud del art. 149.1 CE: la STC 31/2010, ya estableció que cuando del art. 149.1 CE *«resulta que la atribución por el Estatuto a la Generalitat de competencias exclusivas sobre una materia en los términos del art. 110 EAC no puede afectar a las competencias (o potestades o funciones dentro de las mismas) sobre las materias o submaterias reservadas al Estado (ya hemos dicho que la exclusividad de una competencia no es siempre coextensa con una materia), que se proyectarán, cuando corresponda, sobre dichas competencias exclusivas autonómicas con el alcance que les haya otorgado el legislador estatal con plena libertad de configuración, sin necesidad de que el Estatuto incluya cláusulas de salvaguardia de las competencias estatales»* (FJ 64); en consecuencia las competencias exclusivas que el vigente Estatuto de Autonomía de las Illes Balears atribuye a esta Comunidad Autónoma en materia de turismo (art. 30.11) y comercio interior (art. 30.42), que son las invocadas por la norma autonómica impugnada para crear y regular un nuevo tipo de establecimientos comerciales que denomina *comercios turísticos*, resultarían desplazadas por las normas que el Estado pudiera dictar en ejercicio legítimo de su competencia sobre las bases de la sanidad interior ex art. 149.1.16 CE. Considerará el TC que la cuestión central para decidir la presente controversia es determinar si el régimen de venta de productos del tabaco mediante máquina expendedora consignado en el art. 4 b) de la citada Ley 28/2005 de prevención del tabaquismo es formal y materialmente básico conforme a esa doctrina jurisprudencial; si lo fuera, constituiría un ejercicio legítimo de la competencia estatal ex art. 149.1.16 CE, lo que supondría que la normativa autonómica impugnada, sólo será constitucional si resulta compatible con dicha legislación básica estatal (debate procesal planteable en términos análogos a los supuestos denominados por el TC “*constitucionalidad mediata*” (SSTC 166/2002, FJ 3; 18/2011, FJ 17 y 148/2011, FJ 3); en ellos, sostendrá el TC, para que dicha vulneración exista será necesario que “*concurran dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la Ley autonómica sea, en sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial*”

que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa” (por todas, 4/2013, FJ 3). Se constata por el TC que el objeto del proceso no ha cambiado, aunque sí el *parámetro de constitucionalidad* que ahora viene dado por las bases de la sanidad interior establecidas en Ley estatal 28/2005. Recordará el TC su doctrina (STC 1/2003, FJ 9): «es doctrina de este Tribunal que la normativa estatal a tener en cuenta como elemento de referencia para el enjuiciamiento de las normas autonómicas en procesos constitucionales en los que se controla la eventual existencia de excesos competenciales ha de ser la vigente en el momento de adoptarse la decisión por parte de este Tribunal sobre la regularidad constitucional de los preceptos recurridos (SSTC 28/1997, , FJ 2; 170/1989, FJ 3, y todas las reseñadas en esta última resolución)». Se recordará, asimismo, la doctrina del TC en el sentido de negar *ex necesse* el carácter de básicas a cualquier norma que suponga la transposición de Directivas: «el hecho de que las Directivas europeas tengan como finalidad la de homogeneizar, aproximar o armonizar los distintos ordenamientos y que sean de obligado cumplimiento por todas las autoridades o instituciones, centrales y descentralizadas, de los Estados miembros y que, incluso, puedan tener un efecto directo, no significa que las normas estatales que las adapten a nuestro ordenamiento deban ser consideradas necesariamente ‘básicas’» (SSTC 102/1995, FJ 14, y 34/2013, FJ 7; en el mismo sentido SSTC 141/1993, FJ 2, y 13/1998, FJ 3); en atención a esta posición del TC, los preceptos estatales de contraste serán básicos desde un punto de vista material, no porque sirvan para adaptar nuestro ordenamiento a normas europeas vinculantes para el Estado español, sino en la medida en que respondan a la *notión material de bases* de la sanidad interior definida por la doctrina del TC: a su tenor «cuando el art. 149.1.16 CE se refiere a la competencia estatal para fijar las bases y realizar la coordinación general de la ‘sanidad’, este último vocablo hay que entenderlo referido a la ‘sanidad interior’ por exclusión con el de ‘sanidad exterior’ que previamente es utilizado en ese mismo apartado» (STC 32/1983 FJ 2); en relación con el concepto de *bases*, la doctrina del TC ha venido sosteniendo que por tales han de entenderse los principios normativos generales que informan u ordenan una determinada materia, constituyendo el marco o denominador común de necesaria vigencia en el territorio nacional; *lo básico es, de esta forma, lo esencial, lo nuclear, o lo imprescindible de una materia*, en aras de una unidad mínima de posiciones jurídicas que delimita lo que es competencia estatal y determina, al tiempo, el punto de partida y el límite a partir del cual puede ejercer la Comunidad Autónoma la competencia asumida en su Estatuto. (SSTC 1/1982, FJ 1; 102/1995, FFJJ 8 y 9; 197/1996, FJ 5; 223/2000, FJ 6; 188/2001, FJ 8; 126/2002, FJ 7; 24/2002, FJ 6; 37/2002, FJ 9; y 1/2003, FJ 8,). La fijación de las bases no debe llegar a tal grado de desarrollo que deje vacías de contenido las correspondientes competencias que las Comunidades Autónomas hayan asumido en la materia (SSTC 32/1983, FJ 2; 98/2004, FJ 6); tampoco la coordinación general a la que también se refiere la regla 16 del art. 149.1 CE, que persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones, y reduciendo

