

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2177 *Pleno. ATC 23/2013, de 29 de enero de 2013. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6898-2011, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con el artículo 55.1 de la Ley del Parlamento Vasco 3/1998, de 27 de febrero, de protección del medio ambiente.*

Excms. Srs. don Pascual Sala Sánchez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 19 de diciembre de 2011 tiene entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento ordinario núm. 1801-10-2, el Auto de 13 de octubre de 2011, que acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 55.1 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco, en relación con el anexo II J) «actividades hosteleras», ante su posible contradicción con los números 1, 13 y 18 del apartado primero del art. 149 CE en relación con el art. 5 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicio y su ejercicio, y los arts. 1 y 2 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la ley anterior.

2. Los hechos de los que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, en síntesis, los siguientes:

a) El 20 de diciembre de 2010, la asociación de comerciantes de hostelería del País Vasco interpone recurso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco contra el acuerdo de aprobación definitiva de la ordenanza municipal de establecimientos públicos de hostelería del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz. Concretamente, impugna los arts. 8, 11 y 13 que, al someter las actividades de hostelería al régimen de licencia de actividad y licencia de apertura, contradicen la Directiva 2006/123/CE y la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, que traspone la anterior. En la contestación a la demanda, el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz sostiene, por el contrario, que la ordenanza es acorde al ordenamiento jurídico por ajustarse a la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco, cuyo art. 55 en relación con el anexo II J) caracteriza las actividades de hostelería como «clasificadas», sujetándolas al régimen de licencia preceptiva y previa.

b) Solicitada únicamente por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz la formulación de conclusiones y no habiéndose practicado prueba alguna, la Sala, mediante diligencia de ordenación de 29 de junio de 2011, declara que no ha lugar a acordar el trámite de conclusiones, quedando los autos pendientes de señalamiento de día para votación y fallo, que se fija, posteriormente, mediante providencia de 21 de julio de 2011.

c) El 9 de septiembre de 2011, la Sala dicta providencia por la que, al amparo del art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y con suspensión del plazo

para dictar sentencia, da traslado a las partes y al Ministerio Fiscal para que emitan informe acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 55.1 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco.

d) La Fiscal emite informe con fecha de 22 de septiembre de 2011 no oponiéndose al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Considera que es necesaria, de acuerdo con la doctrina constitucional (STC 162/2009, de 29 de junio), al suscitarse un conflicto entre una ley autonómica y otra estatal de carácter básico, y que satisface los requisitos de aplicabilidad del precepto cuestionado y de relevancia para el proceso *a quo*.

El Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, en escrito registrado el 23 de septiembre de 2011, alega que le consta que el Parlamento Vasco está tramitando una modificación de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente, para adecuarla a la directiva 2006/123/CE, pero que no se opone a la presentación de la cuestión de inconstitucionalidad.

La asociación de comerciantes de hostelería del País Vasco, en escrito registrado el 27 de septiembre de 2011, admite que los preceptos reglamentarios controvertidos cumplen con lo dispuesto en el art. 55.1 en relación con el anexo II J) de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco. Sin embargo, destaca que la ordenanza fue aprobada encontrándose en vigor el art. 5 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio; ley que tiene carácter básico. Por ello, afirma, la ordenanza debió adaptarse a la mencionada ley, no habiéndolo hecho dentro del plazo fijado por la disposición final quinta. En su opinión, los preceptos impugnados, al tener rango reglamentario, pueden ser directamente anulados por la Sala, al incumplir la Directiva 2006/123/CE y la legislación básica estatal, sin necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad. No obstante, afirma que «al no haberse adaptado la legislación vasca a la Directiva europea, hacerlo así podría generar problemas de inseguridad jurídica, por lo que parece aconsejable plantear la cuestión de inconstitucionalidad de los preceptos de la Ley Vasca 3/1998» por inconstitucionalidad sobrevenida en relación con los arts. 149.1, 13 y 18 CE, «compartiendo... la totalidad de los razonamientos realizados por la Sala en la providencia notificada».

