

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencias, año 2019

Rosa M. MÉNDEZ TOMÁS (Dir.). Ramón CASAS VALLÉS (Titular de Derecho civil, Universidad de Barcelona). Carla MARTÍNEZ CASTRO (Magistrada. Profesora Escuela Judicial). Rosa M. MÉNDEZ TOMÁS (Magistrada. Profesora Escuela Judicial)¹

INTRODUCCIÓN

En el transcurso del año 2019, el Tribunal Constitucional ha dictado importantes sentencias en materia civil y procesal-civil. Algunas de ellas analizan instituciones o figuras jurídicas de relevancia en el ámbito del derecho privado. Otras se refieren de forma tangencial a cuestiones sustantivas del derecho civil. Y un último grupo de resoluciones analizan aspectos con especial trascendencia en los procedimientos declarativos o sumarios.

Estos parámetros han constituido el punto de partida para definir y enmarcar en esta edición la selección de reseñas que a continuación se relacionan y que en esta ocasión giran en torno a las siguientes materias o bloques temáticos:

– Sobre los derechos a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones y a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión, contamos con tres sentencias.

Dos de ellas tratan sobre el alcance de la libertad de información, en asuntos de relevancia pública o social. En concreto, acerca de sus límites: de un lado, la veracidad y la relevancia de esta información en la difusión de un hecho noticioso de relevancia pública (STC 24/2019); y, de otro, los derechos fundamentales al honor, la intimidad y la propia imagen en un reportaje televisivo de imágenes captadas mediante cámara oculta (STC 25/2019).

¹ Ramón Casas Vallés (sentencias 7/2019, 24/2019, 25/2019 y 99/2019). Carla Martínez Castro (sentencias 31/2019, 34/2019, 64/2019, 122/2019, 146/2019 y 148/2019). Rosa M. Méndez Tomás (sentencias 2/2019, 5/2019 –con breve reseña de las SSTC 4, 8, 13 y 21, todas ellas del año 2019–, 32/2019, 79/2019, 108/2019, 116/2019 y 132/2019).

La tercera sentencia se centra en un aspecto muy concreto: la libertad de expresión de los trabajadores y su alcance cuando se trata de manifestaciones vertidas fuera del ámbito de actuación de la empresa, pero con relación a su actividad laboral en la misma (STC 146/2019).

– El derecho a la intimidad, en este caso de los menores o de las personas con la capacidad modificada judicialmente, también es objeto de análisis en dos importantes sentencias. La primera se dicta a raíz de una cuestión de inconstitucionalidad planteada por un Juzgado de Primera Instancia sobre la forma en que deben documentarse las exploraciones de los menores en los procedimientos de familia (STC 64/2019). En la segunda, la cuestión de inconstitucionalidad se plantea por el Tribunal Supremo en el marco de la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad. Concretamente, se cuestiona la restricción de la legitimación a los mayores de edad para la rectificación registral de la mención de su nombre y sexo (STC 99/2019).

– El desarrollo del derecho de igualdad y el principio de no discriminación tiene su reflejo en las SSTC 2/2019 y 108/2019, sobre los permisos y otras prestaciones por maternidad o paternidad y sobre el acceso a la función pública de mujeres en situación de baja por maternidad, respectivamente.

– El alcance y, en especial, los límites de la propiedad también han tenido un fuerte protagonismo en distintas sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional durante el 2019, ya sea con relación a la función social de aquel derecho en materia tributaria (STC 4/2019) o con base a parámetros de utilidad pública como garantías del procedimiento expropiatorio (STC 116/2019).

– La vivienda, como uno de los ejes de la política social, es objeto de tratamiento en varias resoluciones del Alto Tribunal. La mayoría de estas sentencias han tenido una importante trascendencia procesal, bien por validar el juicio sumario de recuperación de las viviendas ilegalmente ocupadas que fue introducido en la Ley de Enjuiciamiento Civil en julio de 2018 (STC 32/2019), bien por analizar normas autonómicas de naturaleza procesal y su posible invasión en la competencia general que corresponde al Estado en cuestiones como lanzamientos, mediación, embargos de prestaciones sociales o la cesión de viviendas desocupadas (SSTC 5/2019, 8/2019, 13/2019 y 21/2019).

– También con relación al contraste entre competencias estatales y autonómicas, pero esta vez en el ámbito del derecho civil sustantivo, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional. Y así, parte del régimen de obligaciones y contratos incorporado en el Código Civil de Catalunya dio lugar al dictado de una sentencia que no ha dejado a nadie indiferente (STC 132/2019). Lo mismo puede decirse de la regulación que dicho Código dedica a las disposiciones post mortem del patrimonio digital de una persona y al Registro electrónico de voluntades digitales, objeto de análisis en la STC 7/2019.

– Las especies cinegéticas y el régimen de imputación de responsabilidad por los daños causados vuelve a ser de actualidad (STC 79/2019).

– Entrando ya exclusivamente en el terreno del derecho procesal, si bien centrándonos en el ejercicio de acciones de naturaleza civil, veremos sentencias que: Recuerdan la primacía del Derecho de la Unión Europea y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en este caso con relación al control judicial de las cláusulas eventualmente abusivas incorporadas en contratos de préstamos hipotecarios celebrados con consumidores (STC 31/2019); Declaran la inconstitucionalidad de aquellos preceptos de nuestra Ley procesal que impiden la revisión judicial de los Decretos dictados por los Letrados de la Administración de Justicia en los procedimientos de jura de cuentas

(SSTC 34/2019, 47/2019, 49/2019 y 93/2019); Delimitan la condición de tercero en el procedimiento de ejecución a efectos de subasta (STC 148/2019); E insisten en la trascendencia del primer acto de comunicación o emplazamiento, que debe ser personal y no por medio de una dirección electrónica (STC 122/2019; en idéntico sentido SSTC 6/2019, 47/2019, 102/2019, 129/2019 y 150/2019).

– Por último y aun cuando no han sido objeto de reseña en este trabajo, el Tribunal Constitucional ha dictado sentencias durante el 2019 que mantienen una doctrina ya consolidada en materia procesal: límites a los emplazamientos por edictos (STC 123/2019) y actos de comunicación (STC 6/2019); legitimación activa de las asociaciones (STC 121/2019); concesión del beneficio de asistencia jurídica gratuita (SSTC 101/2019 y 119/2019), incidente de nulidad de actuaciones frente a resoluciones judiciales no dictadas en única o última instancia (STC 112/2019); plataformas electrónicas y tramitación procesal (STC 55/2019); y competencias autonómicas en materia procesal (STC 48/2019).

STC 2/2019, 14 de enero.

RA: Desestimado.

Ponente: Narváez.

Conceptos: Permiso de maternidad y paternidad. Finalidad. Derecho de igualdad y de no discriminación. Conciliación de la vida familiar y laboral. Principio de protección de la familia.

Preceptos de referencia: Arts. 14, 24 y 39 CE.

Otras sentencias relacionadas: SSTC 111/2018, de 17 de octubre, 117/2018, de 29 de octubre y 138/2018, de 17 de diciembre.

Resumen: La distinta duración de los permisos por maternidad o paternidad y de las correspondientes prestaciones de la seguridad social que establece la normativa aplicada en las resoluciones impugnadas en amparo no puede reputarse como lesiva del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE). Este principio «no exige en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica».

1) *Antecedentes del caso.*– Como ocurrió en el caso examinado en la STC 117/2018, de 29 de octubre², nuevamente, un padre y una asociación, que tiene por objeto la igualdad de permisos de nacimiento y adopción, presentan ante el Juzgado de lo Social 1 de Bilbao una demanda contra el INSS por la que solicitan que se reconozca el derecho del demandante a la prestación de paternidad en términos equiparables a la de maternidad. Proponían, además, el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

El Juzgado de lo Social desestimó la demanda por similares argumentos a los analizados en la sentencia de anterior referencia. Y así, entendía que el diferente régimen jurídico de los permisos de maternidad y paternidad en relación con su duración no contradice las exigencias del principio de igualdad y de no discriminación, alegados por la parte demandante. Añade que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha venido considerando que se trata

² STC 117/2018, de 29 de octubre, reseñada en ADC, Tomo LXXII, 2019, fasc. IV, Sección Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, pp. 1461-1515.

de una diferenciación legítima conforme a la normativa comunitaria, por lo que considera que no procede plantear la cuestión prejudicial. Contra esa Sentencia los demandantes interpusieron recurso de suplicación, que fue desestimado por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

Del mismo modo que en casos precedentes y prácticamente idénticos, los demandantes recurren en amparo por considerar, de un lado, que se ha vulnerado el derecho a la igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE); así como el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral, dimanante del principio de protección de la familia (art. 39 CE). Por otra parte, entienden lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), al no argumentar el Juzgado los motivos por los que decide no plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Añaden que las dos sentencias impugnadas limitan el derecho a la prueba y que la dictada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco no justifica debidamente la razón por la que no aceptó la revisión de hechos probados interesada en el recurso de suplicación.

2) Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:

– La Letrada de la Administración de la Seguridad Social interesa la denegación del amparo toda vez que la equiparación de la prestación de paternidad con la de maternidad en orden a su duración exigiría una modificación de la normativa aplicable. Por lo demás, considera que no concurre la vulneración de los derechos constitucionales alegados por los recurrentes, ya que la fijación de una distinta duración de los permisos de maternidad y de paternidad no supone vulneración alguna del derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo. Añade que la regulación española en esta materia tampoco contradice el Derecho de la Unión Europea.

– El Ministerio Fiscal solicita que se desestime el recurso de amparo. En cuanto a la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, considera que no deben estimarse las quejas del recurrente relativas a la falta de planteamiento de la cuestión prejudicial y al derecho a la práctica de prueba. En lo relativo al resto de derechos fundamentales que se dicen vulnerados, entiende que las normas legales aplicables al caso examinado son muy claras y no presentan ninguna duda interpretativa, por lo que las sentencias impugnadas no han obviado en su análisis los derechos en juego, analizando la posible afectación del derecho a la igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), como tampoco el mandato de protección de la familia (art. 39 CE), del que derivaría el derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, teniendo asimismo en cuenta la normativa y la jurisprudencia de la Unión Europea. Añade que, en cualquier caso, esa diferencia de trato en cuanto a las prestaciones por maternidad y paternidad está plenamente justificada.

3) *Posición del Tribunal.*—Con mención expresa de las Sentencias del Pleno del Tribunal núm. 111/2018, de 16 de octubre y la mencionada STC 117/2018, de 29 de octubre, dada su identidad fáctica y jurídica al resolver sobre un planteamiento muy similar, en sentido desestimatorio, el Tribunal insiste y se remite expresamente a la doctrina mantenida entonces, que principalmente dejaba sentado que las resoluciones impugnadas se limitan a

aplicar en sus propios términos la legislación vigente a la fecha del hecho causante.

Normativa que, además, puede considerarse conforme al derecho fundamental garantizado por el artículo 14 CE, ya que el principio de igualdad no exige en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica. Y así, en el supuesto examinado ocurre que la finalidad que persigue el legislador es distinta en atención a que se trate de la madre o del padre. En el caso de la madre, la finalidad primordial es la protección de la salud de la mujer trabajadora durante el embarazo, parto y puerperio, y en el caso del padre se trata de fomentar un reparto más equitativo de las responsabilidades familiares entre hombres y mujeres y permitir que se cree un vínculo temprano entre padres e hijos.

Añade el tribunal que dicha legislación es respetuosa con los tratados y acuerdos internacionales en materia de derechos humanos, así como con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con cita de la Sentencia de 19 de septiembre de 2013, caso *BetriuMontull*, C-5/12, apartados 48-50, y de las Sentencias de 12 de julio de 1984, caso *Hofmann*, C-184/83, apartado 25; de 27 de octubre de 1998, caso *Boyley otros*, C-411/96, apartado 40; y de 20 de septiembre de 2007, caso *Kiiski*, C-116/06, apartados 46 y 49.

En consecuencia, el Tribunal considera que la duración de los permisos por maternidad o paternidad y de las correspondientes prestaciones de la seguridad social que establece la legislación aplicada en las resoluciones administrativas y judiciales que se impugnan en amparo no puede reputarse lesiva del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE). Todo ello sin perjuicio de que el legislador, en el legítimo ejercicio de su libertad de configuración del sistema de seguridad social (con cita de las SSTC 65/1987, de 21 de marzo, FJ 17; 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 3; y 75/2011, FJ 7), pueda ampliar la duración del permiso de paternidad, como en efecto lo ha hecho, hasta llegar incluso, si lo estima oportuno, a la plena equiparación con el permiso y la prestación por maternidad, con el fin de fomentar un reparto más equilibrado de las responsabilidades familiares en el cuidado de los hijos (art. 39.3 CE).

4) *Decisión.*—La demanda de amparo debe ser desestimada al no apreciarse vulneración del derecho garantizado por el artículo 14 CE.

STC 5/2019, de 17 de enero.

RI: Estimado parcialmente.

Ponente: González-Trevijano.

Conceptos: Legislación procesal. Medidas urgentes de emergencia social -prestaciones económicas, pobreza energética y acceso a la vivienda-. Bienes inembargables. Suspensión de lanzamientos. Mediación obligatoria. Código de buenas prácticas bancarias. Competencias de las Comunidades Autónomas. Alcance. Doctrina jurisprudencial. Comunidad de Aragón.

Preceptos y normas de referencia: arts. 1, 9, DT 2.^a y 3.^a y D.A. 4.^a del Decreto-Ley del Gobierno de Aragón 3/2015, de 15 de diciembre, de medidas urgentes de emergencia social en materia de prestaciones económicas de carácter social, pobreza energética y acceso a la vivienda; Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgen-

tes de protección de deudores hipotecarios sin recursos; Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social; arts. 605, 606 y 607 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil; arts. 149.1.6 y 149.1.13 CE; y arts. 71 y 72 Estatuto de Autonomía de Aragón.

Resumen: El Tribunal declara la inconstitucionalidad y nulidad del art. 1 (regulador del carácter inembargable de las prestaciones económicas de carácter social establecidas por la Comunidad Autónoma de Aragón) y de las disposiciones transitoria tercera (por conexión) y adicional cuarta, apartados uno, dos y tres (mediación hipotecaria obligatoria) del Decreto-ley del Gobierno de Aragón 3/2015, de 15 de diciembre, de medidas urgentes de emergencia social en materia de prestaciones económicas de carácter social, pobreza energética y acceso a la vivienda.

1) *Antecedentes del caso.*—La Presidenta del Gobierno en funciones, a través del Abogado del Estado, plantea recurso de inconstitucionalidad frente a los artículos 1, 9 y 12, DT 2.^a y 3.^a y D.A 4.^a del Decreto-Ley del Gobierno de Aragón 3/2015, de 15 de diciembre, de medidas urgentes de emergencia social en materia de prestaciones económicas de carácter social, pobreza energética y acceso a la vivienda.

Para una mejor contextualización del alcance del recurso, en este punto debe precisarse que el art. 1 impugnado [y la D.T. 3.^a por conexión] se refiere a la inembargabilidad de prestaciones económicas de carácter social establecidas por la Comunidad Autónoma; el art. 9 [y la D.T. 2.^a por conexión] regula la suspensión de lanzamientos de la vivienda habitual de personas o unidades de convivencia en situación de especial vulnerabilidad; el art. 12 impone a las personas jurídicas un deber de cesión de viviendas desocupadas a cambio de una determinada contraprestación; y la D.A. 4.^a prevé que las medidas del código de buenas prácticas previstas en el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, se desarrollen dentro del sistema de mediación hipotecaria implantado por la Comunidad Autónoma de Aragón.