do disfunciones, según las SSTC 32/1983, FJ 2; 42/1983, FJ 3 y 80/1985, FJ 2. Los preceptos de la Ley 28/2005 imponen que la venta al por menor de productos del tabaco debe realizarse en la red de expendedurías de tabaco y timbre o a través de máquinas expendedoras (art. 3.1) y delimitan los establecimientos en que tales máquinas pueden ubicarse [art. 4 b)]; no hay problema alguno en aceptar que están orientados a establecer para todo el territorio nacional una unidad mínima de posiciones jurídicas en relación a un elemento nuclear de la materia regulada. El régimen de venta al por menor de productos del tabaco previsto en la Ley 28/2005 no agota la regulación de la materia y respeta, así, la doctrina del TC apenas expuesta; parece pues, evidente al TEC, que el régimen de venta de productos del tabaco previsto en la Ley 28/2005 es formal y materialmente básico, es claro que el precepto autonómico recurrido sería inconstitucional si resultase contradictorio con aquél de un modo insalvable (por todas, STC 4/2013, FJ 3). Considera el TC que no cabe trazar la analogía entre el establecimiento de que se trate y los demás lugares a que hace referencia la regulación estatal, como quioscos de prensa, tiendas de conveniencia ubicadas en estaciones de servicios, salas de fiestas o establecimientos de juego, entre otros; y recordará que el art. 4 b) de la Ley estatal 28/2005 obliga claramente a establecer la analogía únicamente respecto de los hoteles y hostales; en la medida en que el elemento común de ambos locales es el de tratarse de edificios o lugares destinados al alojamiento el legislador básico estatal admite que las Comunidades Autónomas extiendan el señalado régimen especial de venta de tabaco mediante máquinas expendedoras a establecimientos comerciales destinados a proporcionar alojamiento a huéspedes o viajeros, y así, las hosterías, posadas, casas rurales o pensiones pueden considerarse *establecimientos análogos* a los hoteles y hostales a los efectos señalados, sin que puedan disfrutar de esa características, los *comercios turísticos*, que son *establecimientos comerciales dedicados a la venta de productos al por mayor o al detalle o a la prestación de servicios de esta naturaleza al público en el ámbito de las actividades turísticas y que estén ubicados en una zona de gran afluencia turística*. Se considera por el TC que la regulación autonómica ha invadido por tanto la competencia estatal para fijar las bases de la sanidad interior (art. 149.1.16 CE); procede en consecuencia declarar la inconstitucionalidad mediata y nulidad del apartado 4 del art. 12 de la Ley balear 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial, introducido por el art. 14.1 de la Ley balear 25/2006, de 27 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas, en el inciso que dispone: *Los comercios turísticos se considerarán establecimientos análogos a los de alojamiento turístico a los efectos del art. 8.1 b) en relación con el art. 4 b), de la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, de medidas sanitarias en relación con el tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad de los productos del tabaco.*

**FALLO:** Se estima el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, se declara inconstitucional y nulo el segundo inciso del apartado 4 del

art. 12 de la Ley 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial en las Illes Balears, introducido por el art. 14.1 de la Ley 25/2006, de 27 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas de las Illes Balear.

**Antecedentes Jurisprudenciales citados:** SSTC 1/1982; 32/1983; 42/1983, 80/1985; 87/1985; 170/1989; 141/1993; 102/1995; 67/1996; 197/1996; 28/1997; 13/1998; 223/2000; 148/2001; 188/2001; 37/2002; 126/2002; 166/2002; 1/2003; 24/2004; 98/2004; 31/2010; 180/2011; 4/2013; 204/2013

**4. Sentencia 213/2013, de 19 de diciembre de 2013 (BOE de 17 de enero de 2014). Ponente: Martínez-Vares García (Conflicto positivo de competencia).**

**Preceptos constitucionales:** 9.2; 27; 81.1; 149.1.18; 149.1.30

**otros:**

**Objeto:** Conflicto positivo de competencia interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los artículos 19.1 y 3; 21; 22; 23.1; 31; 36.2 y 4; 40.4; 44; 45.1; 45.2, párrafos primero y segundo; 45.3; 46.1; 46.2; 46.3, párrafos primero, segundo y tercero; 46.4; 47 y anexos I, II y III del Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes que imparten las enseñanzas escolares del sistema educativo, en relación con la disposición final segunda del Real Decreto 334/2004, de 27 de febrero, por el que se aprueba dicho Reglamento.

**Materias:** Carácter básico de las normas reglamentarias que desarrollan Leyes básicas. Competencia estatal *versus* competencia autonómica en materia educativa

Se considera que la norma objeto del conflicto resulta contraria al orden constitucional de distribución de competencias, pues estima que las competencias estatales, ex art. 149.1.1, 18 y 30 CE, a las que alude la disposición final segunda del Real Decreto 334/2004, no proporcionan cobertura competencial a los concretos preceptos del Reglamento que han sido impugnados, los cuales, en consecuencia, vulnerarían las competencias autonómicas en materia de educación y de función pública; los citados preceptos no constituyen normas básicas dado su excesivo grado de minuciosidad y detalle en la regulación; en relación con el segundo aspecto de la controversia, el procedimiento de adquisición de nuevas especialidades por los funcionarios docentes se ordenan aspectos que, según la demanda, no gozarían de la previa calificación legal de básico. El AE se

ha opuesto a los anteriores planteamientos señalando que el Reglamento impugnado, al desarrollar las previsiones de las disposiciones adicionales octava y undécima de la Ley Orgánica de calidad de la educación, en uso de la habilitación conferida por la disposición adicional octava, supone la fijación de unas reglas comunes que el Estado puede legítimamente establecer, al amparo de sus competencias tanto en materia de educación, ex art. 149.1.30 CE, como sobre las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos del art. 149.1.18 CE. Se reitera la doctrina del TC de analizar el supuesto planteado aunque parte de las normas objeto del conflicto ya no están vigentes (STC 47/2013); se planteará el TC las consecuencias que los cambios normativos acaecidos durante la pendencia del proceso tienen respecto a la pervivencia de su objeto (en el mismo sentido ATC 58/2013, de 26 de febrero); el resultado de la ponderación que, conforme a esta doctrina, exige la valoración sobre la pérdida de objeto es que puede, sin duda, deducirse que los cambios normativos antes mencionados no han supuesto la desaparición sobrevenida del objeto del proceso; es patente la pervivencia de la *causa petendi*: la delimitación de las competencias estatales y autonómicas en relación con la función pública docente; asimismo se deberá tener en cuenta la nueva LO mediante la que se aprueba un nuevo EAC. Por lo que se refiere a la sustancia de lo que se somete a debate nos dirá el TC que el Reglamento objeto de conflicto se presenta como un desarrollo de las previsiones de las disposiciones adicionales octava y undécima de la Ley Orgánica de calidad de la educación, relativas, respectivamente, a las que se califican como bases del régimen estatutario de la función pública docente y a la carrera docente; se recordará que ya en la STC 75/1990, FJ 2 se mantuvo que que las disposiciones y actos relativos al acceso a la función pública docente pueden en principio enmarcarse, a efectos competenciales, tanto en el propio ámbito de las potestades sobre el régimen funcional como en el correspondiente a la enseñanza; sin embargo, en el presente caso resulta claro que estamos ante una norma que, primordialmente versa sobre el régimen funcional, tal como demuestra su contenido, relativo al acceso a la función pública, así como al denominado *acceso* entre los cuerpos de funcionarios docentes. No cabe eludir, sin embargo, que estos funcionarios públicos prestan un servicio relacionado *ratione materiae* con la enseñanza y, con ello, con otros títulos competenciales distintos al del régimen estatutario de los funcionarios públicos, señaladamente el del art. 149.1.30 CE y los autonómicos en relación con la enseñanza; recordará el TC su doctrina en relación con la materia de función pública: «*en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidades de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y al modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones públicas*» (STC 37/2002, FJ 5 y las allí citadas), mientras que, a salvo de lo que luego se dirá respecto a la función pública docente, la Comunidad Autóno-