e) La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dicta Auto de 13 de octubre de 2011 acordando «plantear cuestión de inconstitucionalidad del art. 55.1 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, General de Protección del Medio Ambiente del País Vasco, en relación con el Anexo II. J) Actividades hosteleras (excepto hoteles y similares), por posible inconstitucionalidad sobrevenida en relación con el art. 5 de la Ley 17/2009, de 22 de diciembre, en relación con los arts. 149.1.1, 149.1.13 y 149.1.18 de la Constitución Española».

3. En el citado Auto, la Sala fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente, y de forma resumida, se indican.

La Sala argumenta que, a la hora de dictar sentencia en el recurso dirigido contra varios preceptos de la ordenanza municipal de establecimientos públicos de hostelería del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, resulta determinante la aplicación del art. 55.1 de la Ley del Parlamento Vasco 3/1998, en conexión con su anexo II j). Razona que este precepto legal establece un régimen de licencia previa inconciliable con la regulación del acceso y ejercicio de actividades de servicios de las Leyes 17/2009, de 23 de noviembre, y 25/2009, de 22 de diciembre, ambas estatales y de carácter básico. La Sala señala que, de acuerdo con la disposición final quinta de la primera, a fin de dar cumplimiento a la Directiva 2006/123/CE, las Comunidades Autónomas y las entidades locales debían comunicar antes de 26 de diciembre de 2009 a la Administración General del Estado las disposiciones legales y reglamentarias que hubieran modificado para adaptar su contenido al nuevo régimen. Sin embargo, no se ha producido la adaptación del contenido de la Ley 3/1998. De esta forma, según la Sala, el art. 55.1 Ley 3/1998 mantiene un

régimen de autorización preceptivo que no está debidamente justificado en términos de proporcionalidad. La ordenanza, al ajustarse a esa ley autonómica, es contraria igualmente al régimen constitucional de distribución competencial.

La Sala entiende que resulta necesario y justificado plantear la cuestión de inconstitucionalidad porque la contradicción entre las normas señaladas no puede salvarse por vía interpretativa ni mediante el criterio cronológico o de sucesión de normas en el tiempo. La Sala recuerda que, de acuerdo con la doctrina establecida en, entre otras, las SSTC 1/2003, de 16 de enero; y 162/2009, de 29 de junio, la jurisdicción ordinaria no puede salvar la contradicción entre una norma autonómica y otra estatal de carácter básico mediante el recurso a las reglas del art. 2 del Código civil; debe plantear una cuestión de inconstitucionalidad respecto al precepto autonómico aplicable al caso.

4. Mediante providencia de 5 de junio de 2012, la Sección Cuarta de este Tribunal acuerda, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegue lo que estime conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuera notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacua el trámite conferido mediante escrito registrado el 9 de julio de 2012, considerando inadmisibile la cuestión de inconstitucionalidad por ser notoriamente infundada. Tras un exhaustivo análisis de la Ley 17/2009 y de las modificaciones introducidas en las Leyes 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL) y 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común por parte de la Ley 25/2009, llega a la conclusión de que el precepto cuestionado no incurre en inconstitucionalidad mediata. El sometimiento de las actividades hosteleras al régimen de licencia administrativa (de actividad y apertura) responde, tal como dispone el propio art. 55.1 Ley del Parlamento Vasco 3/1998, a que estas actividades son «susceptibles de causar molestias o producir riesgos a las personas o sus bienes, así como originar daños al medio ambiente». Se trata, a juicio del Fiscal General, de un régimen excepcional que puede insertarse en la previsión asimismo excepcional del art. 5 Ley 17/2009, de 23 de noviembre, en relación con el art. 84 LBRL, conforme a la que pueden someterse a licencia o control preventivo aquellas actividades que afecten a «la protección del medio ambiente o del patrimonio histórico-artístico» o a «la seguridad o salud públicas».