El Gobierno del Estado considera, en suma, que el Decreto-Ley impugnado menoscaba, de un lado, las competencias estatales del artículo 149.1.11 y 13 CE, impidiendo la eficacia de las medidas adoptadas por el Estado en distintas normas dictadas en orden a afrontar el problema de la vivienda y la reestructuración inmobiliaria y financiera. Se cita a estos efectos la doctrina jurisprudencial establecida en la STC 93/2015, de 14 de mayo, dictada en el examen de una norma similar a la ahora impugnada. De otro, se alega que el mencionado Decreto-Ley 3/2015 vulnera las competencias derivadas de los incisos 1, 6 y 8 del art. 149.1 CE.

2) *Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:*

— En concreto y en lo que respecta a los artículos y disposiciones del Decreto-Ley impugnados, la argumentación del recurrente es, en síntesis, la siguiente: 1) El art. 1 vulnera la competencia estatal exclusiva en materia de legislación procesal (art. 149.1.6 CE), en virtud de la cual corresponde al Estado la determinación de los bienes que tienen la consideración de inembargables, tanto en los procedimientos judiciales como administrativos; 2) Del mismo modo y en estrecha relación, la DT 3.^a debe ser declarada

inconstitucional por establecer el régimen de aplicación del artículo 1 con carácter retroactivo; 3) El art. 9 y la DT 2.^a introducen un supuesto especial de suspensión automática e incondicionada del lanzamiento en los procesos de ejecución hipotecaria, distinta de la prevista en la legislación estatal; 4) El art. 12 impone el deber de cesión de viviendas, lo que conlleva, de un lado, una infracción del artículo 149.1.1 en relación con el art. 33 CE, al incidir en el contenido esencial de derecho de propiedad, cuya regulación corresponde al Estado de acuerdo con el artículo 149.1.1 CE. De otro, infringe el art. 33 CE en relación con los arts. 53.1 y 9.3 CE, que establecen el principio de reserva de ley, al disponer que la determinación de la contraprestación que percibirá el titular de la vivienda desocupada, a quien se impone la obligación de su puesta a disposición de la Comunidad Autónoma, se efectuará a través de una norma con rango de orden; 5) Por lo demás y también con relación al art. 12 del Decreto-Ley 3/2015, se alega que la privación de una facultad integrante del poder de disposición que comporta el concepto de propiedad, vinculada al concepto indemnizatorio, participa de la naturaleza de un procedimiento expropiatorio, el cual se integra en el ámbito de la competencia estatal del artículo 149.1.18 CE; 6) Por otra parte, la cesión obligatoria prevista en dicho precepto tiene carácter civil, por lo que se vulnera la competencia exclusiva del Estado al amparo del artículo 149.1.8 CE; 7) Del mismo modo, la medida adoptada en el art. 12, de constante referencia, vulnera el principio de proporcionalidad e infringe las competencias estatales en materia de ordenación general de la economía y del crédito; 8) Estima el recurrente que, además, se produce una vulneración del artículo 14 CE, en la medida en que las obligaciones reguladas en el citado art. 12 del decreto-ley se conciben únicamente respecto de determinadas personas jurídicas; 9) Finalmente, en relación con la disposición adicional cuarta, afirma el Abogado del Estado que la misma altera el régimen jurídico establecido por el Estado, al exigir que las medidas del código de buenas prácticas previstas en el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, se desarrollen dentro del sistema de mediación hipotecaria implantado por la Comunidad Autónoma de Aragón, menoscabando con ello la competencia atribuida al Estado por el artículo 149.1.13 CE.

Como denominador común, sostiene el recurrente en su fundamentación que, en el caso que se examina, los preceptos y disposiciones impugnadas no encuentran justificación en un pretendido desarrollo del derecho civil especial aragonés, ni cabe hablar de conexión entre instituciones civiles aragonesas.

– La Letrada que ostenta la representación del Gobierno de Aragón, tras indicar que las actuaciones y medidas estatales adoptadas desde el año 2012 por el Estado, dirigidas a afrontar el problema de la vivienda, resultan compatibles con las medidas que, en el ámbito de sus competencias, adopta la Comunidad Autónoma de Aragón, formuló, también en síntesis, las siguientes alegaciones: 1) El art. 1 y la DT 3.^a encuentran amparo en las competencias exclusivas que ostenta la Comunidad de Aragón sobre el derecho procesal derivado de las particularidades del derecho sustantivo de Aragón [art. 71.1.3 del Estatuto de Autonomía de Aragón (EAAr)], y en materia de acción social (art. 71.1.14 EAAr); por otra parte, los arts. 605 y 606 LEC contemplan la posible ampliación de los supuestos de inembargabilidad en virtud de la cláusula de remisión a lo que disponga una «disposición legal» o una «Ley», sin que quepa afirmar que la misma haya de ser forzosamente estatal; 2) El art. 9 y la DT 2.^a no constituyen un nuevo instrumento procesal, sino que acogen el mecanismo de suspensión de lanzamientos adoptado por

la legislación estatal; 3) El art. 12 no altera el contenido esencial del derecho de propiedad, pues el derecho de propiedad de la vivienda no queda desnaturalizado por su destino a arrendamiento (o título similar); 4) La invocada vulneración del artículo 33 CE, en relación con los artículos 53.1 y 9.3, relativos al principio de reserva de ley, no puede acogerse porque la cesión de viviendas a la Comunidad Autónoma no constituye una modalidad de expropiación forzosa; 5) No se ha producido una vulneración del principio de proporcionalidad, por cuanto la causa que provoca la medida adoptada debe considerarse razonable a la vista de las circunstancias sociales y económicas derivadas de la crisis generalizada; 6) Por último, la DF 4.^a se acomoda a lo establecido en la legislación estatal, dado que su finalidad es precisamente la aplicación del código de buenas prácticas, incrementando así su eficacia.

– La Letrada de las Cortes de Aragón, tras plantear la falta de legitimación de la Presidenta del Gobierno en funciones, invoca los siguientes argumentos con relación al fondo del asunto: 1) Las prestaciones económicas, respecto de las que se predica su inembargabilidad, han sido establecidas por la Comunidad Autónoma al amparo de sus competencias exclusivas en materia de acción social (art. 71.4 EAAr) y no constituyen una novedad en el ordenamiento aragonés; 2) La propia Ley de enjuiciamiento civil, en su art. 606.4, permite que la enumeración de bienes inembargables se complete en otras leyes, no debiendo existir impedimento alguno en que éstas puedan ser autonómicas, en la medida en que venga exigido por su conexión con el derecho sustantivo de la Comunidad; 3) El art. 9 y el artículo 12 de la norma aragonesa se enmarcan en el ámbito de las competencias autonómicas exclusivas en materia de vivienda [art. 71.10 a) EAAr], cuyo ejercicio se encuentra condicionado por lo dispuesto en el artículo 47 CE; 4) Se señala, con relación al art. 12, que el único límite que el artículo 33 CE impone al legislador, es que no opere una desnaturalización del derecho de propiedad, ni sobrepase las barreras más allá de las cuales el derecho dominical y las facultades que le son propias dejarían de ser reconocibles, lo que no acontece en este caso. Y así, no se produce, como afirma el Abogado del Estado, una transferencia coactiva y temporal de la titularidad de la vivienda, que resta inalterada; 5) Se rechaza la alegada vulneración de la competencia estatal en materia de legislación civil (art. 149.1.8 CE), por estimar que el Gobierno de Aragón no está operando una delimitación del derecho de la propiedad desde una perspectiva civil, sino desde el derecho público, al amparo de su competencia exclusiva en materia de vivienda; 6) El artículo 12 no incumple los principios constitucionales de proporcionalidad y de igualdad; y 7) Finaliza la Letrada alegando que la D.A. 4.^a se limita a introducir una especialidad procesal que deriva del derecho sustantivo autonómico, consistente en incluir la aplicación del código de buenas prácticas, regulado por la normativa estatal, en el sistema de mediación hipotecaria de la Administración autonómica, moviéndose dentro de los márgenes que le permite su competencia ex artículo 72. 3 EAAr. La particularidad procesal consiste en imponer la figura de un mediador derivado de su existencia en el derecho aragonés sustantivo.

– En un trámite posterior, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, formula solicitud de desistimiento de la impugnación dirigida contra el art. 12 del Decreto-ley 3/2015, de 15 de diciembre, del Gobierno de Aragón, de medidas urgentes de emergencia social en materia de prestaciones económicas de carácter social, pobreza energética y acceso a la vivienda, tras el acuerdo alcanzado en la comisión bilateral de cooperación Aragón-Estado, de 19 de noviembre de 2018.

3) *Posición del Tribunal.*—Con carácter previo, el Tribunal precisa y aclara que, tras el desistimiento parcial del Abogado del Estado, el objeto del recurso se limita al examen de los arts. 1 y 9, D.T. 2.^a y 3.^a y DA 4.^a del Decreto-ley 3/2015, de constante referencia.

Por lo demás y antes de proceder al análisis de las cuestiones de fondo planteadas, resuelve las alegadas de naturaleza procesal. Y así, confirma la legitimación de la Vicepresidenta del Gobierno, con cita de la STC 97/2018, de 19 de septiembre. Precisa que la promulgación de determinadas normas que han venido a modificar o a ampliar la ahora cuestionada y examinada, no supone la desaparición sobrevenida del objeto de este proceso constitucional. Por último, advierte que va a tomarse en consideración la doctrina sentada en las sentencias dictadas con ocasión de la impugnación de otras normas autonómicas en materia de vivienda (SSTC 93/2015, de 14 de mayo; 16/2018, de 22 de febrero; 32/2018, de 12 de abril; 43/2018, de 26 de abril; 80/2018, de 5 de julio; 97/2018, de 19 de septiembre, y 106/2018, de 4 de octubre).

Entrando de lleno en la cuestión planteada y tras descartar con carácter general que el Decreto-Ley impugnado incurra en una genérica vulneración de la competencia estatal del artículo 149.1.13 CE, con remisión a la doctrina recogida en las SSTC 16/2018, 32/2018, 43/2018 y 80/2018, el Tribunal analiza la constitucionalidad de los preceptos finalmente cuestionados, conforme al orden que va a seguirse en los siguientes apartados.

4) *La inembargabilidad de prestaciones económicas de carácter social establecidas por la Comunidad Autónoma.*—A esta situación se refiere el art. 1 del Decreto-Ley 3/2015 y su D.T. 3.^a. Partiendo de que constituye una materia relativa a la legislación procesal, en lo que están conformes las partes, el Tribunal analiza la cuestión planteada en el ámbito del art. 149.1.6 CE, a los efectos de valorar si, como excepción a la regla general de competencia exclusiva estatal, las normas cuestionadas, de naturaleza procesal, constituyen especialidades necesarias derivadas de las particularidades del derecho sustantivo de Aragón (art. 71.1.3 EAAr).

El Tribunal traslada en este punto su propia doctrina, recogida en la STC 2/2018, de 11 de enero, FJ 4. En concreto, analiza y aplica al caso examinado los tres parámetros que deben cumplirse para determinar que una norma autonómica constituye una necesaria especialidad procesal. Esto es: «primero, ha de determinarse cuál es el derecho sustantivo autonómico que presenta particularidades; segundo, hay que señalar respecto de qué legislación procesal estatal, y por tanto general o común, se predicen las eventuales especialidades de orden procesal incorporadas por el legislador autonómico; y, finalmente, ha de indagarse si, entre las peculiaridades del ordenamiento sustantivo autonómico y las singularidades procesales incorporadas por el legislador autonómico en la norma impugnada, existe una conexión directa tal que justifique las especialidades procesales». Concluye en este caso considerando que, al margen de que la norma autonómica no introduce propiamente una especialidad, sino que modifica una categoría jurídica procesal —bienes inembargables— ya regulada en la norma estatal, esa modificación —ampliación en este caso— no se conecta de forma directa con una peculiaridad del derecho sustantivo de la Comunidad Autónoma.

En consecuencia, el art. 1 Decreto-Ley 3/2015, regulador del carácter inembargable de las prestaciones económicas de carácter social establecidas por la Comunidad Autónoma de Aragón, debe ser declarado inconstitucional y, por extensión, la D.T. 3.^a, dado su carácter instrumental.

5) *La suspensión de lanzamientos de la vivienda habitual de personas o unidades de convivencia en situación de especial vulnerabilidad.*—El art. 9.1 del Decreto-Ley 3/2015 prevé que «Hasta que se ofrezca una alternativa habitacional por parte de la administración, quedarán en suspenso los lanzamientos en los procesos judiciales o extrajudiciales de ejecución hipotecaria cuando la vivienda habitual de persona o unidad de convivencia de buena fe que se encuentren en supuestos de especial vulnerabilidad se adjudique al acreedor o a un tercero por él propuesto». Los otros dos apartados del precepto regulan, de un lado, los parámetros a tener en cuenta para considerar que concurre una situación de especial vulnerabilidad, haciendo referencia, con carácter de mínimos, a los supuestos previstos en la Ley 1/2013, de 14 de mayo; y, de otro, la forma de acreditar dicha situación. Por lo demás, la DT 2.^a dispone a qué procesos judiciales o extrajudiciales de ejecución hipotecaria afectará dicha suspensión, con base a criterios de temporalidad.

El Tribunal, tras recordar la posición adoptada por las partes sobre la vulneración denunciada por el Abogado del Estado y precisar que la mencionada suspensión del lanzamiento en un proceso de ejecución hipotecaria, que puede prolongarse durante años, es una medida que tiene entidad suficiente para influir en el funcionamiento de los mercados hipotecarios y, por tanto, tiene una clara vinculación con el ejercicio de la competencia estatal del artículo 149.1.13 CE, considera que es preciso comprobar si las medidas previstas en la normativa estatal básica (Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social) resultan obstaculizadas por el contenido normativo de los preceptos impugnados.

Pues bien, según el Alto Tribunal, la medida adoptada en el artículo 9 del Decreto Ley de constante referencia, «es coherente y no contradice las previstas en la legislación estatal». Ambas normas atienden a la misma situación, van dirigidas a los mismos sujetos y comparten el mismo presupuesto fáctico. Se trata, en palabras del propio Tribunal, de «simples modificaciones o correcciones en función del título competencial autonómico en materia de vivienda» (con cita de la STC 93/2015), las cuales son susceptibles de una interpretación integradora y conforme con lo señalado en la normativa estatal aplicable.

En consecuencia, el art. 9 Decreto-Ley 3/2015, y la D.T. 2.^a por conexión, no puede entenderse contrario a las directrices estatales sobre la política económica ni vulnera el art. 149.1.6 CE.

6) *El código de buenas prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual (Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo).*—La D.A. 4.^a del Decreto-Ley 3/2015, también impugnada, prevé que la aplicación de las medidas previstas en el citado código «se desarrollarán dentro del sistema de mediación hipotecaria que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y otras Administraciones Públicas aragonesas hayan implantado». A tal efecto, la entidad financiera deberá solicitar la inclusión del asunto en el sistema de mediación hipotecaria y presentar ante el órgano judicial competente el documento que acredite el cumplimiento del mencionado código. En definitiva y como expresa el Tribunal, para el ejercicio de la acción en el proceso judicial de ejecución hipotecaria, se impone obligatoriamente un proceso negociador entre las partes afectadas con el apoyo de mediadores del sistema público.

A diferencia de lo acaecido en el supuesto examinado en la STC 102/2018, de 4 de octubre, y de forma similar a lo analizado en la STC 54/2018, de 24 de mayo, el sistema de mediación regulado en la D. A. 4.^a del Decreto-Ley 3/2015, de carácter imperativo, se alza como presupuesto procesal para el ejercicio de la jurisdicción, lo que «resulta incompatible con el orden constitucional de distribución de competencias, al invadir la competencia estatal en materia de legislación procesal (art. 149.1.6 CE), de acuerdo con la doctrina recogida en la STC 47/2004, de 25 de marzo, FJ 4».