ma ostenta competencias en la materia conforme a lo dispuesto en el art. 136 EAC, competencias que han de ser entendidas en los términos que este Tribunal tuvo ocasión de señalar en la STC 31/2010 (FJ 82); corresponde asimismo al Estado (SSTC 111/2012 y 184/2012) «...en virtud del art. 149.1.30 CE, la competencia para dictar las normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE, que debe entenderse, según hemos afirmado, en el sentido de que incumbe al Estado ‘la función de definir los principios normativos y generales y uniformes de ordenación de las materias enunciadas en tal art. 27 CE» (STC 77/1985, FJ 15); también recordará el TC que el derecho a la educación incorpora un contenido primario de derecho de libertad, a partir del cual se debe entender el mandato prestacional a los poderes públicos encaminado a promover las condiciones para que esa libertad sea real y efectiva – *ex* art. 9.2 CE (SSTC 86/1985, de 10 de julio, FJ 3; y 337/1994, FJ 9), y que su ejercicio ha de tener lugar en el marco de un sistema educativo cuyos elementos definidores son determinados por los poderes públicos, de modo que la educación constituye una actividad reglada (SSTC 337/1994, FJ 9; y 134/1997, FJ 4). En todo caso, en la configuración de ese sistema educativo han de participar necesariamente los niveles de gobierno estatal y autonómico, de acuerdo con sus competencias. La STC 212/2012, FJ 3, alude a las competencias autonómicas sobre educación en los términos siguientes: «En esta materia, el art. 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) aprobado en el año 2006, bajo la rúbrica ‘Educación’, atribuye determinadas competencias a la Generalitat de Cataluña en el ámbito de la enseñanza no universitaria. En particular de acuerdo con el apartado 2 del art. 131 EAC, corresponde a la Generalitat, en materia de enseñanza no universitaria, la competencia exclusiva respecto de ‘las enseñanzas obligatorias y no obligatorias que conducen a la obtención de un título académico o profesional con validez en todo el Estado y a las enseñanzas de educación infantil’. Competencia exclusiva que, en virtud del mismo precepto, incluye una serie de potestades especificadas en ocho subapartados y sobre la que, como recuerda la STC 111/2012, , ya señalamos en la STC 31/2010, que ‘[s]e trata, en efecto, a diferencia de lo que sucede con el art. 131.1 EAC, de materias claramente encuadradas en el ámbito de la ‘educación’ y, por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE, determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetido, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas’. Por último, el apartado 3 del mismo precepto atribuye a la Generalitat una competencia compartida ‘[e]n lo no regulado en el apartado 2 y en relación con las enseñanzas que en él se contemplan’, y ‘respetando los aspectos esenciales del derecho a la educación y a la libertad de enseñanza en materia de enseñanza no universitaria y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.30 de la Constitución’; esta competencia también incluye en una decena de subapartados, la enunciación de una serie de facultades concretas que corresponden a la Generalitat que han de ser entendidas en el sentido que ya expresamos en la STC 31/2010 (FJ 60)”, sin olvidar lo establecido en el art. 131.3 EAC que atribuye a la Generalitat la competencia compartida sobre “la adquisición y pérdida de la condición de funcionario o funcionaria docente de la Administración educa-

tiva” y “*el desarrollo de sus derechos y deberes básicos*”, competencia compartida que no limita el pleno desenvolvimiento de las competencias estatales con las que se relaciona. Comenzará el TC aludiendo al problema del carácter básico de los preceptos objeto de la controversia y partiendo de dos consideraciones generales: la primera es que, como ya ha advertido nuestra doctrina en otras ocasiones en relación con funcionarios docentes que realizan actividades inspectoras (SSTC 48/1985, FJ 5, respecto a los inspectores técnicos de formación profesional y 212/2012, FJ 7, por relación a los inspectores de educación) se trata de cuerpos de funcionarios de ámbito estatal; al tiempo que esa misma caracterización se extiende a los funcionarios docentes incluidos en el ámbito de aplicación del Reglamento cuestionado, puesto que, en principio, los mismos van a desempeñar sus tareas al servicio de un sistema educativo que es único en todo el territorio nacional y en cuya configuración han de participar necesariamente los niveles de gobierno estatal y autonómico, de acuerdo con sus competencias, lo que, evidentemente, también tiene ahora consecuencias a la hora de establecer el régimen jurídico de la función pública en el ámbito docente. En segundo lugar que lo que se discute en el presente proceso no son, en ningún caso, tareas ejecutivas que corresponden, en su mayor parte, a las Comunidades Autónomas en ejercicio de sus competencias en materia de función pública docente, sino, exclusivamente, el alcance de las competencias normativas estatales. Para afrontar formal y material o sustantivamente el carácter básico de la norma recordará el TC su STC 184/2012 “respecto a los requisitos formales de las normas básicas, este Tribunal ha recordado (STC 31/2010, FJ 60) que, si bien su definición legal es «*el contenido que mejor se acomoda a la función estructural y homogeneizadora de las bases y ésta la forma normativa que, por razones de estabilidad y certeza, le resulta más adecuada (por todas, STC 69/1988, no lo es menos que también es posible predicar el carácter básico de normas reglamentarias y de actos de ejecución del Estado (STC 235/1999), y son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio (SSTC 50/1990 y 147/1991, respectivamente). Y ello no como pura excepción al criterio que para el art. 111 EAC constituye la regla de principio (base principal o de mínimo normativo, formalizada como ley), sino como elementos de la definición del contenido y alcance de la competencia atribuida al Estado cuando éste es el titular de la potestad de dictar las bases de la disciplina de una materia determinada*»»; al tiempo el Tc recuerda su doctrina específica sobre la posibilidad de dictar normas básicas de rango reglamentario en el ámbito educativo (STC 77/1985, FJ 15; confirmada en la STC 184/2012, FJ 3, y reiterada en las SSTC 212/2012, 213/2012 y 214/2012;; 25/2013, FJ 4; y 162/2013, FJ 5) de acuerdo con la cual se exige que dicha regulación resulte de una habilitación legal y que su rango reglamentario esté justificado por tratarse de materias cuya naturaleza exigiera un tratamiento para el que las normas legales resultarían inadecuadas por sus mismas características; partirá así, el TC del hecho de que ha de considerarse como básica dentro del ordenamiento jurídico actualmente vigente la existencia de los cuerpos de funcio-