Concluye, en consecuencia, que la norma autonómica se ajusta a los límites de la normativa básica estatal sobrevenida, sin que, por tanto, vulnere ninguno de los preceptos mencionados por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto al 55.1 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco, en relación con el anexo II J) «actividades hosteleras», por posible vulneración de los números 1, 13 y 18 del art. 149.1 CE en conexión con, por un lado, el art. 5 Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y, por otro, los arts. 1 y 2 Ley 25/2009, de 22 de diciembre, que reformó el art. 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL) y añadió el art. 71 bis a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

2. Conviene empezar delimitando adecuadamente el objeto del debate. El apartado 1 del art. 55 de la Ley 3/1998, general de protección del medio ambiente del País Vasco, dispone que «las actividades e instalaciones públicas o privadas, contenidas

en el Anexo II de la presente Ley, que fueran susceptibles de causar molestias o producir riesgos a las personas o sus bienes, así como originar daños al medio ambiente, deberán sujetarse al régimen de licencia administrativa contemplado en los artículos siguientes, con carácter preceptivo y previo a su puesta en funcionamiento», calificándose dichas actividades como «actividades clasificadas». El apartado J) del anexo II incluye, entre estas actividades, las hosteleras.

Por su parte, el art. 5 de la Ley estatal básica 17/2009, al trasponer la Directiva 2006/123/CE conforme al criterio nuclear de reducir las trabas injustificadas o desproporcionadas al acceso y ejercicio de las actividades de servicios, dispone que «la normativa reguladora del acceso a una actividad de servicios o del ejercicio de la misma no podrá imponer a los prestadores un régimen de autorización, salvo excepcionalmente y siempre que concurran las siguientes condiciones, que habrán de motivarse suficientemente en la ley que establezca dicho régimen». Las condiciones señaladas por la Ley son: «a) no discriminación: que el régimen de autorización no resulte discriminatorio ni directa ni indirectamente en función de la nacionalidad o de que el establecimiento se encuentre o no en el territorio de la autoridad competente o, por lo que se refiere a sociedades, por razón del lugar de ubicación del domicilio social, b) necesidad: que el régimen de autorización esté justificado por una razón imperiosa de interés general, y c) proporcionalidad: que dicho régimen sea el instrumento más adecuado para garantizar la consecución del objetivo que se persigue porque no existen otras medidas menos restrictivas que permitan obtener el mismo resultado, en particular cuando un control *a posteriori* se produjese demasiado tarde para ser realmente eficaz». De acuerdo con esta idea de proporcionalidad, el art. 5 establece también que «en ningún caso, el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio se sujetarán a un régimen de autorización cuando sea suficiente una comunicación o una declaración responsable del prestador mediante la que se manifieste, en su caso, el cumplimiento de los requisitos exigidos y se facilite la información necesaria a la autoridad competente para el control de la actividad.»

A su vez, la Ley estatal 25/2009, de 22 de diciembre, modificó la Ley 30/1992 y la Ley reguladora de las bases de régimen local. El art. 71 bis de la primera regula ahora tanto la declaración responsable como la comunicación previa. El art. 84 LBRL, por su parte, regula los instrumentos de intervención de que disponen los entes locales respecto a la actividad de los ciudadanos, entre los cuales se recogen la declaración responsable y la comunicación previa, pero también la previa licencia y otros actos de control preventivo. No obstante, señala que, cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de servicios incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, «se estará a lo dispuesto en la misma». Estas últimas normas –arts. 71 bis de la Ley 30/92 y 84 LBRL– se limitan así a establecer una regulación abstracta de la declaración responsable y la comunicación previa o a regular los instrumentos de intervención con que cuentan los entes locales remitiendo a la Ley 17/2009 en cuanto al uso de las licencias en el sector servicios.