A estos efectos, recuerda el Tribunal que «Las Comunidades Autónomas pueden regular procedimientos extrajudiciales de resolución de conflictos, como es el caso de la mediación, en relación con materias de su competencia, siempre que se respeten determinadas condiciones, entre las que se incluye la nota de la voluntariedad, en el sentido de que no exista un sometimiento obligatorio a dicho procedimiento –es decir que ni el deudor ni los acreedores estén constreñidos a seguirlo a instancia de la otra parte–, lo que no concurre en el supuesto examinado, en el que se impone dicha alternativa.

Por lo expuesto, declara inconstitucional la D.A. 4.^a, en sus apartados 1, 2 y 3.

7) *Decisión.*—Finalmente y en lo que respecta al conjunto del recurso, el Tribunal únicamente declara la inconstitucionalidad y nulidad del art. 1 y de las disposiciones transitoria tercera y adicional cuarta, apartados uno, dos y tres, del Decreto-Ley del Gobierno de Aragón 3/2015, de 15 de diciembre, de medidas urgentes de emergencia social en materia de prestaciones económicas de carácter social, pobreza energética y acceso a la vivienda.

Pueden verse a continuación breves reseñas de las SSTC 8/2019, de 17 de enero, 13/2019, de 31 de enero y 21/2019, de 14 de febrero, que abordan similar problemática, así como una resolución que recuerda la función social del derecho de propiedad, incluso con relación a una materia estrictamente tributaria (STC 4/2019, de 17 de enero).

8) *Referencia a otras sentencias sobre la misma temática dictadas en 2019.*—Tal como ha habido ocasión de señalar, este mismo año 2019 el Tribunal Constitucional se ha pronunciado con referencia a otras leyes autonómicas en las que se habían adoptado medidas similares a las del Decreto-Ley de Aragón o con relación al mismo ámbito de actuación –vivienda y pobreza energética–. En todas ellas se analizan normas autonómicas de naturaleza procesal y su posible invasión en la competencia general que corresponde al Estado en esta materia.

Además, con relación a las viviendas desocupadas, se ha incorporado en primer lugar, para un mejor orden cronológico, una resolución que, como apuntábamos, gira en torno a la función social del derecho de propiedad en materia tributaria.

a) *STC 4/2019, de 17 de enero. Ponente Montoya. RI (desestimado) contra diversas disposiciones de la Ley catalana 14/2015, 21 de julio, del Impuesto sobre las viviendas vacías, y de modificación de normas tributarias y de la Ley 3/2012.*—En esta sentencia resulta de interés la referencia a la función social de la propiedad desde una perspectiva fiscal. Y así, según la Ley reguladora del impuesto sobre las viviendas vacías que es objeto de análisis, este tributo «grava el incumplimiento de la función social de la propiedad de las viviendas por el hecho de permanecer desocupadas de forma permanente» (art. 1). Esto es, configura como hecho

imponible «la desocupación permanente de una vivienda durante más de dos años sin causa justificada». Causas que la Ley se encarga de relacionar, junto con las exenciones, tanto subjetivas como objetivas. Por lo demás, se menciona el carácter finalista de dicho tributo autonómico, ya que su recaudación queda afectada a actuaciones en materia de vivienda en los municipios donde se sitúan las viviendas desocupadas (art. 3 de la Ley 14/2015).

Frente a esta normativa, la Abogada del Estado, actuando en representación del Presidente del Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad. Concretamente, impugna los artículos 1, 4, 9.1, 11 y 12 de la Ley del Parlamento de Cataluña 14/2015, de 21 de julio, del impuesto sobre las viviendas vacías, y de modificación de normas tributarias y de la Ley 3/2012, por considerar que vulneran el art. 6.3 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), en relación con los tributos locales, y específicamente, con el impuesto sobre bienes inmuebles (IBI). Sostiene que el hecho imponible del tributo autonómico que se impugna coincide con el del impuesto sobre bienes inmuebles (IBI), como sucede también con los sujetos pasivos de ambas figuras.

La representación procesal de la Generalitat y la del Parlamento de Cataluña interesan la desestimación del recurso por considerar que los preceptos recurridos se ajustan a la competencia de dicha Comunidad para establecer sus propios tributos, dada la finalidad extrafiscal del tributo controvertido, que es aumentar la oferta de vivienda en alquiler.

El Tribunal Constitucional, tras recordar que lo vedado por el art. 6, apartados 2 y 3 LOFCA es la coincidencia entre hechos imponibles, estima necesario atender a los elementos esenciales de los tributos que se confrontan –en este caso IBI e impuesto sobre viviendas vacías–, para determinar en qué forma la fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo. Señala el Tribunal que entre esos elementos a comparar se encuentra la posible concurrencia de fines extrafiscales en el conjunto del tributo o en alguno de sus elementos centrales (con cita de la STC 210/2012).

Pues bien, tras sintetizar los elementos definidores de cada figura (IBI e impuesto sobre viviendas vacías) y, en consecuencia, analizar el hecho imponible, sujeto pasivo, devengo, elementos de cuantificación, etc. de ambos tributos, la sentencia analizada concluye considerando que entre el impuesto sobre las viviendas vacías y el IBI se aprecian diferencias sustanciales, que llevan a concluir que no estamos ante tributos «coincidentes» (STC 210/2012, FJ 6) ni «equivalentes» (STC 53/2014, FJ 3) a efectos del artículo 6.3 LOFCA. Añade el Tribunal que tal conclusión no se enerva por la circunstancia de que el artículo 72.4 LHL prevea un recargo en el IBI para viviendas desocupadas. Se desestima el recurso de inconstitucionalidad.

b) *STC 8/2019, de 17 de enero. Ponente Roca. RI (estimado parcialmente) contra diversas disposiciones de la Ley del Parlamento de Catalunya 4/2016, de 23 de diciembre, de medidas de protección del derecho a la vivienda de las personas en riesgo de exclusión residencial.* –El art. 17 de la ley de referencia, al que se ciñe la impugnación, bajo la rúbrica «Expropiación del uso», prevé (en su primer apartado) la mediación como proceso al que se verán sometidas las partes en aquellas transmisiones de viviendas derivadas de acuerdos de compensación o dación en pago de préstamos o créditos hipotecarios sobre la vivienda, establecidos por la imposibilidad de devolver el préstamo hipotecario, cuando el transmitente o la unidad

familiar que la integra no tenga una alternativa de vivienda propia y se encuentra en riesgo de exclusión residencial.

En el apartado segundo de dicho precepto se regula la comunicación a la Administración competente en materia de servicios sociales, para que emita un informe sobre la existencia de ese riesgo de exclusión residencial o vulnerabilidad.

En el tercer apartado dispone que si el adquirente de la vivienda está inscrito en el registro de viviendas vacías y viviendas ocupadas sin título habilitante, y la vivienda objeto de transmisión reúne determinadas características, las Administraciones públicas pueden ejercer una expropiación del derecho de uso recogido por el artículo 562-1 del Código civil de Cataluña, a favor de las administraciones públicas catalanas, por un período de tres años, al efecto de permitir el realojamiento.

El cuarto apartado determina que el importe de la expropiación temporal se establece por acuerdo de las partes, y, a falta de acuerdo, mediante el expediente de justiprecio que fija el jurado de expropiación de Cataluña.

Por último, el apartado quinto prevé que la resolución de inicio del expediente de expropiación forzosa lleva implícita la declaración de ocupación urgente.

Pues bien, de un lado, el Tribunal Constitucional descarta que los dos primeros apartados del impugnado art. 17 incurran en vulneración de la competencia estatal del artículo 149.1.13 CE, en aplicación de lo razonado en la STC 102/2018, de 4 de octubre, FJ 6.

No se alcanza la misma conclusión, sin embargo, con respecto a los apartados 3, 4 y 5 del precepto, relativos a la expropiación de uso. Y así, tras recordar el Tribunal que el contenido de estos apartados es similar al de la disposición adicional segunda del Decreto-ley de Andalucía 6/2013, declarada inconstitucional y nula por la STC 93/2015, a ella se remite, así como a las SSTC 16/2018, FFJJ 12; 13; 32/2018, FJ 5; 43/2018, FJ 4; 80/2018, FJ 3; 97/2018, FJ 5, y 106/2018, FJ 2 c), relativas a otras distintas normas autonómicas que regulaban, en parecidos términos, la expropiación temporal de uso de viviendas incursas en procedimientos de desahucio.

En consecuencia, el Tribunal declara la inconstitucionalidad y nulidad de los apartados 3, 4 y 5 del artículo 17 de la Ley del Parlamento de Cataluña 4/2016, de 23 de diciembre, de medidas de protección del derecho a la vivienda de las personas en riesgo de exclusión residencial.

c) *STC 13/2019, de 31 de enero. Ponente Ollero. Voto particular Xiol y Balaguer Roca. RI (estimado) contra diversas disposiciones de la Ley catalana 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética.*—Del mismo modo a lo acaecido en el caso examinado en la STC 5/2019, de 17 de enero, anteriormente reseñada, nuevamente se plantea el Tribunal si la materia regulada en el art. 3 de la Ley 24/2015 («Procedimiento judicial para la resolución de situaciones de sobreendeudamiento»), de naturaleza procesal, invade la competencia general en materia procesal que corresponde al Estado, para concluir considerando que efectivamente es así, toda vez que no ha quedado acreditada una peculiaridad del derecho sustantivo autonómico a la que pudiera asociarse el mencionado precepto, ni tampoco se han razonado cuáles son las especialidades procesales introducidas por el controvertido artículo 3 respecto de la legislación estatal.

Por otra parte, el art. 4 Ley 24/2015 («Extensión de la cancelación del pasivo») y su disposición adicional («Cesión de créditos garantizados con la

vivienda») introducen a juicio del Tribunal, con cita de la doctrina jurisprudencial establecida en la STC 54/2018, de 24 de mayo, derechos y obligaciones en el marco de las relaciones contractuales privadas, reservadas a la potestad central del Estado.

En consecuencia, se declara la inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 3 y 4 y de la disposición adicional de la Ley del Parlamento de Cataluña 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética.

d) *STC 21/2019, de 14 de febrero. Ponente Narváez. Voto particular: Roca y Montoya. RI (estimado parcialmente) contra diversas disposiciones de la Ley 10/2016, de 1 de diciembre, de medidas de emergencia en relación con las prestaciones económicas del sistema público de servicios sociales y con el acceso a la vivienda en la Comunidad Autónoma de Aragón.*—Con remisión a la doctrina establecida en la STC 5/2019, de 17 de enero³ y sin perjuicio de examinar las novedades que, en su caso, incorporen los preceptos impugnados de la Ley 10/2016, el Tribunal declara la inconstitucionalidad y nulidad del inciso «y carecen de la consideración de subvenciones públicas» del artículo 3; apartados 1 a 4 del artículo 5; el inciso final de la disposición adicional primera («[l]os titulares de las prestaciones inembargables que sean objeto de algún procedimiento de embargo podrán solicitar la asistencia de esta comisión a los efectos de comunicar al órgano emisor de la providencia de embargo su carácter inembargable en toda su extensión, emitiendo certificado de ello»); la disposición transitoria tercera; y los apartados 1, 2 y 3 de la disposición adicional quinta, de la Ley 10/2016, de 1 de diciembre, de medidas de emergencia en relación con las prestaciones económicas del sistema público de servicios sociales y con el acceso a la vivienda en la Comunidad Autónoma de Aragón.

STC 7/2019, 17 de enero.

RI: Estimado.

Ponente: González. Voto discrepante: Roca.

Conceptos: Competencias estatales en materia de registros públicos.

Registro de voluntades digitales. Naturaleza del Registro. Registros administrativos y registros con efectos civiles. Disposición post mortem del patrimonio digital. El llamado «testamento digital»

Preceptos de referencia: Art. 149.1,8ª CE. Arts. 6, 8, 10 y 11 de la Ley catalana 10/2017, de 27 de junio, de las voluntades digitales y de modificación de los libros segundo y cuarto del Código civil de Cataluña.

Resumen: El TC anula la norma catalana que crea el Registro electrónico de voluntades digitales, al considerar que no se trata de un registro meramente administrativo sino civil y, por tanto, ubicado de pleno dentro de las competencias que, «en todo caso» el art. 149.1,8ª CE reserva al Estado. El voto particular sostiene, por el contrario, que el registro en cuestión es administrativo y, en consecuencia, la comunidad autónoma habría actuado dentro de sus competencias.

1) *Antecedentes.*—La ley catalana 10/2017 intenta dar solución a algunos problemas derivados de la presencia que, en la actualidad, mantienen

³ V. reseña de la mencionada STC 5/2019, de 17 de enero, en este mismo fascículo.

prácticamente todas las personas en las redes digitales, en mayor o menor grado. Fotografías, grabaciones, correos electrónicos... quedan albergados en servidores y es oportuno aclarar su régimen jurídico cuando el interesado y titular no puede actuar por sí mismo o ya ha fallecido. En este sentido, la expresión «voluntades digitales» puede resultar un tanto equívoca. Pero la cuestión es clara a la vista del contenido de la norma. Como explica su preámbulo, se trata de «gestionar la huella en los entornos digitales» cuando la persona muere (Libro IV del Código civil de Cataluña, CCat, Sucesiones) o bien tiene la capacidad judicialmente modificada (Libro II CCCat, Persona y familia).

El recurso del Gobierno se centra en las reformas introducidas en el Libro IV CCCat. Según las alegaciones de la parte recurrente, los preceptos impugnados permitirían que, cuando alguien no ha otorgado disposiciones de última voluntad (testamento, codicilo o memoria testamentaria), sus voluntades digitales –esto es sus deseos en relación con el destino de su *patrimonio digital*– se plasmen en un documento que produciría efectos civiles, una vez inscrito en el Registro electrónico de voluntades digitales (art. 10 de la Ley 10/2017, nueva DA 3.ª del Libro IV CCCat).

A juicio del Gobierno del Estado, ese *Registro electrónico de voluntades digitales* no sería un registro administrativo, con efectos de mera publicidad, sino «un registro jurídico de derecho civil, que produce efectos jurídicos sustantivos sobre las relaciones privadas» (FJ 1). De este modo, siempre según la parte recurrente, la regulación impugnada habría invadido la competencia exclusiva en materia de ordenación de registros e instrumentos públicos, que el art. 149.1.8ª CE reserva «en todo caso» al Estado. Abundando en ello añadía el Gobierno que, de acuerdo con lo previsto en la Constitución y su interpretación jurisprudencial, «las Comunidades Autónomas pueden crear registros administrativos instrumentales que coadyuven al efectivo ejercicio de sus competencias, pero no registros jurídicos de carácter civil, pues la competencia de ordenación de los registros de derecho privado se halla reservada al Estado por el art. 149.1.8 CE. En esta materia, la Generalidad de Cataluña solo tiene atribuida la competencia ejecutiva (art. 147 EAC), que comprende la aplicación o plasmación de los criterios que fije la legislación estatal» (FJ 1).

Frente a estos argumentos, el Parlamento y el Gobierno catalanes sostenían la competencia de la Comunidad Autónoma porque «El Registro electrónico de voluntades digitales creado por la Ley 10/2017, en el que debe inscribirse el documento de voluntades digitales, otorgado en defecto de testamento, codicilo o memoria testamentaria, no es, como afirma el recurrente, un registro jurídico de derecho privado, sino un registro administrativo, para cuya creación y ordenación es competente la Comunidad Autónoma de Cataluña». Se trataría, decían, de «un mero instrumento administrativo ligado a una competencia material de la Comunidad Autónoma, creado con el fin de facilitar el conocimiento de las voluntades digitales, dando así respuesta a una demanda creciente en la sociedad» (FJ 1).