narios citados como cuerpos que han de prestar servicio en el conjunto del sistema educativo nacional. Sobre la DF 2ª la queja que contra ella se formula no es autónoma, en cuanto que con ella se pone de manifiesto la falta de cobertura competencial que se reprocha a los contenidos del Reglamento aprobado por el Real Decreto 334/2004 que han sido impugnados, encontrándose, por tanto, vinculada o conectada a la impugnación concreta de dichos preceptos; en consecuencia, el reproche que se imputa a la citada disposición final segunda del Real Decreto 334/2004 habrá de ser respondido al analizar cada uno de los preceptos impugnados. Tres aspectos fundamentales son cuestionados: (a) la atribución a un órgano estatal del establecimiento de los temarios de acceso a los distintos cuerpos y especialidades, lo que se reprocha a los arts. 19.1 y 3 y, por conexión con ellos, a los arts. 36.4 y 40.4; (b) r la determinación de las fases, contenido y valoración de las pruebas de acceso así como de los méritos y forma de baremarlos en la fase de concurso, queja que se formula respecto a los arts. 21 y 22 y a los anexos I, II y III, en relación con los arts. 23.1 y 36.2, respectivamente, y que se extiende también a las normas sobre evaluación de la fase de prácticas del art. 31; (c) se controvierte en su práctica totalidad el procedimiento para la adquisición de nuevas especialidades docentes contemplado en los artículos 44 a 47. Por lo que se refiere a los primeros, considera la letrada de la Generalitat que tales previsiones exceden de las competencias estatales y no concuerdan con la noción de bases materiales y formales establecida por la doctrina constitucional vulnerando con ello las competencias autonómicas en materia de educación y de función pública; por el contrario el AE interesa la desestimación de este motivo argumentando que el establecimiento de los temarios responde a la necesidad de garantizar las mínimas condiciones de igualdad en el acceso a los cuerpos de funcionarios docentes así como garantizar la homogeneidad necesaria para asegurar su movilidad. Comenzará su argumentario el TC recordando lo que ya en su STC 77/1985, FJ 15, se admitió: la posibilidad de bases de rango reglamentario, estimando que la regulación reglamentaria de materias básicas por parte del Gobierno «resultaría acorde con los preceptos constitucionales si, primeramente, resultara de una habilitación legal, y, en segundo lugar, si su rango reglamentario viniera justificado por tratarse de materias cuya naturaleza exigiera un tratamiento para el que las normas legales resultarían inadecuadas por sus mismas características», considerando, al tiempo, que es precisamente lo que sucede en esta ocasión; no se aprecia el incumplimiento por parte del Real Decreto impugnado de los requisitos formales de la normativa básica: Los rasgos definitorios de la función pública docente se configuran ya en la propia legislación orgánica y han sido desarrollados, en cuanto a las condiciones de acceso más genéricas, en norma reglamentaria con rango de Real Decreto, si bien resulta necesario complementar dicho régimen jurídico mediante el establecimiento de los correspondientes temarios a través de la correspondiente orden ministerial, lo que, excepcionalmente, en atención a la materia de que se trata, es admisible, al tratarse de una regulación que ha de ser completada para regular el

régimen de acceso a la función pública docente y sin que tampoco sea inadecuado que dicha concreción sea llevada a cabo mediante una orden ministerial; lo expuesto conduce a desechar la impugnación que se formula al art. 19.1, así como las de los arts. 36.4 y 40.4 cuestionados en razón de la mención que contienen al art. 19. Lo mismo sucede con la impugnación del art. 19.3, relativa a la determinación de los temarios del cuerpo de inspectores de educación, pues, además de que éstos han de pertenecer a algunos de los cuerpos que integran la función pública docente (disposición adicional undécima. 3 de la Ley Orgánica 10/2002, de calidad de la educación y, en similares términos, DA 10<sup>a</sup>.5 de la Ley Orgánica 2/2006, de educación), procede dar por reproducido lo que señalamos en la STC 212/2012, FJ 7, en relación con el acceso y con la provisión de puestos mediante concursos de ámbito nacional para el cuerpo de inspectores de educación. Por lo que se refiere a la segunda de las cuestiones planteadas, considerará el TC que el conflicto ha perdido objeto en lo relativo al artículo 21.1 a) quinto párrafo; en el apartado b) el primer inciso del párrafo cuarto y los párrafos sexto y séptimo del mismo apartado b); y del apartado c) el párrafo segundo; asimismo han perdido objeto del artículo 21.2 apartado a) los párrafos tercero, sexto y séptimo; el apartado b) y del apartado c) el párrafo segundo; en la respuesta a la queja genérica planteada contra los arts. 21 y 22 considera el TC que debe partir de la necesidad, derivada de la existencia de un único sistema educativo, de unos criterios comunes en materia de requisitos de acceso a la función pública docente como garantía, tanto de la cualificación de los profesionales que integran dicha función pública como de su movilidad en el conjunto del sistema educativo. El TC considera que de modo similar a lo que ya decidimos en la STC 207/2012, FJ 6, hemos de considerar básicas las determinaciones referidas a la estructura de las pruebas, incluyendo la concreción del número de ejercicios y la forma de calificarlos, como garantía de la mínima igualdad en el acceso a la función pública docente. En relación con los Anexos I, II y III, conectados con los arts. 23.1 y 36.2. Comenzará el TC su análisis por lo dispuesto en el art. 23.1 en relación con el anexo I hemos de apreciar, confirmando lo apuntado por el Abogado del Estado, que la remisión que contiene el precepto es a “las especificaciones básicas y estructura que se recogen en el anexo I”, las cuales deberán ser respetadas en todo caso por los baremos de las convocatorias; según el TC es posible apreciar que la determinación de los méritos a valorar en la fase de concurso (formación académica, experiencia docente previa y otros a determinar en la convocatoria) no vulneran las competencias de la Generalitat de Cataluña. No son sino trasunto de lo previsto en la DA 11<sup>a</sup>.1 LO calidad de la educación, la cual es una norma básica en relación con la articulación de la función pública docente. Tampoco puede entenderse contraria a la competencia autonómica la asignación de máximos de puntuación a cada uno de los tres tipos de méritos, pues con ello la norma básica no hace sino expresar la importancia relativa que atribuye a cada uno de los méritos a valorar en la fase de concurso y lo hace, ade-