El problema de constitucionalidad del art. 55.1 Ley del Parlamento vasco 3/1998 en relación con su anexo II J) se circunscribe de este modo a su conformidad o no con la Ley estatal básica 17/2009, que es la que regula los criterios que han de guiar el sometimiento o no de una determinada actividad a previa licencia. A su vez, la incompatibilidad afirmada en el Auto de planteamiento se refiere sólo a un específico aspecto del art. 5 de esa ley. El órgano judicial no reprocha a la regulación cuestionada la ausencia de razones imperiosas de interés general o la utilización de criterios discriminatorios. Centra el debate en torno a si la ley autonómica establece un régimen de licencia previa contrario al principio de proporcionalidad en los términos en que está establecido en la letra c) del art. 5 de la Ley 17/2009.

3. Delimitado el objeto del debate, antes de entrar en el fondo, hay que señalar que, con posterioridad al Auto de planteamiento de la cuestión de 13 de octubre de 2011, el Parlamento Vasco ha aprobado la Ley 7/2012, de 23 de abril. Esta ley ha modificado el art. 55 y el anexo II de la Ley 3/1998, que constituyen el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad; y ha podido afectar a la vigencia de la ordenanza municipal de

establecimientos públicos de hostelería del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, impugnada por recurso directo en el procedimiento judicial *a quo*.

Tras la reforma de 2012, el art. 55 de la Ley 3/1998 dispone que las actividades clasificadas (susceptibles de originar daños al medio ambiente, a las personas o a sus bienes, así como de generar riesgos de producir tales daños o causar molestias a las personas) se sujetarán al régimen de licencia administrativa o de comunicación previa, con carácter preceptivo y anterior a su puesta en funcionamiento, ampliación o reforma; todo ello «en función de la mayor o menor afección que las mismas puedan causar al medio ambiente, a las personas o a sus bienes». En consecuencia, tal como señala el apartado 3 del propio art. 55, el anexo II recoge el listado de actividades e instalaciones sujetas al régimen de licencia o de comunicación previa según «la mayor o menor afección de las actividades e instalaciones» y «teniendo en cuenta los siguientes aspectos: a) la dimensión y capacidad de producción de la instalación, b) el consumo de agua, energía y otros recursos, c) la cantidad, peso y tipología de los recursos generados, d) el riesgo de accidente, y e) el uso de sustancias peligrosas». De conformidad con estos criterios, el anexo II sujeta ahora a licencia de actividad los establecimientos destinados a salas de baile y fiestas, clubes, discotecas, disco-bares, karaokes, *pubs* o similares, así como otros establecimientos de hostelería y restauración, de espectáculos públicos o actividades recreativas, siempre y cuando, en todos los casos, cumplan alguno de los siguientes requisitos: disponer de una capacidad o aforo igual o superior a 300 personas; o de un equipo de música que tenga una potencia eficaz superior a 50 vatios para una carga estándar de cuatro ohmios. Todos los demás establecimientos de hostelería y restauración, de espectáculos públicos o actividades recreativas quedan sujetos al régimen de comunicación previa.

Por otra parte, la ordenanza municipal de establecimientos públicos de hostelería del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz impugnada en el procedimiento judicial *a quo* al someter todas las actividades de hostelería al régimen de licencias de actividad y apertura conforme a la antigua versión del art. 55.1 y del anexo II J) de la Ley del Parlamento Vasco 3/1998, podría haber resultado afectada en razón del principio de jerarquía normativa (art. 9.3 CE). En particular, la disposición derogatoria de la Ley 7/2012 deroga «cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en la presente Ley».

4. Según hemos dicho, la Ley del Parlamento Vasco 7/2012 podría haber afectado a la vigencia de los preceptos impugnados de la ordenanza municipal, por lo que es posible que se produzca la extinción del proceso *a quo* y, con ello, la desaparición del objeto del presente proceso constitucional.