2) *Objeto de la controversia y doctrina constitucional sobre competencias en materia de registros públicos.*—La controversia, como es de ver, se centra de forma exclusiva en la naturaleza jurídica –administrativa o civil– del Registro electrónico de voluntades digitales. Planteada la cuestión en estos términos, la sentencia resume ante todo la doctrina del propio TC, según la cual: «los registros públicos a que se refiere el art. 149.1.8 CE, cuya ordenación es competencia exclusiva del Estado, “son los referentes funda-

mentalmente a materias de derecho privado, como se infiere de su contexto y no a otros registros que [...] aunque tengan repercusiones en ese campo del Derecho, tienen por objeto materias ajenas a él” (FJ 3, con cita de la STC 71/1983). El «en todo caso» del art. 149.8ª CE significa que «ninguna disposición autonómica podrá, sin incurrir en inconstitucionalidad por invasión de la competencia estatal, proceder a [...] la creación y regulación de registros jurídicos de carácter civil» (FJ 3). Se trata de una materia «enteramente sustraída [...] a la acción normativa de las Comunidades Autónomas, quedando atribuida en plenitud a la legislación del Estado, tanto normas con rango formal de ley como reglamentos» (FJ 3). Ello no impide que las Comunidades puedan asumir la competencia ejecutiva como sucede, en el caso de Cataluña, con el Registro de la propiedad y el Registro civil. Esta competencia ejecutiva puede incluir la aplicación de los criterios de ordenación que fije la legislación estatal, que «podrá tener el grado de exhaustividad que resulte procedente, pudiendo el Estado retener para sí las actuaciones concretas en el ámbito de la coordinación y de la ejecución que resulten necesarias para la adecuada aplicación de dichos criterios» (FJ 3, con cita de la STC 31/2010).

Las Comunidades Autónomas, en cambio, sí tienen competencias normativas para crear registros administrativos, «como instrumentos administrativos ligados a una competencia propia, en la medida en que las competencias autonómicas de que se trate “puedan verse facilitadas mediante la existencia de tales instrumentos de publicidad y de control”» (FJ 3, con cita de la STC 87/1985). Ello no impide, sin embargo, que el Estado ejercite también sus competencias para crear registros administrativos e incluso «es constitucionalmente posible la creación de un registro único para todo el Estado que garantice la centralización de todos los datos a los estrictos efectos de información y publicidad» (FJ 3 con cita de la STC 243/1994).

3) *Naturaleza civil del registro electrónico catalán de voluntades digitales.*—La sentencia recuerda que no se discute la competencia de la Comunidad para regular las voluntades digitales *mortis causa* mediante instrumentos propios de la sucesión testada en el derecho catalán (testamento, codicilo o memoria testamentaria), cosa que hace la Ley 10/2017. La impugnación, precisa, «se refiere únicamente a las previsiones de esa Ley autonómica conforme a las cuales, en defecto de tales instrumentos típicos del derecho sucesorio, pueden ordenarse las voluntades digitales mediante un documento que debe inscribirse para surtir efectos en el Registro electrónico de voluntades digitales creado a tal fin» (FJ 4).

Sería este carácter constitutivo de la inscripción el que pondría de relieve que nos hallamos ante un registro que no es meramente administrativo sino civil. En este sentido, explica la sentencia: «el Registro electrónico de voluntades digitales creado por la Ley 10/2017 no aparece configurado como un mero instrumento registral de carácter administrativo, ligado a la competencia sustantiva en materia de derecho civil que la Comunidad Autónoma tiene estatutariamente asumida (art. 129 EAC), para facilitar el conocimiento de las voluntades digitales. Se trata, por el contrario, de un registro público de derecho privado, en el que han de inscribirse para su validez los documentos de voluntades digitales, en defecto de disposiciones de última voluntad. Los preceptos impugnados de la Ley autonómica 10/2017 permiten a los ciudadanos con vecindad civil catalana (art. 14 del Código Civil y art. 111-3 del primer libro del Código Civil de Cataluña) ordenar el destino de su patrimo-

nio digital en caso de muerte no solo mediante testamento, codicilo o memoria testamentaria, sino también en ausencia de esas disposiciones de última voluntad, por medio del documento de voluntades digitales, que despliega efectos jurídicos sustantivos sobre las relaciones privadas en virtud de su inscripción en el registro creado por la Ley 10/2017 que es objeto del presente recurso» (FJ 4).

La sentencia deja claro que no se pone en cuestión la competencia del legislador catalán para regular la disposición *mortis causa* del patrimonio o huella digital, al amparo de las competencias en materia de «derecho civil privativo de Cataluña», de acuerdo con los arts. 149.1.8ª CE y 129 EAC. El propio legislador estatal así lo reconoce en la LO 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, cuyo art. 96 regula el «derecho al testamento digital» haciendo salvedad expresa de los llamados derechos civiles especiales o forales: «Lo establecido en este artículo en relación con las personas fallecidas en las comunidades autónomas con derecho civil, foral o especial, propio se registrará por lo establecido por estas dentro de su ámbito de aplicación» (art. 96.4 LO 3/2018). Pero esa regulación, declara el TC, «no puede extenderse, so pena de incurrir en invalidez, a la creación de un registro de naturaleza civil, como el creado por la Ley 10/2017» (FJ 4).

De todo ello resulta la inconstitucionalidad y nulidad del art. 10 de la Ley 10/2017 (nueva DA 3ª del Libro IV CCCat) y también, por conexión y por los mismos motivos, de los otros tres preceptos impugnados. En primer lugar, el art. 11 y DF 1ª de la Ley 10/2017 (DF 5ª Libro IV CCCat), donde se contempla el desarrollo reglamentario de la normativa del Registro electrónico de voluntades digitales. En segundo lugar, el art. 6 de la Ley 10/2017 (art. 411.10.3.b CCCat), conforme al cual las voluntades digitales pueden ordenarse, «si la persona no ha otorgado disposiciones de última voluntad, [mediante] un documento que debe inscribirse en el Registro electrónico de voluntades digitales». Y en tercer y último lugar, el art. 8 de la Ley 10/2017 (art. 421.24.1 CCCat) en la parte en que dispone «y, en defecto de estos instrumentos [testamento, codicilo o memoria testamentaria], en un documento de voluntades digitales, el cual necesariamente debe especificar el alcance concreto de su actuación. Este documento debe inscribirse en el Registro electrónico de voluntades digitales».

4) *Voto discrepante en defensa de la naturaleza administrativa del registro y de la consiguiente competencia de la Comunidad Autónoma.*—La sentencia cuenta con un voto particular discrepante de la magistrada Roca. Coincide con la mayoría en que la controversia es exclusivamente competencial. También comparte los términos en que se plantea: «Es cierto que si se le atribuye [al Registro electrónico de voluntades digitales] naturaleza civil, su creación y regulación es competencia exclusiva del Estado sobre ordenación de los instrumentos y registros públicos (art. 149.1.8 CE); mientras que, por el contrario, si se le atribuye naturaleza administrativa, no existe inconveniente constitucional alguno en que la Generalitat de Cataluña lo articule» (FJ 1). La discrepancia de Roca se refiere precisamente a esta cuestión. A su juicio el repetido registro no sería civil sino meramente administrativo.

La sentencia de la mayoría, explica el voto particular, yerra al poner el acento en el supuesto carácter constitutivo de la inscripción cuando, en realidad, «la naturaleza constitutiva o meramente declarativa de las inscripciones de los hechos, actos y negocios jurídicos no determina ni la naturaleza civil

de los mismos, ni la del registro donde se inscriben» (FJ 2). El voto de Roca resalta asimismo que «son numerosos los actos y negocios jurídicos civiles susceptibles de inscripción en los registros y no por ello tales registros gozan de naturaleza civil, sino que pueden tenerla administrativa» (FJ 4). Yendo aún más allá, el voto particular denuncia también la falta de un canon en la doctrina del TC acerca de «qué debe entenderse como materia civil a los efectos de determinar la naturaleza del registro». La sentencia, señala, «se limita a señalar que su objeto son “las relaciones privadas” (FJ 3), sin tener en cuenta la naturaleza de otros registros creados por leyes civiles, también las catalanas, que requieren de la inscripción de determinados documentos o acuerdos para su validez o inciden directamente sobre las relaciones privadas y que no han sido considerados como registros de naturaleza civil. Esta falta de canon impide, a mi juicio, que se pueda llegar al fallo estimatorio que ha votado este Tribunal» (FJ 4).

Sin perjuicio de lo anterior, quizá la parte más interesante del voto particular sea la que incide en la naturaleza del mal llamado «testamento digital». Es cierto que, a la vista del art. 411-10 CCCat («voluntades digitales en caso de muerte»), cabría pensar que la ley impugnada «faculta al causante para decidir sobre el destino de sus bienes digitales». Sin embargo «si se examina pausadamente la norma cuya constitucionalidad se cuestiona, se llega fácilmente a la conclusión de que al documento de voluntades digitales, aunque se le denomine «testamento digital», en rigor no es tal y que tan siquiera se trata de un tipo de testamento o de un testamento especial». Y prosigue: «creo que puede afirmarse que el documento de voluntades digitales al que se refiere la norma impugnada no contiene una verdadera ordenación de la sucesión, tan siquiera de los materiales o archivos digitales del causante, que con independencia del soporte digital en el que se encuentran, en todo caso forman parte del caudal hereditario y son objeto de la sucesión. Lo que en realidad recoge el documento es la voluntad del fallecido respecto a la realización de actividades muy concretas que están directamente relacionadas con el ejercicio de derechos personalísimos de carácter no patrimonial, por tanto, no transmisibles *mortis causa*, como las de comunicar a los prestadores de servicios digitales su defunción; solicitar la cancelación de las cuentas activas o que ejecuten las cláusulas contractuales o que se activen las políticas establecidas para los casos de defunción y, en su caso, que libren una copia de los archivos digitales que estén en sus servidores (art. 411-10, en su párrafo 2.º)». «En mi opinión, el hecho de que la eficacia de las voluntades digitales se produzca después de la muerte de la persona y que a tales disposiciones se les denomine de manera semejante a las testamentarias no significa que tengan tal naturaleza testamentaria, ni que deban custodiarse en un registro civil de los que contempla el art. 149.1.8 CE, pero incluso en el caso de que sí que la tuviera, no genera ningún problema de relación o coexistencia porque la ley catalana establece la incompatibilidad entre ambos instrumentos y limita la eficacia del documento de voluntades digitales a la falta de testamento» (FJ 5).

Sobre la base anterior, la magistrada discrepante concluye: «De este modo la utilidad del Registro de voluntades digitales queda reducida a los supuestos en los que no existe inscripción alguna conforme al Registro General de Actos de Última Voluntad (que depende orgánicamente de la Dirección General de los Registros y del Notariado). Y se configura, como la propia ley indica, como un instrumento que publicita la existencia de voluntades digitales, y permite ordenar la gestión de la huella digital para después de su muer-

te a personas que han optado por no otorgar disposiciones testamentarias. En definitiva, se trata de un registro que queda fuera de la competencia exclusiva del Estado sobre la ordenación de los registros públicos que recoge el art. 149.1.8 CE» (FJ 5).

STC 24/2019, 25 de febrero.

RA: Estimado.

Ponente: González.

Conceptos: Revelación de secretos. Libertades de expresión e información y derecho a la intimidad.

Preceptos de referencia: Arts. 18.1 y 20.1, a) y d) CE.

Resumen: Incluir en una información periodística sobre un posible caso de corrupción, la copia de un extracto bancario cuya obtención no consta fuese ilegal y del que se han eliminado todos los datos que no guardan relación directa con la noticia, es un caso claro de ejercicio de la libertad de información adecuado a los parámetros constitucionales.

1) *Antecedentes.*—El caso tiene su origen en una información periodística sobre el presunto cobro irregular de dietas por parte de la entonces presidenta de la Diputación de León («cobra de Caja España los kilómetros que hace con el coche oficial de la Diputación provincial»). Para acreditarlo se acompañaba un extracto de movimientos bancarios de la cuenta personal de la aludida. El director del medio fue condenado como autor criminalmente responsable de un delito de revelación de secretos. La sentencia fue confirmada en apelación. A juicio de la Audiencia, una cosa era informar sobre cobros de dietas por desplazamientos no realizados con el vehículo particular y otra muy diferente difundir sin consentimiento un extracto bancario obtenido de manera fraudulenta y sin revelar, acogiéndose al secreto profesional, el nombre de quien lo proporcionó. La sentencia de apelación añadía que el documento era totalmente prescindible a efectos de la información y que, por ello, el acusado se extralimitó e invadió el derecho a la intimidad de la denunciante (vid. Antecedente 2 de la STC reseñada). Por supuesto, no suscita sorpresa alguna que el condenado recurriera en amparo al Tribunal Constitucional. Tampoco que el Ministerio Fiscal solicitara su otorgamiento.

2) *Consideraciones previas: diferencias entre los casos civiles y los penales.*—Antes de entrar en el caso, en un apartado dedicado a consideraciones previas, el TC se refiere a una relevante diferencia entre los asuntos procedentes de las jurisdicciones civil y penal: «A diferencia de lo que sucede en los asuntos de los que conoce la jurisdicción civil sobre tutela de derechos fundamentales, en los que la queja que llega al Tribunal versa sobre la ponderación que dicha jurisdicción ordinaria ha llevado a cabo entre varios derechos fundamentales —generalmente, entre los reconocidos en el artículo 18.1 CE y los del artículo 20 CE— [...], cuando el recurso de amparo se dirige contra un acto sancionador, en la medida en que «no form[a] parte del contenido de derecho fundamental alguno la condena penal de quien lo vulnere con su comportamiento [...], la tutela que este Tribunal puede dispensar corre en el único sentido, coincidente con el del condenado por una conducta desplegada, según aduce, en ejercicio de un derecho fundamental. Naturalmente, para

determinar en cada caso si el ejercicio del derecho fundamental invocado es constitucionalmente legítimo, es preciso examinar los contornos de tal derecho, entre los que aparece el círculo de intimidad de las personas, pero este análisis de los límites del derecho fundamental es ajeno a la idea de conflicto» [FJ 3, c)].

3) *El derecho afectado: libertad de información.*—El recurrente se refería a las libertades de expresión y de información [art. 20.1, a) y d) CE]. Sin embargo, en realidad, tan sólo invocaba la segunda. En cuanto a esta, el TC se remite a su doctrina anterior para lo que reproduce parte del FJ 4 de la STC 79/2014: «Este Tribunal viene distinguiendo, desde la STC 104/1986, de 17 de julio, entre el derecho que garantiza la libertad de expresión, cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones (concepto amplio que incluye las apreciaciones y los juicios de valor) y el derecho a comunicar información, que se refiere a la difusión de aquellos hechos que merecen ser considerados noticiables. Esta distinción entre pensamientos, ideas y opiniones, de un lado, y comunicación informativa de hechos, de otro, tiene una importancia decisiva a la hora de determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su misma naturaleza, no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término “información”, en el texto del artículo 20.1 d) CE, el adjetivo “veraz”» (FJ 4). Cuando, como es normal, se mezclan hechos y opiniones, hay que estar al aspecto preponderante. Como dice el TC, es determinante «que del texto se desprenda un “afán informativo” (STC 278/2005, FJ 2) o que predomine intencionalmente la expresión de un “juicio de valor” (FJ 4). En el caso de la sentencia no hay duda de que se trata de lo primero».

4) *La forma de obtención del documento: no se acreditó la ilegalidad.*—Después de una síntesis de su doctrina acerca de la libertad de información (FJ 5: veracidad; relevancia social, en particular cuando se trata de asuntos penales; y límites, en particular en lo que atañe a la intimidad), el TC dedica alguna atención al origen del extracto bancario publicado, que resultó decisivo para la condena. La sentencia hace un resumen de sus resoluciones anteriores al respecto pero, al fin, orilla el asunto. En la duda no cabe presumir la ilicitud: «En el caso que nos ocupa, el ahora recurrente, en su declaración en las diligencias penales abiertas con la finalidad de averiguación de la razón de la tenencia por su parte del documento bancario publicado, se amparó en su secreto profesional para no revelar su fuente ni las circunstancias de su obtención. Este silencio, que determinó el archivo provisional de tal proceso, pues no consta que se practicaran otras diligencias de investigación, da ocasión a albergar diversas hipótesis heterogéneas sobre la obtención y traslado del documento, sin que pueda concluirse con certeza que se hubiera producido con ella la vulneración de un derecho fundamental. Como hemos anticipado, la incertidumbre, por exigencia de la dimensión objetiva de la libertad de información, no puede resolverse mediante una presunción de ilicitud» (FJ 6).