más, de tal modo que permite su modulación en las correspondientes convocatorias a realizar por las administraciones educativas; lo mismo sucede con la concreción que, se contienen y con la específica asignación de puntuaciones a cada uno de los méritos allí concretados, en tanto que relacionados con la necesaria valoración homogénea a la que ya hemos aludido; al establecer dicha regulación se han salvaguardado las competencias de desarrollo que en esta materia ostentan las Comunidades Autónoma, pues el apartado III del anexo I les reconoce la posibilidad de que en las respectivas convocatorias se establezcan otros méritos. Similares conclusiones alcanza el TC respecto al cuestionado anexo II, al que, en sus “especificaciones básicas” remite el no impugnado art. 23.2. Así, considera básicos los méritos a valorar para el ingreso en el cuerpo de inspectores de educación (trayectoria profesional, ejercicio de cargos directivos y preparación científica y didáctica y otros méritos) así como la asignación de puntuaciones máximas a cada tipo de mérito globalmente considerado, la concreción de cada uno de los dos méritos generales en los apartados I y II del anexo II y la específica asignación de puntuaciones a cada uno de los méritos allí concretados. Finalmente, el anexo III, relativo a las especificaciones a las que deben ajustarse los baremos de méritos para los sistemas de accesos entre los cuerpos de funcionarios docentes, al que, en sus *especificaciones básicas* remite el art. 36.2, no vulnera las competencias autonómicas en la medida en que se limita a señalar los tipos de méritos a valorar (trabajo desarrollado, cursos de formación y perfeccionamiento y méritos académicos y otros méritos), remitiendo su concreción en la mayor parte de los casos a lo que dispongan las administraciones educativas competentes en la respectiva convocatoria y estableciendo, en forma de máximos, criterios indicativos de la valoración a otorgar a los méritos aportados por los candidatos; c); finalmente, la impugnación del art. 31, relativa a los criterios de evaluación de la fase de prácticas en los procedimientos de ingreso a los cuerpos que imparten docencia, ha de ser desestimada. Restan por enjuiciar las tachas que se formulan a los arts. 44, 45.1, 45.2, párrafos primero y segundo, 45.3, 46.1, 46.2, 46.3, párrafos primero, segundo y tercero, 46.4, 47, relativos todos ellos al procedimiento para la adquisición de nuevas especialidades docentes por parte de quienes ya ostentan la condición de funcionarios de carrera; según el TC las especialidades docentes, cuyo procedimiento de adquisición regulan los preceptos impugnados, acreditan que los funcionarios docentes poseen los conocimientos necesarios para impartir determinadas áreas y materias integradas en el currículo de las enseñanzas reservadas al cuerpo docente al que pertenecen; estas especialidades se han contemplado tradicionalmente en la legislación educativa estatal, constatación que permite ya descartar la queja formulada por la Letrada de la Generalitat de Cataluña relativa a la falta de competencia para que la norma reglamentaria pudiera establecer bases en esta materia; dada su naturaleza y prescindiendo de que también puedan producir efectos en materia de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional, es evidente que la adquisición de nuevas es-

pecialidades docentes presenta una conexión más directa con la materia educación que con la de función pública. En este sentido, ostentadas por el Estado competencias básicas en la materia, en los términos que ya ha sido expuesto, resulta que la posibilidad de que normas de rango reglamentario operen como complemento de la regulación legal no se opone a la doctrina del TC en relación con esta cuestión, por lo que, desde esta primera perspectiva, nada puede reprocharse a la regulación impugnada; desde un perspectiva material considerará el TC que la importancia que tienen las especialidades docentes en el sistema educativo, cuya verdadera naturaleza está ligada a la posibilidad de que los funcionarios docentes impartan determinadas enseñanzas que van ligadas a la titularidad de la misma, justifica que el Estado establezca una regulación en materia del procedimiento aplicable para la adquisición de tales especialidades, procurando con ello el establecimiento de unos criterios comunes en dichos procedimientos que es propia de la función que las bases cumplen en esta materia; dichos criterios se combinan con la apertura de la regulación a las decisiones que tome la administración educativa en relación tanto con las especialidades que puedan adquirirse como la duración y características de la prueba a partir de un mínimo establecido por la norma estatal, mínimo que se justifica por el hecho de que las especialidades así adquiridas tienen su virtualidad en los mecanismos de provisión de puestos de trabajo en la función pública docente y, por tanto, en cualquier parte del sistema educativo nacional.

**FALLO:** Se decide: 1º Declarar la desaparición sobrevenida del objeto del conflicto núm. 4748-2004 en lo relativo al artículo 21.1 a) quinto párrafo; en el apartado b) el primer inciso del párrafo cuarto y los párrafos sexto y séptimo del mismo apartado b); y del apartado c) el párrafo segundo.

Asimismo, han perdido objeto del artículo 21.2 apartado a) los párrafos tercero, sexto y séptimo; el apartado b) y del apartado c) el párrafo segundo.

2º Desestimar el conflicto en todo lo demás.