Este Tribunal ha señalado reiteradamente que la desaparición sobrevenida de objeto del proceso constitucional, aunque no está expresamente contemplada en el art. 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC) como una de las causas de terminación extraordinaria, puede darse, provocando la conclusión del proceso sin que sea necesario un pronunciamiento sobre el reproche de inconstitucionalidad planteado (por todas, STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 2; AATC 311/2007, de 19 de junio, FJ único; y 29/2009, de 27 de enero, FJ 1). Hemos dicho reiteradamente que la estrecha vinculación entre toda cuestión de inconstitucionalidad y el proceso judicial de que dimana da lugar a que determinadas incidencias que acaecen en este puedan afectar a la subsistencia del proceso constitucional (por todas, SSTC 22/2010, de 27 de abril, FJ 2; 87/2012, de 18 de abril, FJ 3). En particular, la extinción del proceso judicial *a quo* constituye una de esas incidencias (entre muchos, AATC 945/1985, de 19 de diciembre; 107/1986, de 30 de enero; 41/1998, de 18 de febrero; y 191/2002, de 15 de octubre).

Hay que partir de que el proceso contencioso-administrativo de recurso directo contra reglamentos puede extinguirse cuando resulta sobrevenidamente derogada o modificada la disposición impugnada. Conforme al art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, de aplicación supletoria en sede contencioso-administrativa (disposición final primera de la Ley reguladora de esta jurisdicción), los órganos judiciales afirman que, si la norma reglamentaria directamente impugnada ha sido derogada o modificada y no conserva

género alguno de ultraactividad, procede declarar la desaparición del objeto del procedimiento judicial. Pues bien, en el presente caso, si se hubiera producido la derogación o modificación del reglamento, podría llegar a extinguirse el proceso judicial *a quo*, lo que podría dar lugar a la desaparición del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad planteada contra la norma legal de cobertura. Ninguna utilidad tendría un pronunciamiento de este Tribunal para un proceso judicial extinguido. En este sentido, hemos tenido en cuenta en un supuesto similar la derogación sobrevenida de las disposiciones reglamentarias impugnadas en el procedimiento judicial *a quo* de recurso directo para inadmitir la cuestión planteada contra la Ley que les daba soporte (Así, la STC 147/2012, de 5 de julio, FJ 2, que tiene en cuenta también y sobre todo el hecho de que la norma legal cuestionada había sido derogada). Ahora bien, el examen que este Tribunal debe realizar sobre la posible extinción del proceso judicial ordinario debe ser de evidencias y a los solos fines de la admisibilidad de la cuestión planteada, sin sustituir al órgano judicial en la aplicación e interpretación de la legalidad ordinaria. En definitiva, sólo si la pérdida de objeto del procedimiento judicial ordinario es clara y manifiesta, puede este Tribunal declarar la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad por esta razón.

En el presente caso, a la vista del señalado examen, este Tribunal no puede afirmar que el procedimiento judicial del que trae causa la cuestión haya perdido objeto ni que, en consecuencia, lo haya perdido asimismo este proceso constitucional. Las consecuencias que tiene la incidencia de la ley señalada sobre la vigencia de la ordenanza municipal y, con ello, sobre el objeto del proceso judicial ordinario no son evidentes, sin que corresponda a este Tribunal determinarlas. Hay que tener en cuenta, para empezar, que la extinción del procedimiento judicial, en casos de recurso directo contra reglamentos sobrevenidamente derogados o modificados, no está expresamente prevista en la ley, aunque sea conforme a una jurisprudencia contencioso-administrativa consolidada. Además, en el presente asunto habría de ser el órgano judicial *a quo* quien establezca si los preceptos de la ordenanza municipal que exigen la licencia previa en actividades hosteleras conservan vigencia o si, en cambio, han sido eventualmente derogados por la Ley 7/2012, en razón de su disposición derogatoria y el principio de jerarquía normativa; y, si así fuera, considerar desaparecido el objeto de su proceso, o si por el contrario pervive, por mantener tales preceptos algún tipo de ultraactividad. En definitiva, no es este Tribunal quien puede establecer que el procedimiento judicial *a quo* ha perdido manifiestamente objeto en lo relativo a los artículos de la ordenanza impugnada que exigen licencia previa, ni que lo haya perdido también por este motivo la presente cuestión de inconstitucionalidad.