5) *Conclusión: se hizo un ejercicio legítimo de la libertad de información.*—Al final, de forma muy razonada como se ha visto, el tribunal expone la conclusión a la que probablemente habría llegado cualquier ciudadano, hubiera o no estudiado Derecho. La información era muy relevante, afectaba a un cargo público y el extracto bancario estaba al servicio de la veracidad de la noticia, siendo los datos publicados los estrictamente indispensables. En este sentido, consta en la sentencia que: «el extracto bancario publicado no incluye una imagen completa de la cuenta bancaria de la que era titular la persona afectada por la noticia, sino que solo comprende los asientos correspondientes a los ingresos realizados por Caja España en concepto de “kilometraje” para asistir a las reuniones del consejo de administración de la entidad, con indicación de la fecha de la operación, la referencia, el importe en euros y el concepto. Aparecen tachados los datos de saldo así como los relativos a otras operaciones, y no figura la numeración de la cuenta ni el nombre de la titular de la misma» (FJ 7). La conclusión no podía ser otra que el otorgamiento del amparo y la consiguiente anulación de las dos sentencias condenatorias.

STC 25/2019, 28 de febrero.

RA: Estimado parcialmente.

Ponente: González.

Conceptos: Derechos al honor, intimidad y propia imagen. Utilización de cámara oculta. Reportaje televisivo y publicación en Internet. Cadena de televisión y asociación para prevenir la influencia de las sectas.

Preceptos de referencia: Arts. 18 y 20 CE.

Resumen: La grabación de sonido e imagen ignorándolo la persona afectada, valiéndose de cámaras ocultas, está sometida a un juicio de proporcionalidad específico y más exigente que el aplicado a los casos en los que la información se obtiene sin utilizar este tipo de medios. El recurso a las cámaras ocultas sólo está justificado cuando se trata de la única forma de obtener, sin tener que afrontar dificultades excepcionales, una información veraz y relevante para conformar una opinión pública libre.

1) *Antecedentes.*—El caso tiene varios protagonistas. De un lado, un particular (al que se identifica como Sr. H) dedicado al *coaching*, mentoría o consultoría personal, junto con la sociedad por él creada a este efecto (H.S. S.L). De otro, un medio de comunicación (*Antena 3*, luego *Atresmedia*) y una asociación para la prevención sectaria (*RedUNE*) y su presidente (identificado mediante las siglas J.M.D.L, Sr. D en adelante). Dos periodistas acudieron al despacho profesional de T.E.H. (Sr. H) haciéndose pasar por clientes y grabaron la visita con cámara oculta. Lo mismo hicieron en una segunda visita en la que pasaron a recoger la copia de la grabación de la visita anterior que, a su vez, había realizado el propio Sr. H., quien grababa abiertamente todas las visitas de sus clientes y les proporcionaba copia.

Algunos fragmentos de la grabación con cámara oculta se emitieron en el programa *Espejo público* de la citada cadena televisiva. La emisión fue acompañada de comentarios de los periodistas y otros colaboradores. Tal como se recoge en la sentencia del TC «El debate se centró en [mostrar al Sr. H] como un “sanador” que no teniendo titulación alguna relacionada con la salud se atribuía aptitud para curar todo tipo de enfermedades; asimismo, se

le calificó de “mujeriego” y se le imputó incluir en las terapias “algo más que caricias”» [Antecedente 2,b)]. Fragmentos de la misma grabación obtenida con cámara oculta, junto con algunos otros procedentes de grabaciones facilitadas por el Sr. H a varios clientes, se usaron en un reportaje de la misma cadena («¿Un falso gurú de la felicidad?»), así como en varios programas informativos y en la página web de aquella (en este último caso bajo el título: «El presunto sanador de Mallorca, al descubierto. Acudimos a su consulta en Mallorca»).

Por su parte «RedUNE» publicó en su página web fragmentos de dos artículos de prensa, añadiendo una imagen del Sr. H. También envió al grupo de colaboradores de la asociación dos correos donde se aludía a aquel con los términos «extorsionador» y «gurú», y se afirmaba que «había causado problemas mentales a algunas personas» [Antecedentes 2, c)].

Ante estos hechos, el Sr. H y su sociedad H.S. interpusieron demanda ante la jurisdicción civil contra *Antena 3 / Atresmedia*, la asociación *RedUNE* y su presidente el Sr. D. Alegaban la vulneración de sus derechos al honor, intimidad y propia imagen y solicitaban una indemnización y otras medidas reparadoras. La demanda fue parcialmente estimada en primera instancia. Se apreció que la cadena televisiva había infringido los derechos al honor, intimidad e imagen del Sr. H. (no así de su sociedad H.S.) y se le concedió una indemnización de 82.000 €. El derecho a la imagen, en cambio, habría sido el único infringido por *RedUNE* y su presidente, que fueron condenados al pago de 10.000 €. La Audiencia coincidió en lo esencial con el juzgado, aunque revocó en parte la sentencia para declarar que *RedUNE* y su presidente también había violado el honor del Sr. H.

Por el contrario, el Tribunal Supremo entendió que la demanda debía desestimarse en su totalidad. «La Sala consideró que la prevalencia de la libertad de información era evidente, porque tanto los reportajes de Antena 3 como los correos y la página web de Red UNE, incluyendo las imágenes, tenían por finalidad esencial denunciar una actividad de licitud dudosa del demandante de amparo y de su empresa que podía entrañar riesgos, tanto directamente para la salud pública, por sospecharse que una persona sin la titulación adecuada en medicina o cualquier otra ciencia de la salud estaba ofreciendo sus servicios retribuidos como sanador o especialista en terapias alternativas sin base científica alguna, como relacionados con la propia influencia negativa en la libertad individual de los posibles clientes, en la medida en que también se sospechaba –por información facilitada por familiares de clientes– que el supuesto terapeuta podía estar sirviéndose de conductas de dominio o de control propias de las sectas» [Antecedente 2,g)]. El TS consideró que «en el caso existía proporción entre fines y medios, y que la información divulgada fue veraz en lo esencial. Admitió cierta manipulación, cuando la voz en off dice que el demandante se enoja si sus clientes no siguen sus consejos o enseñanzas cuando las imágenes que se emiten en ese momento no se corresponden con ese mensaje, pero consideró que no tenía la intensidad suficiente para constituir una intromisión ilegítima en el honor del demandante» (*ibidem*).

2) *La persona jurídica H.S. queda al margen.*—Ante la sentencia, el Sr. H y la sociedad H.S. recurrieron en amparo alegando la violación de sus derechos fundamentales al honor, la intimidad y la propia imagen. No obstante, el TC entendió que, en realidad, el único afectado era el Sr. H. En este sentido, la sentencia señala que «solo se han apreciado intromisiones ilegítimas en los

derechos de la persona física que promueve este recurso de amparo, concretamente en la primera y la segunda instancia, nunca en los derechos de la entidad codemandante. La demanda de amparo considera que las conductas controvertidas de la cadena televisiva afectan simultánea e indistintamente a los derechos fundamentales del Sr. H. y la entidad H.S., S.L. No obstante, en el escrito de demanda no se ha diferenciado los derechos de una y otra parte recurrente que se consideran vulnerados, ni se ha argumentado de qué forma las conductas realizadas por las partes recurridas habrían afectado también, o específicamente, a los derechos de H.S., S.L. Por tanto, sin necesidad de entrar en disquisiciones sobre la titularidad de derechos fundamentales por las personas jurídicas, debemos concluir que la protección de los derechos de la mencionada sociedad queda extramuros del presente proceso» [FJ 2, a)].

3) *Doctrina sobre la libertad de información y sus límites internos y externos.*—El TC recuerda la especial posición que tiene en nuestro ordenamiento la libertad de información para asegurar una opinión pública libre, aunque ello no excluye que tenga límites. Algunos, como la veracidad y la relevancia de la información, son «inmanentes». Otros, en cambio, son externos, como sucede con los derechos fundamentales al honor (buena reputación, incluida la profesional), la intimidad (ámbito reservado frente a los demás, teniendo en cuenta no obstante las expectativas razonables según las circunstancias) y la propia imagen [«atributos más característicos, propios e inmediatos como son la imagen física, la voz o el nombre», FJ 4,b), con cita de la STC 117/1994].

4) *La utilización de cámara oculta. Necesidad de un juicio de proporcionalidad específico y más exigente.*—Este es el aspecto de mayor interés del caso. Sobre él ya se había pronunciado la STC 12/2012 para destacar la especial capacidad intrusiva de la cámara oculta pues: impide que el afectado pueda ejercer su legítimo poder de exclusión; «se basa en un ardid o engaño que el periodista despliega simulando una identidad oportuna según el contexto, para poder acceder a un ámbito reservado de la persona afectada» [FJ 6,b) con cita de la STC 12/2012]; y, además, «la finalidad frecuente de las grabaciones de imágenes y sonido obtenidas mediante la utilización de cámaras ocultas es su difusión no consentida en el medio televisivo cuya capacidad de incidencia en la expansión de lo publicado es muy superior al de la prensa escrita» (*ibídem*, transcribiendo de nuevo la STC 12/2012).

Como sucede en los demás casos en los que entran en conflicto los derechos (tres, nos recuerda una vez más el TC) al honor, a la intimidad o a la propia imagen con la libertad de información, hay que recurrir a la técnica de la ponderación, de acuerdo con los parámetros habituales, que la sentencia sintetiza en su FJ 7 apdos. a) a c). Sin embargo, cuando la información se ha obtenido valiéndose de una cámara oculta es preciso incorporar «un juicio de proporcionalidad específico» [FJ 7,d)], en el que cobra especial valor la necesidad y adecuación del uso de ese medio o, en otros términos, la posibilidad o no de haber recurrido a otros menos intrusivos. «El enjuiciamiento constitucional del uso periodístico de la cámara oculta requiere un juicio específico de proporcionalidad que se proyecte sobre la existencia o no de medios menos intrusivos para obtenerla, y no sobre el interés general o la relevancia pública de los hechos sobre los que se quiere informar, que de no existir no podría justificar la publicación de la información, con independencia de cómo se hubiera obtenido. La relevancia pública de una información

puede justificar su publicación, pero solo la inexistencia de medios menos intrusivos para obtenerla puede justificar que se utilicen, para su obtención, dispositivos tecnológicos altamente intrusivos en la intimidad y la imagen de las personas» [FJ 7, d)].

Esta sería también la doctrina establecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), a cuya jurisprudencia recurre el TC para reforzar su argumentación. De acuerdo con ella: los periodistas son libres de elegir los métodos y medios que consideren pertinentes, si bien no de una forma absoluta; es necesaria una protección reforzada frente al uso de la tecnología; una técnica tan intrusiva y lesiva como la cámara oculta debe estar en principio restringida; aunque, en fin, cabe acudir a ella si es muy difícil obtener la información por otros medios, como una suerte de «último recurso».

El TEDH ha tenido ocasión de aplicar los habituales y conocidos criterios de ponderación entre los derechos y libertades en juego tanto en casos en los que los demandantes eran los periodistas condenados como en otros en los que lo eran las personas grabadas. La sentencia del TC recoge diversas sentencias del TEDH que ilustran la tipología de situaciones y conflictos: STEDH de 24/2/2014, *H y otros c. Suiza* (grabación de una conversación con un agente de seguros con el fin de denunciar malas prácticas en el sector); STEDH de 13/10/2015, *B. c. Turquía* (grabación de una conversación sobre el cristianismo, emitida posteriormente en un programa televisivo sobre «actividades encubiertas de proselitismo llevadas a cabo por ciudadanos extranjeros»); y STEDH de 22/2/2018, *A.D.T.A.E. c Grecia* (grabación de un parlamentario que presidía la comisión sobre juego electrónico, jugando en un salón y, luego, intentando negociar para hacerse con el material). De la ponderación de los derechos y libertades en conflicto efectuada por el TEDH en todos esos casos, resulta que «la legitimidad del uso de la cámara oculta como método periodístico de obtención de la información está sometida a unos criterios estrictos de ponderación dirigidos a evitar una intromisión desproporcionada y, por tanto, innecesaria en la vida privada de las personas» (FJ 8, ult. pfo.).

5) *Aplicación al caso: la sentencia del TS erró en el juicio de proporcionalidad al absolver a la cadena televisiva.*—De acuerdo con la sentencia del TC la cadena de televisión vulneró los tres derechos —intimidad, propia imagen y honor— al no haber realizado correctamente el juicio de proporcionalidad adecuado al medio empleado.

En cuanto al primero (intimidad), el TC considera que: «aun cuando la información obtenida hubiera sido de relevancia pública, los términos en que se obtuvo y registró, mediante el uso de una cámara oculta y en un ámbito privado como es una consulta profesional, y luego se difundió en el medio televisivo, focalizando un tema de interés general en la concreta actuación del demandante de amparo, constituyeron una ilegítima intromisión en el derecho fundamental a la intimidad personal. La Sentencia del Tribunal Supremo impugnada no realizó el juicio de proporcionalidad estricto que reclama la utilización periodística de la cámara oculta, ni tomó en consideración la circunstancia de que la relación entre los periodistas y el consultor personal se desarrolló en un ámbito privado, ni la focalización de la información difundida en la actuación profesional del demandante de amparo, ni que el material audiovisual difundido no ofrecía pruebas suficientes del carácter ilícito de su actuación siendo ello el sustento de su denuncia» [FJ 9, a)].

En cuanto al segundo derecho (la imagen), señala el TC que: «el demandante de amparo fue grabado subrepticamente y, con ello, privado del derecho a decidir, para consentirla o para impedirla, sobre la reproducción de la representación... de su aspecto físico y de su voz, determinantes de su plena identificación como persona. Además, en los diversos programas televisivos posteriormente emitidos no solo se informó sobre su identidad, sino que también su imagen y su voz fueron difundidas sin distorsión alguna. La difusión de la imagen y, en su caso, la voz del demandante de amparo solo habría estado justificada si se hubiera tratado de un personaje público o ello hubiera sido estrictamente necesario para contribuir al debate público» [FJ 9, b)].

En cuanto al último derecho (el honor), el TC destaca que: «la emisión de las imágenes fue acompañada de informaciones manipuladas (a través de la voz en *off* que afirmó que el demandante se enojaba si sus clientes no seguían sus consejos o enseñanzas cuando en las imágenes en realidad aconsejaba a sus clientes sobre cómo debían reaccionar frente a otras personas) y de afirmaciones de hechos sobre su pretendido intrusismo profesional y sobre sus inclinaciones (“mujeriego”, “siempre hay sexo y siempre hay dinero”, “a veces las terapias acaban en algo más que caricias»). Tales afirmaciones y expresiones pueden considerarse atentatorias contra la reputación del demandante de amparo pues, al margen de su veracidad o inveracidad, no eran pertinentes para transmitir información de relevancia pública» [FJ 9, c)].