**Antecedentes Jurisprudenciales citados:** SSTC 48/1985; 77/1985; 84/1985; 74/1990; 337/1994; 134/1997; 147/1998; 37/2002; 13/2010; 31/2010; 134/2011; 111/2012; 184/2012; 194/2012; 207/2012; 212/2012; 213/2012; 214/2012; 25/2013; 47/2013; 162/2013.

**5. Sentencia 214/2013, de 19 de diciembre (BOE de de 17 de enero de 2014). Ponente: Ollero Tassara (Conflicto positivo de competencia).**

**Preceptos constitucionales:** 149.1.1; 149.1.13; 148.1.21; 149.1.24

**otros:**

**Objeto:** Arts. 2, 4, 5, 7, 8, 9, 11, 14, 15, 17 y la disposición transitoria primera de la Orden FOM/897/2005, de 7 de abril, relativa a la declaración sobre la red y al procedimiento de adjudicación de capacidad de infraestructura ferroviaria.

### **Materias:**

Considera la Comunidad Autónoma de Andalucía que se han vulnerado las competencias que, sobre ferrocarriles cuyo itinerario se desarrolla íntegramente por territorio andaluz y sobre ordenación del transporte, le atribuyen los arts. 13.10 y 17.8, ambos del Estatuto de Autonomía de Andalucía (EAAnd). Por el contrario, el AE considera que los preceptos impugnados encuentran plena cobertura en los títulos competenciales que otorgan al Estado los apartados 13, 21 y 24 del art. 149.1 CE, por lo que solicita la desestimación íntegra del conflicto planteado; Tras la interposición de este conflicto positivo de competencia, ha sido aprobado el nuevo EAAnd (en adelante EAAnd 2007) que se tendrá en cuenta para resolver el conflicto, de acuerdo con la doctrina del *ius superveniens* (STC 83/2012, FJ 2 y doctrina en ella citada). En el citado EAAnd 2007 se atribuye a la Comunidad Autónoma, entre otras, las siguientes competencias: las competencias exclusivas sobre la “*red viaria de Andalucía, integrada por ferrocarriles, carreteras y caminos, y cualquier otra vía cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en territorio andaluz*” (apdo. 1.1) y en materia de “*transportes terrestres de personas y mercancías por carretera, ferrocarril, cable o cualquier otro medio cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en territorio andaluz, con independencia de la titularidad de la infraestructura sobre la que se desarrolle*” (apdo. 1.3); recordará el TC su doctrina (STC 31/2010, FJ 59), de que la atribución por el Estatuto de Autonomía de competencias exclusivas a la Comunidad Autónoma no impide el ejercicio de las exclusivas del Estado *ex art.* 149.1 CE, sea cuando estas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico u objeto jurídico, sea cuando se trate de materias de competencia compartida. La CAA tiene, además, la competencia de ejecución de ordenación del transporte de mercancías y personas que tengan su origen y destino dentro del territorio de la Comunidad Autónoma, cualquiera que sea el titular de la infraestructura (art. 64.2.2 EAAnd 2007); en materia de red ferroviaria, (a) la participación en la planificación y gestión de las infraestructuras de titularidad estatal situadas en Andalucía en los términos previstos en la legislación del Estado (art. 64.3); (b) la participación en los organismos de ámbito supra autonómico que ejercen funciones sobre las infraestructuras de transporte situadas en Andalucía que son de titularidad estatal, en los términos previstos en la legislación del Estado (art. 64.4); (c) la emisión de informe previo sobre la calificación de interés general de cualquier infraestructura de transporte situada en Andalucía en cuya gestión podrá participar, o asumirla, de acuerdo con lo previsto en las leyes, si bien cuando se trate de una infraestructura de titularidad de la Comunidad Autónoma, se requerirá

informe previo de ésta, y se ejecutará mediante convenio de colaboración (art. 64.5); (d) la emisión de informe previo para la integración de líneas o servicios de transporte que transcurran íntegramente por Andalucía en líneas o servicios de ámbito supramunicipal (art. 64.7); y € la participación en el establecimiento de los servicios ferroviarios que garanticen la comunicación con otras Comunidades Autónomas o con el tránsito internacional de acuerdo con lo previsto en el título IX (art. 64.8). Este proceso constitucional guarda una estrecha relación con el conflicto positivo de competencia 3157-2005, deducido frente a varios preceptos del Real Decreto 2387/2004 que aprueba el Reglamento del sector ferroviario; del Real Decreto 2395/2004 que aprueba el estatuto de la entidad pública empresarial ADIF; y del Real Decreto 2396/2004 que aprueba el estatuto de la entidad pública empresarial RENFE-Operadora; dicho conflicto ha sido resuelto por la STC 83/2013; recordará el TC su STC 245/2012 cuando estableció que *«el art. 149.1.21 CE, así como los preceptos de los Estatutos de Autonomía que han atribuido competencias en términos similares al vigente Estatuto de Autonomía para Andalucía, recogen el criterio territorial como elemento esencial del sistema de distribución de competencias en materia de ferrocarriles, pues toman como punto de referencia si los itinerarios discurren o no íntegramente en el territorio de las Comunidades Autónomas. No obstante, este criterio debe ser completado o modulado con el del interés general o autonómico que subyace en la noción de obra pública, en los términos establecidos en la STC 65/1998»* (STC 245/2012, FJ 4); así mismo se recuerda que ya se señaló que resulta necesario diferenciar entre la infraestructura y la actividad de transporte que se realiza sobre ella (STC 245/2012 FJ 5); para concluir que el adverbio *íntegramente* no debe interpretarse en sentido literal, pues ello conduciría a limitar las competencias de las CCAA a las infraestructuras ferroviarias que, por tener sus puntos de origen y destino en la Comunidad Autónoma, carecieran de conexión con las de otra Comunidad, de modo que la simple circunstancia de que el itinerario de una línea férrea atravesase más de una Comunidad Autónoma no debe determinar, por sí sola, la incorporación de dicha línea a la red estatal; en definitiva, el objeto de las competencias autonómicas sobre ferrocarriles *«debe ser acotado por la concurrencia de la doble condición de que se trate de tramos o partes de las vías férreas que, aunque nazcan o mueran fuera de la Comunidad Autónoma en su itinerario total, discurren dentro de la Comunidad Autónoma, **condición positiva**, siempre que el tramo en cuestión no forme parte de una infraestructura considerada de interés general por el Estado, **condición negativa**»* (STC 245/2012, Fj 5)» (STC 86/2013, FJ 3); asimismo se recuerda que en la STC 86/2013 ya se dijo que en cuanto a las competencias en materia de transportes ferroviarios, en la STC 245/2012, FJ 16, se afirmó: *«(i) que como consecuencia del criterio territorial, el Estado no puede incidir sobre la ordenación de los transportes intracomunitarios, excepto cuando se halle habilitado para hacerlo por títulos distintos; (ii) que el Estado tiene competencia exclusiva sobre las actividades de transporte que actúen integradas en una red de alcance nacional; independientemente del lugar de carga y descarga, siempre que se trate de recorridos discrecionales pues la competencia no puede atribuirse con base en recorridos concretos que se ignoran, sino con-*