5. Por otra parte, La Ley del Parlamento Vasco 7/2012, al modificar el contenido de las normas legales cuestionadas, podría determinar la desaparición del objeto del presente proceso constitucional.

Hay que partir de que «puede resultar afectada la subsistencia de la cuestión de inconstitucionalidad, obviamente, por la derogación o modificación de la disposición legal sobre la que se haya planteado la duda de constitucionalidad, en cuyo caso la supervivencia del proceso constitucional se supedita a que la norma cuestionada resulte todavía aplicable en el proceso *a quo* y que de su validez dependa la decisión a adoptar en éste» (así, la STC 6/2010, de 14 de abril, con cita de las SSTC 385/1993, de 23 de diciembre, FJ 2; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 3; 63/2003, de 27 de marzo, FJ 3; y 101/2009, de 27 de abril, FJ 2).

Debe tenerse en cuenta, en particular, la aplicación que de esta doctrina hemos realizado en cuestiones de inconstitucionalidad contra la norma legal de cobertura de un reglamento, cuando se plantea dentro de un procedimiento judicial exclusivamente destinado a controlar abstractamente su legalidad en razón del recurso directo interpuesto contra él. No hemos descartado que pueda desaparecer el objeto de la cuestión si concurre la modificación o la derogación sobrevenida del precepto legal cuestionado. Esto puede ocurrir por las características del recurso contencioso-administrativo directo contra reglamentos, que da lugar a un proceso destinado a depurar el ordenamiento

jurídico de normas infralegales contrarias a Derecho y no a proteger situaciones jurídicas individualizadas. Así, hemos declarado que, al tratarse de un recurso de este tipo, «en el proceso *a quo* no se planteaba la conformidad a derecho de un concreto acto» y que, no existiendo «intereses particulares de terceros que puedan verse directamente concernidos por la resolución del proceso *a quo*», «el enjuiciamiento constitucional de la norma legal cuestionada no proyectaría su resultado sobre el concreto aspecto del litigio por el que se planteó la cuestión, convirtiéndose así en un juicio de constitucionalidad en abstracto, desligado del proceso *a quo*, lo que, cabalmente, no puede constituir nunca el objeto de un procedimiento constitucional de este tipo, “pues sin perjuicio de la existencia de un notorio interés público y general en la depuración del Ordenamiento jurídico y en la conformidad con la Constitución de las normas que lo integran, el constituyente ha configurado la cuestión de inconstitucionalidad en estrecha relación con el proceso judicial en el que la aplicación de la norma cuestionada sea necesaria, hasta el punto de que de su validez dependa el fallo que ha de recaer”.» (STC 147/2012, de 5 de julio, FJ 3, con cita de la STC 6/2010, FJ 2).

En el presente asunto, según hemos visto, los preceptos cuestionados [art. 55.1 y anexo II J), actividades hosteleras, de la Ley del Parlamento Vasco 3/1998], en su redacción inicial, han sido modificados por la Ley del Parlamento Vasco 7/2012, eliminándose la exigencia de licencia previa en relación con determinadas actividades hosteleras. La versión original de estos preceptos podría conservar un grado muy tenue de ultraactividad. Conforme a la disposición transitoria primera de la citada ley, la legislación derogada se aplica sólo a los procedimientos de autorización iniciados antes de la entrada en vigor de esa ley y únicamente en el supuesto de que el interesado no haya desistido de su solicitud, eligiendo la aplicación de la nueva normativa. Es más, puede apreciarse que las Administraciones han dejado prácticamente de aplicar la norma legal discutida, pues han transcurrido los seis meses establecidos en el art. 60 de la Ley 3/1998 como plazo máximo para resolver, que es el aplicable a tales solicitudes. Por tanto, la ultraactividad que, en su caso, podría tener la normativa cuestionada es fundamentalmente la resultante de su aplicación judicial en los recursos contencioso-administrativos pendientes de resolución que se hayan interpuesto contra actos singulares de aplicación anteriores a la Ley del Parlamento Vasco 7/2012, si es que existen; actividad jurisdiccional que no ha sido sometida a nuestra consideración.