6) *No hubo infracción de derechos por parte de la asociación RedUNE y su presidente.*—El TC rechaza en este caso la petición de amparo. No hubo infracción del derecho a la imagen porque, como bien apreció el TS, «la fotografía incluida en los artículos publicados en la página web de la asociación tenía carácter accesorio respecto del texto escrito» (FJ 10). En este sentido, el TC observa que: la fotografía no era privada o familiar ni se obtuvo de forma clandestina; «se publicó en la página web de una asociación sin ánimo de lucro que se define como “red de prevención sectaria y del abuso de debilidad”, y que se sirve de ella como instrumento principal de su actividad informativa y preventiva sobre conductas altamente peligrosas» (*ibídem*); el objetivo era «identificar a una persona sobre la que se habían recogido sospechas» (*ibídem*); la imagen se acompañaba de dos artículos ya publicados en dos diarios; y, en fin, «no consta, ni se ha alegado en ningún momento, que la publicación de la fotografía haya tenido consecuencias significativas» (*ibídem*).

En cuanto al uso de expresiones como «gurú, extorsionador, causante de problemas mentales», el TC coincide con el TS en rechazar que constituyan una vulneración del derecho al honor del Sr. H. «Debemos confirmar también en este punto la conclusión de la Sentencia impugnada, en atención a los siguientes criterios o aspectos: la asociación Red UNE persigue un interés general de denuncia, que podría desalentarse con una protección del derecho al honor que fuera más allá de lo estrictamente necesario; la finalidad que animaba los correos en los que se incluyeron las expresiones era alertar, informar y recabar a su vez más información sobre las actividades de la persona denunciada; los correos no fueron objeto de una publicidad masiva, sino que se enviaron solo a los colaboradores de la asociación, generalmente víctimas de prácticas sectarias o sus familiares, por lo que su difusión fue reducida, considerablemente inferior en todo caso a la de un medio escrito de comunicación y, por supuesto, inferior a la de un medio televisivo; las expresiones utilizadas, aunque hirientes, estaban directamente relacionadas con las

ideas y opiniones que se presentaban y podían considerarse necesarias para su exposición» (FJ 10).

7) *Conclusión: otorgamiento parcial del amparo.*—El TC, para restablecer en su integridad los derechos fundamentales del recurrente, declara la nulidad parcial de la sentencia del TS en la medida en que revocó la de la Audiencia en la parte en la que esta había estimado —acertadamente a juicio del TC— que la cadena de televisión vulneró los derechos fundamentales al honor, intimidad y propia imagen del Sr. H. y fijó el montante de la indemnización.

STC 31/2019, 28 de febrero.

RA: Estimado.

Ponente: Roca. Voto discrepante: Enríquez.

Conceptos: Ejecución hipotecaria. Cláusulas préstamo hipotecario. Examen de abusividad. Nulidad de actuaciones.

Preceptos de referencia: Arts. 552.1, 557.7 y 695.4 LEC; y art. 24 CE.

Resumen: La sentencia se dicta como consecuencia del recurso de amparo promovido por una ejecutada (deudora hipotecaria) contra la providencia que inadmitió a trámite el incidente de nulidad en el que se denunciaba el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado del título de ejecución.

Pretensión no extemporánea ni improcedente. Obligación de realizar el examen si no ha habido un control previo por parte del Tribunal.

1) *Antecedentes del caso.*— En octubre de 2013, Bankia presentó demanda de ejecución hipotecaria contra Doña C. y otros deudores hipotecarios en relación con el préstamo hipotecario solicitado para la adquisición de su vivienda habitual.

En noviembre de 2013 se despachó ejecución y se dictó decreto de adjudicación del bien objeto de ejecución en favor de la entidad bancaria.

Tras dictarse el decreto de adjudicación, y no habiéndose producido todavía el lanzamiento, la Sra. C., en el propio proceso de ejecución, solicitó la nulidad de actuaciones con base en el artículo 564 LEC. En su escrito solicitando la nulidad, argumentaba que, como consecuencia de lo declarado en la STJUE de 26 de enero de 2017, asunto Banco Primus S.A y J., el plazo de preclusión establecido en la legislación española para denunciar la eventual abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado contenida en su contrato de préstamo hipotecario no era de aplicación, puesto que dicha cláusula no había estado previamente sometida a control judicial.

Se plantea en este recurso de amparo si el órgano judicial actuó correctamente al entender que no cabía el control de la cláusula de vencimiento anticipado solicitado por la recurrente a través del incidente de nulidad de actuaciones. El órgano judicial denegó el examen de la abusividad de una cláusula por considerar que era extemporáneo. La cuestión es si tal decisión resulta contraria a la interpretación de la Directiva 93/13 efectuada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, vulnerando de ese modo el derecho a la tutela judicial del art. 24.1 CE e incumpliendo el Derecho de la Unión.

2) *Posición del Tribunal.*— El Tribunal Constitucional entiende vulnerado el artículo 24.1 CE y el principio de primacía del Derecho de la Unión Europea porque el órgano judicial ha prescindido de la interpretación de un precepto de una norma europea impuesta por el órgano competente para hacerlo con carácter vinculante, es decir el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Efectivamente, antes de que la recurrente formulara el incidente de nulidad de actuaciones, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ya se había pronunciado en la STJUE de 26 de enero de 2017, asunto Banco Primus S.A y J., sobre cuál era la interpretación correcta de la Directiva 93/13, en relación con la obligación de los órganos judiciales de examinar de oficio la existencia de cláusulas abusivas.

Cuando existe una interpretación de una directiva establecida por una resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el juicio sobre la vulneración del artículo 24 CE queda necesariamente influido por su contenido.

En el asunto Banco Primus, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea destaca que lo determinante para ver si ha precluido la posibilidad de denunciar la abusividad de una cláusula en un contrato con consumidores es observar si ha habido un pronunciamiento sobre el eventual carácter abusivo de la cláusula contractual, de suerte que si el carácter abusivo de una o varias cláusulas contractuales no ha sido aún examinado, deben ser conocidas por el juez nacional.

El Tribunal Constitucional concluye que poco importa el momento y cómo llegan al juez los elementos de hecho y de derecho necesarios para que pueda apreciar el carácter abusivo de una cláusula.

Incluso cuando el plazo para denunciar la existencia de cláusulas abusivas haya precluido por no haberse formulado oposición a la ejecución en el plazo legal establecido de diez días, e incluso tras el dictado de una resolución con fuerza de cosa juzgada, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea obliga al juez nacional a apreciar el eventual carácter abusivo de una cláusula, siempre que la cláusula denunciada no hubiera sido examinada previamente.

El Tribunal Constitucional entiende, por lo tanto, que el órgano judicial debió admitir el incidente y entrar a conocer de la posible abusividad, o si tenía dudas sobre si había precluido la posibilidad de hacerlo, plantear una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia.

3) *Voto discrepante.*— El magistrado Enríquez discrepa de la sentencia. Sostiene que el juzgado despachó ejecución contra la recurrente aplicando el artículo 552 LEC, por lo que ya verificó en ese momento inicial el examen de abusividad aplicando los parámetros que fija la sentencia de 14 de marzo de 2013, asunto Aziz (y no la STJUE de 26 de enero de 2017).

La recurrente, si tenía dudas sobre si se había efectuado el control de oficio del carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado, pudo haber pedido una aclaración.

Para el Magistrado discrepante, otorgar a la recurrente un derecho de exigir, sin sujeción a plazo alguno, el control del carácter abusivo de una cláusula que las leyes no le conceden, sienta unas consecuencias perjudiciales para nuestro sistema de justicia civil ejecutiva.

STC 32/2019, de 28 de febrero.

RI: Desestimado.

Ponente: Ollero. Voto particular concurrente: Balaguer.

Conceptos: Ocupación ilegal de viviendas. Procedimiento sumario para la recuperación de la posesión. Legitimidad. Principio de contradicción. Ausencia de cosa juzgada. Constitución de la relación procesal. Edictos. Inviolabilidad del domicilio.

Preceptos o normas de referencia: Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con la ocupación ilegal de viviendas; arts. 150.4, 250.1.4, 437.3 bis, 441.1 bis y 444.1 bis de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; arts. 18.2, 24.1 y 2, 33 y 47 CE; arts. 6 y 8 Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) y art. 47 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea; art. 25.1 de la Declaración universal de derechos humanos y art. 11.1 del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales.

Resumen: El procedimiento judicial introducido en la Ley procesal por la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con la ocupación ilegal de viviendas, para dirimir las controversias que puedan suscitarse acerca del mejor derecho en relación con la titularidad y posesión sobre los bienes inmuebles, no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, sin indefensión, y a un proceso con todas las garantías, como tampoco los derechos a la inviolabilidad del domicilio ni a una vivienda digna y adecuada.

1) *Antecedentes del caso.*—Esta resolución se dicta con ocasión de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados, contra la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, en relación con la ocupación ilegal de viviendas.

En concreto, los recurrentes impugnan el artículo único y la disposición adicional de la mencionada Ley 5/2018; y, con ello, las modificaciones o incorporaciones introducidas en los actuales arts. 150.4, 250.1.4, 437.3 bis, 441.1 bis y 444.1 bis de Ley de enjuiciamiento civil (en adelante, LEC).

Estos preceptos, en su nueva redacción, permiten, en suma, una recuperación inmediata de la vivienda ocupada ilegalmente, sin perjuicio de trasladar a los servicios públicos competentes comunicación sobre la situación del ocupante, por si procediere su actuación, siempre que aquél otorgue su consentimiento.

La disposición adicional de la Ley 5/2018, también impugnada, prevé la coordinación y cooperación entre las administraciones públicas en materia de vivienda, al objeto de prevenir situaciones de exclusión residencial en caso de desalojos de vivienda y crear registros que incorporen datos del parque de viviendas sociales disponibles para atender a personas o familias en riesgo de exclusión.

El Pleno del Tribunal, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, al que se le dio la tramitación oportuna, con traslado de la demanda y documentos presentados, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno.

2) Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:

– Consideran los Diputados recurrentes, de un lado, que los arts. 150.4, 250.1.4, 437.3 bis, 441.1 bis y 444.1 bis LEC, en su redacción actual, al permitir ejecutar un lanzamiento forzoso sin alternativa habitacional y sin que los órganos judiciales puedan examinar las concretas circunstancias concurrentes en cada caso, a fin de llevar a cabo el necesario juicio de proporcionalidad, conculcan el derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), en relación con los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE).

De otro, sostienen los impugnantes que la Ley 5/2018, además de vulnerar el derecho a la vida privada y familiar (art. 8 CEDH) y otros textos internacionales, como el art. 25.1 de la Declaración universal de derechos humanos y el art. 11.1 del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, no se acomoda a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre injerencias en el domicilio, como espacio en el que se desarrolla la vida privada de las personas, ni cumple las garantías mínimas en materia de desalojos forzosos previstas en instrumentos emanados de organismos dependientes de la Organización de Naciones Unidas.

Ya en un plano estrictamente procesal, añaden que la circunstancia de que se permita dirigir la demanda de recuperación de la posesión de la vivienda de forma genérica contra los desconocidos ocupantes de la misma y el hecho de que sea posible notificar la demanda a cualquier persona que se encuentre en la vivienda ocupada, quiebra la correcta constitución de la relación jurídica procesal y vulnera por tal motivo el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

Por otra parte, toda vez que la oposición a la demanda únicamente puede fundarse en la existencia de un título posesorio suficiente del demandado o en la falta de título por parte del actor, sin posibilidad alguna de alegar o de aportar otros medios de prueba, y tomando en consideración que el auto que dicte el Tribunal es irrecorrible, entienden los recurrentes, en suma, que esta regulación vulnera igualmente el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por cuanto no garantiza los principios de contradicción y de igualdad de armas procesales entre las partes, así como el art. 6 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) y el art. 47 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea, en relación con lo dispuesto en el art. 10.2 CE.

– El Abogado del Estado interesó la desestimación del recurso de inconstitucionalidad por considerar, en síntesis, que: 1) No existe vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en este supuesto específico de tutela sumaria, que es de interés general por la injusticia material que supone la privación de la titularidad de una vivienda, al no excluirse la eventual tutela judicial plena, bastando la presentación de un título jurídico que justifique su situación posesoria para enervar la acción, garantizándose así el principio de contradicción, y no producir la resolución que se dicte efectos de cosa juzgada material (art. 447.2 LEC); 2) El proceso especial para la recuperación de la vivienda regulado en la Ley 5/2018 se erige en alternativa, en el ámbito procesal civil, de la tutela penal prevista para el caso del delito de usurpación (art. 245 del Código penal), con respeto del principio de proporcionalidad en la ponderación de intereses a la hora de valorar o dilucidar en Derecho situaciones contrapuestas; 3) La ley ha de

prever un sistema de notificación a los ocupantes desconocidos, toda vez que en una ocupación ilegal lo más probable será que la identidad de aquellos sea desconocida, sin que proceda la comunicación edictal al no hallarse en paradero desconocido; 4) El despojo ilegal de la posesión no puede ser objeto de protección, por lo que el lanzamiento que, en su caso, acuerde el juez en el curso de estos procedimientos no constituye una violación del art. 18.2 CE, sobre inviolabilidad del domicilio; 5) Es jurisprudencia constitucional consolidada que los tratados internacionales no constituyen canon para el control de constitucionalidad de las normas de rango legal, sin perjuicio de su valor interpretativo en materia de derechos fundamentales, en virtud de lo dispuesto en el art. 10.2 CE; 6) El deber constitucional e internacional de promover una vivienda digna para todos los ciudadanos y proteger la familia y la infancia, no es incompatible con el establecimiento por el legislador de procedimientos judiciales para dirimir las controversias que puedan suscitarse acerca del mejor derecho en relación con la titularidad y posesión sobre los bienes inmuebles, que comprende también el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales dictadas al efecto; y 7) La Ley 5/2018 cumple los estándares programáticos que los tratados internacionales sobre derechos humanos establecen en relación con el acceso a la vivienda.

3) *Posición del Tribunal.*—Previo a entrar en el fondo del asunto, el Tribunal precisa que no le corresponde realizar juicio alguno sobre la oportunidad o conveniencia del nuevo proceso sumario creado por la Ley 5/2018, ni sobre la suficiencia o insuficiencia de los cauces procesales preexistentes para la recuperación de la posesión de la vivienda por los titulares legítimos. Por lo demás, realiza una clarificadora exposición del contenido de los preceptos impugnados, así como del alcance y significado de la reforma legal controvertida, y recuerda en esta sentencia, con cita de numerosas resoluciones (ATC 113/2011, de 19 de julio, FJ 4, entre otros), que está fuera de toda duda la legitimidad constitucional de los procedimientos sumarios, al no impedir la posibilidad de discusión del fondo del asunto, en toda su plenitud de armas procesales, en un posterior juicio declarativo ordinario, ya que la sentencia que en aquellos se dicte no tiene efectos de cosa juzgada material.

Entrando ya de lleno en las cuestiones debatidas, el Tribunal va desgranando en su exposición los distintos aspectos sometidos a su consideración.

4) *El derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y el principio de contradicción.*—Frente a la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, sostiene el Tribunal que el procedimiento sumario creado por la Ley 5/2018 y regulado en el art. 250.1.4 LEC con relación a las ocupaciones ilegales, «no veda al demandado la posibilidad de defenderse en el extremo nuclear del asunto que se ventila», por lo que no concurre indefensión material.

Alcanza esta conclusión nuestro Alto Tribunal al considerar que el demandado en esta clase de procesos sumarios podrá oponerse eficazmente a la pretensión del actor acreditando cualquiera de estas dos circunstancias: bien que dispone de título suficiente que justifique su situación posesoria, bien que el título esgrimido por el demandante no es bastante para fundar su alegado derecho a poseer la vivienda. Con ello resultaría desvirtuada la alegada ocupación ilegal. A tal efecto, precisa el Tribunal que «la ocupación no consentida ni tolerada no es título de acceso a la posesión de una vivienda, ni

encuentra tampoco amparo en el derecho de los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE)».