forme al carácter supracomunitario de la red; (iii) que el Estado tiene competencia exclusiva sobre los servicios parciales comprendidos en líneas regulares de viajeros cuyo itinerario discorra por el territorio de más de una Comunidad Autónoma, y, (iv) que aunque el criterio territorial debe aplicarse con rigor cuando se trata de competencias normativas, las competencias de ejecución de la legislación estatal quedan, en cierto modo, desconectadas de dicho criterio, para permitir su efectiva titularidad autonómica, aun cuando el transporte no discorra íntegramente por el territorio de la Comunidad Autónoma, bastando con que tenga origen y término en el territorio de ésta. Para concluir con este título competencial, debemos recordar que la atribución competencial que, en materia de transporte ferroviario, contiene el vigente Estatuto de Autonomía para Andalucía, parte del criterio territorial, esto es, la Comunidad Autónoma asume competencias sobre los transportes intracomunitarios, con independencia de la titularidad de la infraestructura sobre la que se llevan a cabo, habiendo desaparecido la reserva de la competencia ejecutiva que el anterior Estatuto de Autonomía reconocía al Estado» (FJ 3). En atención a estos antecedentes procede examinar las concretas vulneraciones que se imputan a la Orden FOM/897/2005; se impugnan, en primer lugar, los arts. 2 (elaboración de la declaración sobre la red), 4 (contenido de dicha declaración s) y 5 (publicación del acuerdo de aprobación de tal declaración) considerados globalmente, al entender la Junta de Andalucía que, siendo tributarios de la definición de la red ferroviaria de interés general que hace el art. 4.2 del Reglamento del sector ferroviario, conectada con un criterio circunstancial y consecuentemente desligada de los criterios constitucionales de reparto competencial en la materia, invaden sus competencias sobre ferrocarriles intracomunitarios y obras públicas de interés autonómico; reconoce el TC que ya se constató (STC 83/2013) que el art. 4.2 del Reglamento del sector ferroviario ha quedado derogado en aplicación de la disposición derogatoria única del Real Decreto-ley 4/2013, pero lo que resulta más relevante es que, como sostiene el AE, el ámbito de aplicación de los arts. 2, 4 y 5 de la Orden FOM/897/2005 no se delimita por referencia a la definición que de la red ferroviaria de interés general hace el art. 4.2 del Reglamento, sino, como también resulta del art. 1 al concretar el objeto de la Orden, a partir de la *infraestructura ferroviaria de competencia estatal*, cualquiera que resulte ser ésta, de suerte que por principio ninguna de sus previsiones se proyecta sobre infraestructuras ferroviarias de competencia autonómica, lo que supone que procede rechazar que entrañen vulneración alguna de la competencia de la Junta de Andalucía sobre ferrocarriles intracomunitarios y obras públicas de interés autonómico; la JA impugna también esos mismos preceptos en tanto que algunos de los contenidos necesarios de la declaración sobre la red constituyen en realidad decisiones de ordenación sobre servicios de ferrocarril, de modo que, al no salvar los de carácter intracomunitario, impiden el ejercicio de las competencias que aquélla ostenta sobre la ordenación de los transportes de itinerario íntegramente autonómico, independientemente de la titularidad de la infraestructura sobre la que se presten; según el TC tampoco se produce esta invasión competencial, porque identificar las características técnicas de la red ferroviaria estatal [art. 4.2.3 b) de la Orden

FOM/897/2005], publicar la mera estimación por tramos de su capacidad [art. 4.2.3 c) de la Orden FOM/897/2005], así como dar a conocer los criterios para elaborar el proyecto de horario de servicios y para adjudicar capacidad y coordinar solicitudes [art. 4.2.4 d) de la Orden FOM/897/2005] no entrañan decisiones de ordenación de los transportes; tales previsiones están estrechamente conectadas con el eficaz acceso de los potenciales candidatos a la adjudicación de capacidad de infraestructura y, por ello, con la administración de esta. Correlativamente, la alteración de estos criterios mediante modificación de la declaración sobre la red (art. 5.2 de la Orden FOM/897/2005) no es tampoco una decisión de ordenación de los servicios ferroviarios sino una manifestación de la gestión de la infraestructura. La JA impugna, en segundo lugar, los arts. 7 (procedimiento de adjudicación de la capacidad de infraestructura), 8 (coordinación de solicitudes), 9 (candidatos), 11 (criterios de adjudicación), 14 (derechos de uso de la capacidad), 15 (derechos y obligaciones de los candidatos) y 17 (declaración de la infraestructura como congestionada) de la Orden FOM/897/2005, todos ellos porque dan cumplimiento al art. 47.4 del Reglamento del sector ferroviario porque, al considerar a la Comunidad Autónoma como un operador más respecto de la adjudicación de capacidad de infraestructura ferroviaria de competencia estatal, con las mismas posibilidades de actuación que cualquier operador de servicios de transporte, se relega a la Administración autonómica al papel de un mero sujeto privado, posición ésta absolutamente insuficiente para el posible desarrollo de su competencia de ordenar los servicios ferroviarios que discurren por su territorio; sobre la conformidad del art. 47.4 del Reglamento con el reparto competencial en la materia ya ha declarado el TC (STC 83/2013) que «[a]unque la recurrente entiende que la asignación de capacidad forma parte de la competencia en materia de transportes ferroviarios, debemos distinguir entre la infraestructura y el servicio de transporte que sobre ella se desarrolla. La asignación de capacidad es una facultad propia del administrador de la infraestructura que permite distribuir el tráfico de vehículos sobre la misma. Se trata, pues, de una facultad que corresponde a su titular, al Estado en lo que afecta a la red ferroviaria de interés general. Todo ello, sin perjuicio de que, como señala el Abogado del Estado, las Comunidades Autónomas, como adjudicatarias de capacidad de transporte, puedan a su vez adjudicarla a empresas ferroviarias cuando se trata de servicios de transporte intracomunitarios que se sirven como soporte de la red ferroviaria de interés general, y sin que este precepto impida a las Comunidades Autónomas que adjudiquen la capacidad de la infraestructura cuando se trata de infraestructuras ferroviarias de titularidad autonómica no incluidas en la red ferroviaria de interés general» (FJ 5); el administrador de la infraestructura ferroviaria estatal, mediante la función de adjudicación de capacidad, tiene que producir el complejo resultado de coordinar las solicitudes para transportes ferroviarios internacionales, nacionales, y regionales; no sería compatible con ello imponerle *a priori* una reserva de capacidad en la red ferroviaria de interés general a favor de los transportes de competencia autonómica sólo porque son de competencia autonómica, capacidad de la que no podría disponerse para adjudicarla a otros tráficos de mayor re-