Conforme a la doctrina constitucional expuesta, esta ultraactividad, aunque es muy limitada, podría propiciar la pervivencia del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, si la legislación derogada siguiera siendo aplicable en el proceso *a quo* por referirse este a actos singulares dictados en procedimientos administrativos incoados antes de la entrada en vigor de la Ley del Parlamento Vasco 7/2012. Ahora bien, en el presente asunto, el proceso *a quo* no es ya que no tenga por objeto un procedimiento anterior a la nueva ley; es que no se refiere a procedimiento de autorización alguno. Lo que se trata de resolver es un recurso directo interpuesto contra un reglamento; en particular, la ordenanza municipal de establecimientos públicos de hostelería del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz. Así pues, la cuestión de inconstitucionalidad respecto del precepto legal luego modificado se ha formulado en el seno de un proceso judicial que tiene como finalidad nuclear depurar el Ordenamiento jurídico de normas reglamentarias contrarias a Derecho y no resolver acerca de pretensiones individualizadas que de su aplicación pudieran derivarse.

Si, en razón de las características señaladas del proceso judicial *a quo*, la norma aplicable dentro del mismo fuera la versión resultante de la Ley del Parlamento Vasco 7/2012, este Tribunal no podría pronunciarse sobre su conformidad con la legislación básica de contraste habida cuenta de que, según tiene declarado, «la doctrina del *ius superveniens*, según la cual el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes al momento de dictar sentencia [entre otras, SSTC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 4; 170/1989, de 19 de octubre, FJ 3; 1/2003, de 16 de enero, FJ 9; 109/2003, de 5 de junio, FJ 6; 14/2004, de 12 de febrero, FJ 8; 47/2004, de 25 de marzo, FJ 7; y 135/2006,

de 27 de abril, FJ 3 a)], no resulta aplicable a las cuestiones de inconstitucionalidad» (por todas, STC 184/2011, de 23 de noviembre de 2011, FJ 3; y las que allí se citan). Mediante estas, este Tribunal controla la constitucionalidad de una norma con rango de ley que resulta aplicable en el procedimiento judicial *a quo*, aunque haya sido derogada o modificada, siempre que el juzgador haya argumentado razonablemente el juicio de relevancia. El problema es que el Auto de planteamiento de 13 de octubre de 2011 no ha podido pronunciarse sobre la aplicabilidad, dentro del proceso de recurso directo contra reglamento, de la versión originaria del art. 55. 1 y del anexo II J) de la Ley del Parlamento Vasco 3/1998, una vez que ha sido profundamente modificada por una ley aprobada con posterioridad, la Ley 7/2012, de 23 de abril. Esta ausencia no es evidentemente imputable al juzgador, pero lo cierto es que impide a este Tribunal acceder a la justificación que exige el art. 35.2 LOTC sobre la relación de dependencia entre el fallo del procedimiento *a quo* y la validez de los preceptos discutidos, que sólo pueden ser el art. 55.1 y el anexo II J) en su redacción derogada. Por tanto, la cuestión de inconstitucionalidad debe inadmitirse.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este Auto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a veintinueve de enero de dos mil trece.—Pascual Sala Sánchez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pablo Pérez Tremps.—Francisco José Hernando Santiago.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.