En consecuencia, concluye estableciendo la sentencia en este punto que, al reputarse suficiente la presentación de un título por el demandado para oponerse a la pretensión del demandante, frente al título que debe presentar éste para fundamentar su demanda de recuperación de la posesión de la vivienda, «se da una igualdad de armas procesales que hace efectivo el principio de contradicción en el proceso especial creado por Ley 5/2018». Además, y como en cualquier otro procedimiento sumario, «la ausencia de cosa juzgada material de la sentencia estimatoria definitiva que en este proceso sumario se dicte, en caso de que el demandado no conteste la demanda o no aporte título justificativo de su situación posesoria, deja abierta la puerta a una cognición plena en un posterior proceso declarativo ordinario, en su caso».

Advierte, además, el Tribunal que «la demora prolongada de las autoridades públicas a la hora de ejecutar una orden judicial de desalojo de los ocupantes ilegales de un inmueble, aun escudándose en la necesidad de planificar cuidadosamente el desalojo con el fin de preservar el orden público y garantizar la asistencia a las personas en situación de vulnerabilidad que participaron en la ocupación, vulnera el derecho del titular legítimo a un proceso equitativo que garantiza el art. 6.1 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH), así como su derecho de propiedad (art. 1 del Protocolo núm. 1 CEDH)» (Sentencia de 13 de diciembre de 2018, asunto Casa di Cura Valle Fiorita, S.R.L. c. Italia).

5) *El derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, la válida constitución de la relación procesal y la comunicación edictal.*—También en el ámbito de la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a un proceso con todas las garantías, pero esta vez con relación a la posibilidad de dirigir la demanda contra los ignorados ocupantes y a notificarla a quien en concreto se encontrare en la vivienda al tiempo de llevar a cabo el acto de notificación, el Tribunal recuerda que pesa sobre los órganos judiciales la responsabilidad de velar por la correcta constitución de la relación jurídica procesal, a fin de observar el principio de contradicción y garantizar el derecho a ser oído.

Con esta finalidad, los actos de comunicación y, en especial, el emplazamiento del demandado, se erigen en el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados (SSTC 61/2010, de 18 de octubre, FJ 2; 30/2014, de 24 de febrero, FJ 2, y 169/2014, de 22 de octubre, FJ 3, entre otras muchas que se citan en la resolución reseñada), siendo el último medio la comunicación edictal (SSTC 122/2013, de 20 de mayo, FJ 3; 197/2013, de 2 de diciembre, FJ 2; 30/2014, de 24 de febrero, FJ 3; 181/2015, de 7 de septiembre, FJ 3, y 137/2017, de 27 de noviembre, FJ 4, entre otra muchas citadas).

Pues bien, con base a que no cabe imponer al propietario o titular legítimo del derecho a poseer la vivienda la carga de llevar a cabo una labor investigadora para la identificación de los ocupantes ilegales, que estima «a todas luces desproporcionada» y vedada por el juego de los derechos fundamentales a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la protección de datos personales (art. 18.4 CE), el Tribunal Constitucional concluye en el sentido de considerar que «Lo dispuesto en el art. 437.3 bis LEC y en el primer párrafo del art. 441.1 bis LEC, que permiten dirigir la demanda de recuperación de la posesión de una

vivienda contra los ignorados ocupantes, sin perjuicio de que la notificación se realice a quien en concreto se encontrare en la vivienda al tiempo de llevar a cabo el acto de notificación, no entra en contradicción con el deber de los órganos judiciales de velar por la correcta constitución de la relación jurídica procesal [...]», de anterior referencia.

Todo ello sin perjuicio de que la eventual indefensión material sufrida por un demandado se produzca como consecuencia de la incorrecta o deficiente constitución de la relación jurídica procesal en un asunto determinado. En tal caso, podrá ser remediada a través del recurso de amparo ante este Tribunal, una vez agotada la vía judicial.

Precisa por último el Tribunal, y ello es destacable, que esos ocupantes son desconocidos en cuanto a su identidad personal, pero no con relación a su paradero, al poder ser hallados en la vivienda ocupada, lo que impide que proceda la notificación por edictos en esta clase de procesos sumarios para la inmediata recuperación de la posesión de la vivienda ilegalmente ocupada, aun cuando se desconozca su identidad. La notificación debe ser personal, entregándose la citación al ocupante que fuere hallado en la vivienda al tiempo de practicarse el acto de comunicación procesal, momento en que se procederá a la identificación personal. Como excepción, finaliza diciendo el Tribunal que únicamente cuando el ocupante de la vivienda se niegue a recibir la notificación o no quiera firmar la diligencia acreditativa de la entrega, procederá efectuar la comunicación por medio del tablón de anuncios de la oficina judicial, previa advertencia de tal extremo al interesado, lo que se hará constar en la diligencia (arts. 161.2 y 164 LEC).

6) *El derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y la inviolabilidad del domicilio.*—Tras mencionar la reiterada jurisprudencia emanada del propio Tribunal que sostiene que, a través del derecho a la inviolabilidad del domicilio, no solo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de esfera privada de ella (SSTC 209/2007, de 24 de septiembre, FJ 2, y 188/2013, de 4 de noviembre, FJ 2, entre otras muchas citadas) y hacer alusión al art. 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, así como a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Alto Tribunal concluye diciendo que «la entrada en el domicilio sin el consentimiento de quien lo ocupa, ni estado de necesidad o flagrancia, solo puede hacerse si lo autoriza u ordena la autoridad judicial». Esta garantía judicial «[...] aparece como un instrumento preventivo, destinado a proteger el derecho y no, a diferencia de otras intervenciones judiciales constitucionalmente previstas, a reparar su vulneración cuando esta se hubiere producido (por todas, SSTC 160/1991, de 18 de julio, FJ 8; 22/2003, de 10 de febrero, FJ 4, y 189/2004, de 2 de noviembre, FJ 3)».

En otro orden de cosas, precisa el Tribunal que la circunstancia de que la libre elección de domicilio forme parte del contenido de la libertad de residencia proclamada en el art. 19 CE, en modo alguno justifica conductas tales como «invadir propiedades ajenas o desconocer sin más legítimos derechos de uso de bienes inmuebles (STC 28/1999, de 8 de marzo, FJ 7, y ATC 227/1983, de 25 de mayo, FJ 2)».

Por lo demás, «una vez recaída una resolución judicial que dé lugar, por su naturaleza y contenido, a una entrada domiciliaria, tal resolución

será título bastante para esa entrada y se habrá cumplido la garantía del art. 18.2 CE (SSTC 160/1991, FJ 9, y 199/1998, de 13 de octubre, FJ 2, por todas)». Resolución que, no obstante, deberá ser comunicada por el órgano judicial a los servicios públicos competentes en materia de política social, a fin de que en un breve espacio temporal (siete días) adopten las medidas de protección procedentes en atención a la situación de vulnerabilidad de los afectados por el lanzamiento, siempre que estos hubieren manifestado su consentimiento.

7) *El derecho a una vivienda digna y adecuada.*—Saliendo al paso de las alegaciones de los diputados recurrentes, el Tribunal recuerda que el art. 47 CE («Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada [...]») no reconoce ni garantiza un derecho fundamental, sino que enuncia un mandato, un principio rector de la política social y económica y una directriz constitucional dirigida a los poderes públicos, que vienen así obligados a promover las condiciones necesarias y a establecer las normas pertinentes para hacer efectivo el derecho de los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.

En el mismo sentido cabe interpretar el art. 25.1 de la Declaración universal de derechos humanos, el art. 11.1 del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales y el art. 34.3 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea.

Pues bien, ese mandato, directriz o principio rector dirigido a los poderes públicos no es incompatible en modo alguno, según el Tribunal, con el establecimiento por el legislador de procedimientos judiciales para dirimir las controversias que puedan suscitarse acerca del mejor derecho en relación con la titularidad y posesión sobre los bienes inmuebles.

Cosa distinta es que los poderes públicos deban adoptar políticas sociales destinadas a promover el acceso de los ciudadanos a la vivienda, en el marco de ese mandato o principio rector del art. 47 CE.

A estos efectos, la regulación impugnada prevé que, en caso de que el órgano judicial estime la pretensión del actor en este especial proceso sumario y decrete el desalojo de los ocupantes de la vivienda, deberá comunicar esa situación nuevamente a los servicios sociales, siempre que cuente con el consentimiento de los afectados, por si procediera su intervención protectora.

Es en esta misma línea que la disposición adicional única de la Ley 5/2018, cuya constitucionalidad también ha sido cuestionada por los recurrentes, se alza como una muestra de la preocupación del legislador por atender el mandato del art. 47 CE, al establecer la obligación de las distintas administraciones públicas de incorporar medidas ágiles de coordinación y cooperación y dar respuesta adecuada y lo más inmediata posible a aquellos casos de vulnerabilidad que se detecten en los procesos conducentes al lanzamiento de ocupantes de viviendas, por lo que la regulación impugnada no puede considerarse lesiva del derecho a una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE).

8) *Decisión.*—Por lo expuesto, el Tribunal decide desestimar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el artículo único y la disposición adicional de la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con la ocupación ilegal de viviendas.

STC 34/2019, 14 de marzo.

CI (interna): Estimada.

Ponente: Roca.

Conceptos: Jura de cuentas. Decretos de los Letrados de la Administración de Justicia y sistema de recursos. Control jurisdiccional. Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en su vertiente de acceso a los recursos.

Preceptos de referencia: arts. 35.2 y 34.2, párrafos segundo y tercero LEC; Arts. 24 y 117.3 CE.

Resumen: La tutela de derechos e intereses legítimos debe ser dispensada por los jueces.

1) *Antecedentes.*—La cuestión interna de inconstitucionalidad planteada por la Sala Segunda del Tribunal Constitucional trae causa del recurso de amparo interpuesto por la demandante en un proceso de jura de cuentas, en el que no se le permitió recurrir el decreto de la Letrada de la Administración de Justicia que desestimaba sus pretensiones.

La recurrente en amparo entiende que toda decisión de los letrados de la administración de justicia debe poder ser revisada por el juez titular del juzgado a través del recurso previsto en el artículo 454 bis LEC. Entiende vulnerado, en consecuencia, el artículo 24.1 CE, pues tal actuación es incompatible con la exclusividad de la potestad jurisdiccional del art. 117.3 CE.

Aduce también la falta de motivación suficiente por considerar que las resoluciones de inadmisión de los recursos de revisión y de nulidad que interpone son estereotipadas o tipo. Concluye considerando que debería ser declarada la inconstitucionalidad del art. 35.2 LEC.

2) *Posición del Tribunal.*—Tras la tramitación oportuna, el Tribunal Constitucional resuelve la cuestión interna de inconstitucionalidad planteada tras considerar que la vulneración del derecho fundamental que se denuncia se origina directamente en la ley (art. 35.2 LEC, en relación con los párrafos segundo y tercero del art. 34.2 a los que remite), que dispone que contra el decreto del letrado de la administración de justicia fijando la cantidad debida al abogado no cabe recurso.

Considera el Tribunal que esta ausencia de control jurisdiccional es contraria al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE y al principio de exclusividad de la potestad jurisdiccional del art. 117.3 CE. Y así, en sus propias palabras, «el régimen de recursos establecido contra los decretos de los letrados de la administración de justicia en las reclamaciones de honorarios de abogados impide que las decisiones de estos letrados sean revisadas por los jueces y tribunales, titulares en exclusiva de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE), vedando, por consiguiente, que puedan dispensar la tutela judicial efectiva sin indefensión que garantiza el art. 24.1 CE». En consecuencia, «[...] se crea un espacio de inmunidad jurisdiccional incompatible con las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva, privando a las partes, dada la ausencia de recurso contra el decreto, de instrumentos indispensables para la defensa de sus derechos e intereses legítimos, como es su derecho a que la decisión procesal del letrado de la administración de justicia sea examinada y revisada por quien está investido de jurisdicción [...]».

Por lo demás, si bien es cierto que el artículo 35.2 LEC dispone que el decreto del letrado de la administración de justicia no prejuzgará, ni siquiera

parcialmente, la sentencia que pudiere recaer en juicio ordinario ulterior, también lo es que ese eventual control judicial posterior, a través del juicio ordinario, no impide que despliegue sus efectos la decisión del letrado.

3) *Decisión.*—El Tribunal Constitucional declara la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo tercero del art. 34.2 LEC, al que remite el párrafo segundo del art. 35.2 LEC, en cuanto es la norma que determina la ausencia de recurso frente al decreto del letrado de la administración de justicia cuando los honorarios se discuten por indebidos. Igualmente ha de ser declarado inconstitucional el inciso «y tercero» del mencionado párrafo segundo del art. 35.2 LEC.

Por lo demás, para salvaguardar la armonía y consistencia interna de la ordenación legal objeto de controversia, el Tribunal estima necesario, al amparo del art. 39 LOTC, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo cuarto del art. 35.2 LEC, dado que la vulneración declarada concurre también en dicho precepto.

Finalmente, precisa que, en tanto el legislador no se pronuncie al respecto, el recurso judicial procedente frente al decreto del letrado de la administración de justicia es el de revisión al que se refiere el art. 454 bis LEC.

Sobre esta misma materia, pueden verse las SSTC 49/2019, de 8 de abril, y 93/2019, de 15 de julio.

STC 64/2019, 9 de mayo.

CI: Desestimada.

Ponente: Valdés.

Conceptos: Exploración del menor. Derecho a la intimidad. Elaboración y traslado a las partes del acta detallada.

Preceptos de referencia: Arts. 18.2.4, 19.2 y 86 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la jurisdicción voluntaria; Arts. 18.1 y 120.1 CE.

Resumen: El juez garantiza el derecho a la intimidad del menor velando porque sus manifestaciones durante la exploración se circunscriban a las necesarias para la averiguación de los hechos controvertidos objeto del expediente.

No resulta vulnerado el derecho a la intimidad del menor por cumplir con la obligación legal de dar traslado del acta a las partes, ya que el acceso de éstas a todos los documentos del proceso es una consecuencia obligada del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

1) *Antecedentes del caso y alegaciones ante el Tribunal.*—En un expediente de jurisdicción voluntaria sobre discrepancia en el ejercicio de la patria potestad (art. 86 LJV), en solicitud de autorización judicial para la continuación de una terapia psicológica que seguían las dos hijas comunes, el Juzgado de Primera Instancia núm. 14 de Barcelona plantea cuestión de inconstitucionalidad. El art. 18.2.4 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la jurisdicción voluntaria obliga al juez a extender acta detallada de la exploración judicial y a trasladarla a las partes para que puedan formular alegaciones. El Juzgado considera que ello podría afectar el derecho a la intimidad de la menor (art. 18 CE).

– El Abogado del Estado, en sus alegaciones, consideró que el contenido del precepto legal respecto del cual se plantea la cuestión no menoscaba el derecho a la intimidad personal de los menores de edad puesto que la protección de la intimidad del menor consiste en prevenir la publicidad de sus datos frente a terceros, no frente a las partes, y que el juez no podría decidir sobre la situación del menor, en garantía y protección de sus intereses, a la vista de unos hechos no puestos de manifiesto a las partes, so pena de nulidad de lo acordado, siendo éste un requisito de validez constitucional del proceso.

– La Fiscal General del Estado interesó la inadmisión de la cuestión porque el Juez no identifica ningún dato concreto, de los aportados por la menor en la comparecencia, como afectante a su intimidad, por lo que plantea la duda de constitucionalidad, no en relación con el caso concreto, sino de forma genérica. La Fiscal solicita, en segundo lugar, la desestimación de la cuestión porque entiende que, de acuerdo con la ley, el órgano judicial puede expurgar la prueba para que sólo aquello que sea necesario para la resolución del conflicto se haga constar en el acta, e impedir reflejar pronunciamientos del menor que puedan afectar a su intimidad.

2) *Posición del Tribunal.*—El Tribunal Constitucional, en primer lugar, considera admisible la cuestión. Entiende que no es necesario que el juez promotor especifique los aspectos de la intimidad del menor que puedan quedar afectados en el caso concreto.