levancia, pues de ese modo se pondría en riesgo la debida ordenación de conjunto de la red estatal; en atención a la doctrina constitucional expuesta, ha de concluirse que no existe la invasión competencial alegada por la Junta de Andalucía, por tratarse de actividades que se reconducen a la competencia sobre la administración de la infraestructura, que la orden objeto del conflicto atribuya en exclusiva al organismo estatal administrador de infraestructuras ferroviarias la disposición de la capacidad de infraestructura ferroviaria estatal entre los candidatos (art. 7), la coordinación y resolución de conflictos de solicitudes incompatibles entre sí (arts. 8 y 11), las decisiones sobre el derecho de uso de capacidad (art. 14), y la declaración de que una parte de la infraestructura está congestionada (art. 17); tampoco se deriva vulneración competencial autonómica alguna del hecho de que el art. 9 de la orden asigne a la CA el papel de candidato a adjudicatario de capacidad de infraestructura ferroviaria estatal, ni de que el art. 15 de la orden no le reconozca más atribuciones que los derechos propios de tales adjudicatarios, máxime cuando la regulación del art. 14.2 de la orden posibilita que la capacidad de infraestructura ferroviaria estatal que se haya adjudicado a la Junta de Andalucía sea distribuida por esta entre las empresas ferroviarias que realicen transportes de competencia autonómica; en consecuencia desestimaré el TC la impugnación de los arts. 7, 8, 9, 11, 14, 15 y 17 de la Orden FOM/897/2005; en relación con la DT 1ª de ésta la JA considera que, al asignar a la entidad estatal RENFE-Operadora toda la capacidad de infraestructura necesaria para seguir prestando los servicios que hasta el momento venía desarrollando, se le impide a la Comunidad Autónoma el ejercicio de sus competencias de ordenación, planificación y prestación de los servicios intracomunitarios de mercancías y viajeros; la invasión competencial alegada por la JA es rechazada por el AE, pues, a su juicio, la previsión de ese precepto se basa en lo establecido por la disposición transitoria 4.1 del Reglamento del sector ferroviario y se justifica en la necesidad de garantizar la continuidad de los servicios de transporte ferroviario prestados en la red ferroviaria de interés general, hallando amparo en los títulos estatales de competencia establecidos en las cláusulas 13, 21 y 24 del art. 149.1 CE; propone el TC considerar si la disputa está aún viva pues de lo contrario el conflicto habría perdido su objeto (STC 204/2011, FJ, 2) a este objeto se ha de tener en cuenta que el régimen transitorio previsto en esta disposición se proyecta desde *la entrada en vigor de esta Orden y hasta la vigencia del primer horario de servicio* y, asimismo, se debe constatar que la resolución de 5 de julio de 2005, de la Secretaría General de Infraestructuras publicó el acuerdo del consejo del ADIF que aprueba la Declaración sobre la red, cuyo capítulo 4 contiene la adjudicación de capacidades y el anexo 1 el “horario de servicio 2006”. Dado que según el art. 7.2 a) de la orden objeto de conflicto “el horario de servicio se fijará una vez al año y entrará en vigor a las doce de la noche del segundo sábado de diciembre”, al “horario de servicio 2006” han sucedido otros, de tal modo que del 15 de diciembre de 2013 al 13 de diciembre de 2014 tendrá vigencia el

“horario de servicio 2014”, contenido en el anexo 1 del acuerdo del Consejo del ADIF que aprueba la actualización para el año 2013 de la Declaración sobre la red, publicado mediante resolución de 3 de abril de 2013, de la Secretaría General de Infraestructuras (“BOE” núm. 92, de 17 de abril 2013); el “horario de servicio 2006” y los sucesivos horarios se han elaborado aplicando la orden impugnada, concretamente el procedimiento de adjudicación de la capacidad de infraestructura (art. 7), los criterios de adjudicación (art. 11) y las potestades de coordinación de solicitudes (art. 8) y de declaración de infraestructura congestionada (art. 17), debiendo destacarse que ninguno de estos preceptos reserva capacidad de infraestructura a RENFE-Operadora en función de un razón circunstancial como es *la prestación de los servicios de transporte ferroviario que estuviere prestando en el momento de entrada en vigor de la Ley del Sector Ferroviario*; debido a que la disposición transitoria impugnada ya no está vigente y a que el régimen que, en su sustitución, es aplicable a la asignación de capacidad de infraestructura ferroviaria estatal no conserva la reserva de capacidad a RENFE-Operadora que dio lugar a la controversia suscitada a través del presente proceso constitucional, procede declarar que este ha perdido de modo sobrevenido su objeto en lo que hace a la disposición transitoria primera de la Orden FOM/897/2005.

**FALLO:** Se decide 1º Declarar que el conflicto ha perdido objeto en relación a la disposición transitoria primera de la Orden FOM/897/2005, de 7 de abril, relativa a la declaración sobre la red y al procedimiento de adjudicación de capacidad de infraestructura ferroviaria.

2º Desestimar el conflicto en todo lo demás.

**Antecedentes Jurisprudenciales citados:** SSTC 65/1998; 83/2013; 86/2013; 83/2012; 245/2012.