Respecto del fondo del asunto, tras resaltar que el acta de la exploración judicial del menor constituye el reflejo procesal documentado del derecho del menor a ser oído y escuchado, derecho reconocido en las convenciones internacionales sobre derechos del niño y en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, reconoce que efectivamente se plantea una posible colisión no exenta de complejidad entre el derecho a la intimidad que tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona, con el derecho de las partes en el proceso a la tutela judicial efectiva (art. 24CE) y a la prueba, que exige que aquéllas tengan traslado del acta detallada.

Esta colisión entre derechos fundamentales exige efectuar un juicio de proporcionalidad del que debe resultar la preferencia de uno sobre otro sin establecer jerarquías ni prevalencias a priori.

El Tribunal concluye que es fundamental que los hechos no permanezcan en la esfera del conocimiento privado del juez, lo que vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho de defensa, no sólo de las partes procesales strictu sensu, sino también, y ante todo, del propio menor cuyos derechos e intereses se ventilan en el procedimiento.

Según el Tribunal, el momento crucial para garantizar los derechos a la intimidad del menor no tiene lugar con el traslado del acta, sino en un momento anterior: en el desarrollo de la exploración del menor de la que dicho documento da fe. Y así, «Es en la celebración de la exploración judicial del menor, a puerta cerrada, cuando el juez o letrado de la Administración de Justicia debe cuidar de preservar su intimidad (art. 9.1, párrafo segundo, de la Ley Orgánica 1/1996), velando en todo momento por que las manifestaciones del menor se circunscriban a las necesarias para la averiguación de los hechos y circunstancias controvertidos, de modo que la exploración únicamente verse sobre aquellas cuestiones que guarden estricta relación con el objeto del expediente. Por otro lado, la función tuitiva del fiscal refuerza esta garantía, dada su especial vinculación con los intereses de los menores (STC 185/2012, FFJJ

3, 4 y 5), de la que son buena muestra las Instrucciones 2/2006, sobre el fiscal y la protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen de los menores, y 1/2007, sobre actuaciones jurisdiccionales e intimidad de los menores».

Si el juez observa estas cautelas –celebración de la exploración a puerta cerrada, sobre cuestiones que guarden estricta relación con el objeto del expediente y que el contenido del acta detalle únicamente las manifestaciones del menor imprescindibles por significativas, y por ello estrictamente relevantes, para la decisión del expediente–, no se vulnera el derecho a la intimidad del menor por cumplir con la obligación legal de dar traslado del acta a las partes, ya que el acceso de éstas a todos los documentos del proceso es una consecuencia obligada del derecho de defensa y a la prueba, como manifestación de la tutela judicial efectiva sin indefensión.

3) *Decisión.*—En consecuencia, entiende el Tribunal que el art. 18.2.4 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la jurisdicción voluntaria, no vulnera el derecho a la intimidad del menor ya que éste queda garantizado en el desarrollo del acto y la entrega del acta detallada a las partes atiende a la exigencia derivada del principio procesal de contradicción.

STC 79/2019, de 5 de junio.

RI: Estimado parcialmente.

Ponente: Martínez-Vares.

Conceptos: Responsabilidad derivada de los daños agrícolas, forestales o ganaderos producidos por especies cinegéticas provenientes de zonas de seguridad. Compatibilidad de la responsabilidad establecida en la normativa autonómica con la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Preceptos de referencia: art. 1.5 Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 2/2018, de 15 de marzo; art. 8 Ley 3/2015, de 5 de marzo, de caza de Castilla-La Mancha y otras normas en materia medioambiental y fiscal; art. 32 Ley 40/2015 de 1 de octubre, de Régimen jurídico del sector público; arts. 24, 106.2, 149.1.18 y 149.1.21 CE.

Otras sentencias relacionadas: STC 112/2018, de 17 de octubre⁴.

Resumen: El supuesto de responsabilidad patrimonial del titular de la infraestructura por daños agrícolas, forestales o ganaderos producidos por especies cinegéticas provenientes de zonas de seguridad motivadas por la existencia de autopistas, autovías, líneas férreas o infraestructuras hidráulicas, previsto en el art. 8.2 Ley 3/2015, de 5 de marzo, de caza de Castilla-La Mancha y otras normas en materia medioambiental y fiscal, surgirá siempre y cuando concurren los elementos previstos en el art. 32 de la Ley 40/2015 de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.

1) *Antecedentes del caso.*—Esta resolución se dicta con ocasión de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad por el Presidente del Gobierno contra el artículo primero, apartado cinco, de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 2/2018, de 15 de marzo, por la que se modifican la

⁴ STC 112/2018, de 17 de octubre, reseñada en ADC, Tomo LXXII, 2019, fasc. IV, Sección Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, págs. 1461-1515.

Ley 3/2015, de 5 de marzo, de caza de Castilla-La Mancha y otras normas en materia medioambiental y fiscal, por considerar que dicha regulación contraviene el régimen sustantivo del sistema de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, así como el régimen de distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en dicha materia.

El mencionado art. 1.5 da nueva redacción al art. 8 de la Ley 3/2015, que queda como sigue: «1. En cuanto a la responsabilidad por los daños de accidentes que provoquen especies cinegéticas por irrupción en las vías públicas, se estará a lo dispuesto en la legislación estatal. 2. Los titulares cinegéticos serán responsables de los daños causados en las explotaciones agrarias por las piezas de caza que procedan de sus acotados. Subsidiariamente serán responsables los propietarios de los terrenos que conforman el coto. La responsabilidad de la indemnización por los daños agrícolas, forestales o ganaderos producidos por especies cinegéticas provenientes de zonas de seguridad motivadas por la existencia de autopistas, autovías, líneas férreas o infraestructuras hidráulicas, será del titular de la infraestructura. Dicho titular será, además, el responsable de controlar en la zona de seguridad las especies cinegéticas que provoquen este tipo de daños».

El Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, al que se le dio la tramitación oportuna.

2) *Alegaciones ante el Tribunal Constitucional.*—Tras su personación, las partes y demás intervinientes llevaron a cabo las siguientes consideraciones:

– El recurrente basa su demanda en dos grandes líneas argumentales: 1) La norma autonómica impugnada imputa responsabilidad por daños al titular de la infraestructura sin tomar en consideración si tales daños tienen relación de causalidad con el servicio prestado, lo que a su entender infringe el art. 106.2 CE y vulnera el orden constitucional de distribución de competencias, al establecer una regulación incompatible con lo dispuesto en el art. 32 de la Ley 40/2015 de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público [en adelante, LRJSP], dictada al amparo del art. 149.1.18 CE; 2) Además, la regulación impugnada se proyecta y afecta también a infraestructuras que son competencia del Estado conforme al art. 149.1.21 y 24 CE.

– El Letrado de las Cortes de Castilla-La Mancha solicita la íntegra desestimación del recurso de inconstitucionalidad. Sostiene, en síntesis, que, conforme a las competencias de la comunidad autónoma en materia de caza, aquélla puede establecer su propia norma de responsabilidad indemnizatoria en virtud del principio de especialidad. Por lo demás y con cita de la STC 61/1997, de 20 de marzo, afirma que el precepto impugnado no vacía de contenido la responsabilidad patrimonial de los entes públicos, sino que define y concreta el título de imputación del daño atendiendo a la intervención que los distintos sujetos implicados tienen en la producción del mismo. Opción legislativa que, a su entender, no excluye la posibilidad de acudir al art. 1902 del Código civil o al art. 32 LRJSP para determinar una eventual responsabilidad acudiendo a cualquier título de imputación legalmente idóneo. Por último y en lo relativo a la alegada vulneración de las competencias estatales, alega que la atribución de una competencia sobre un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias.

– La Letrada de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha se opone igualmente al recurso de inconstitucionalidad. Su línea argumental gira en torno a defender que el primer inciso del precepto impugnado se limita a trasladar lo establecido en el art. 1906 del Código civil y en el art. 33 de la Ley 1/1970, de 4 de abril, de caza, al supuesto de la fauna cinegética que habita en las zonas de seguridad de las infraestructuras públicas. Y así, con base en las SSTC 61/1997, 164/2001 y 112/2018, sostiene la Letrada que la competencia del Estado no impide que las comunidades autónomas puedan regular, como mecanismo de garantía adicional, supuestos concretos de exigencia de responsabilidad patrimonial de la administración que sirvan al desarrollo de una política sectorial determinada.

3) *Posición del Tribunal.*—El Tribunal inicia su argumentación concretando la cuestión que debe ser objeto de examen. Exactamente, el segundo párrafo del art. 8.2 de la Ley 3/2015, de 5 de marzo, de caza de Castilla-La Mancha, en la redacción dada por la Ley 2/2018, de 15 de marzo, cuando expresa que «la responsabilidad de la indemnización por los daños agrícolas, forestales o ganaderos producidos por especies cinegéticas provenientes de zonas de seguridad motivadas por la existencia de autopistas, autovías, líneas férreas o infraestructuras hidráulicas, será del titular de la infraestructura. Dicho titular será, además, el responsable de controlar en la zona de seguridad las especies cinegéticas que provoquen este tipo de daños».

A continuación, con cita de numerosas sentencias (SSTC 111/2014, de 26 de junio, 36/2017, de 1 de marzo, 154/2017, de 21 de diciembre y 13/2019, de 31 de enero), precisa que en el caso examinado, contrariamente a lo sostenido por los representantes de la Junta de Comunidades y de las Cortes de Castilla-La Mancha, «cualquier consideración sobre la falta de impugnación de disposiciones o actuaciones previas de contenido idéntico o similar al del objeto del proceso resulta completamente irrelevante en el ejercicio de nuestra jurisdicción».

Ya con relación a la cuestión de fondo planteada en el recurso de inconstitucionalidad que da origen a la sentencia examinada, el Tribunal centra el planteamiento indicando que el mismo descansa sobre la articulación de la norma autonómica con respecto, de un lado, al sistema de responsabilidad de las administraciones públicas establecido en el art. 32 LRJSP; y, de otro, con relación a las competencias del Estado sobre las infraestructuras a las que se refiere la norma (autopistas, autovías, líneas férreas o infraestructuras hidráulicas). En este marco, el Tribunal procede a dar respuesta a dos preguntas:

4) *¿La nueva redacción del art. 8.2 in fine de la Ley 3/2015 excluye la exigencia de los requisitos del sistema de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas que establece el art. 32.1 LRJSP?*

El primer párrafo del apartado 1 de este art. 32 prevé que «los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley».

En consecuencia, del sistema de responsabilidad patrimonial previsto en el art. 32 LRJSP resulta la «necesidad de formular un juicio de imputación del daño que permita conectar suficientemente el perjuicio producido con la

actividad desarrollada por el agente del mismo, en este caso por una Administración pública» (STC 112/2018, FJ 5).

Recordemos ahora el texto del art. 8.2 impugnado: «La responsabilidad de la indemnización por los daños agrícolas, forestales o ganaderos producidos por especies cinegéticas provenientes de zonas de seguridad motivadas por la existencia de autopistas, autovías, líneas férreas o infraestructuras hidráulicas, será del titular de la infraestructura. Dicho titular será, además, el responsable de controlar en la zona de seguridad las especies cinegéticas que provoquen este tipo de daños».

Según el recurrente, esta última regla establece como único título de imputación de responsabilidad la titularidad de la infraestructura, sin tener en cuenta si los daños pueden conectarse causalmente con el servicio prestado o no, como establece el antes transcrito art. 32 LRJSP.

El Letrado de las Cortes de Castilla-La Mancha propone una interpretación favorable a la compatibilidad de ambas regulaciones.

Previo a abordar la cuestión planteada, el Tribunal recuerda que, conforme a lo previsto en el art. 149.1.18 CE, corresponde al Estado establecer el régimen de responsabilidad de las administraciones públicas. No obstante, las comunidades autónomas pueden prever otros supuestos indemnizatorios en concepto de responsabilidad administrativa, siempre con respeto a las normas estatales. Es decir, sin merma del sistema o criterios de imputación de responsabilidad previstos en la Ley estatal, pueden las comunidades ampliar o completar este régimen de responsabilidad. Ésta y no otra es la interpretación que merece la norma impugnada. Y así, si se entendiera que esta norma autonómica establece como único título de imputación la titularidad de la infraestructura, ciertamente contravendría lo dispuesto en el art. 32 LRJSP y en el art. 149.1.18 CE.

Sin embargo, con cita de la STC 14/2015, de 5 de febrero, FJ 5, reflejo de la doctrina favorable a una interpretación acorde al principio de conservación de la norma, concluye el Tribunal considerando que en la norma autonómica cuestionada se establece no solo la obligación de indemnización, sino también la obligación de que los titulares de determinadas infraestructuras controlen las especies cinegéticas que provocan los daños y que habitan en las zonas de seguridad como consecuencia de la existencia de dichas infraestructuras. Interpretado de este modo, el precepto impugnado no impediría la aplicación de la regulación estatal, ya que sí concurriría la relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos –obligación de control– y el daño que eventualmente produzcan las especies cinegéticas.

5) *¿La aplicación de la responsabilidad regulada en el art. 8.2 in fine de la Ley 3/2015 sobre infraestructuras de competencia del Estado vulnera el art. 149.1.21?*

El art. 149.1.21 CE determina que corresponde al Estado la competencia exclusiva sobre ferrocarriles y transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una comunidad autónoma y sobre obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una comunidad autónoma, lo que determina que hay carreteras (STC 65/1998, de 18 de marzo), infraestructuras ferroviarias (SSTC 245/2012, de 18 de diciembre, y 124/2016, de 23 de junio) y obras hidráulicas (SSTC 59/2013, de 13 de marzo; 202/2013, de 5 de diciembre, y 154/2014, de 25 de septiembre) de titularidad estatal.

En consecuencia, se trata de resolver el problema de colisión entre dos títulos competenciales materialmente distintos sobre los que ostentan competencias tanto el Estado como la comunidad autónoma. No es una cuestión

novedosa y el Tribunal nos recuerda que en estos casos, conforme a reiterada doctrina constitucional, «los títulos competenciales estatales y autonómicos que se proyectan sobre el mismo espacio físico, pero que tienen distinto objeto jurídico, se limitan recíprocamente y se integran preferentemente a través de fórmulas de cooperación o coordinación [...]» (con cita de las SSTC 166/2000, de 15 de junio y 5/2013, de 17 de enero). Mecanismos de cooperación o ponderación de ambos intereses, en este caso contrapuestos, que según el Tribunal no concurren en la norma examinada al imponer dos obligaciones específicas (la de control de las especies cinegéticas que provoquen determinados daños y, en su caso, la de indemnizar por los mismos) y determinar dónde debe cumplirla (la denominada zona de seguridad que fija la legislación autonómica), «sin tener en cuenta los intereses estatales en presencia, ni hacer intento alguno de coherencia la competencia autonómica con las sectoriales estatales».

6) *Decisión.*—En consecuencia, atendiendo al interés general que subyace en la atribución de competencias exclusivas estatales, que debe prevalecer sobre los intereses que puedan tener otras entidades territoriales afectadas, se estima el recurso únicamente en lo relativo a las infraestructuras de titularidad estatal, si bien con la precisión de que el precepto impugnado no se declara nulo, pero sí inconstitucional.

STC 99/2019, 18 de julio.

CI: Estimado.

Ponente: González. Voto discrepante: Roca y Montoya.

Conceptos: Dignidad de la persona y libre desarrollo de la personalidad.

Identidad personal. Intimidad. Rectificación de la mención del sexo y el nombre en el Registro civil. Disforia de género y transexualidad. Mayoría y minoría de edad. Madurez y minoría de edad. Necesidad de incorporar al precepto impugnado la valoración de la madurez del menor y la estabilidad de su situación. Estabilidad del estado civil y orden público.

Preceptos de referencia: Art. 1 de la Ley 3/2007 reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas. Arts.10.1 y 18.1 CE.

Resumen: Limitar a los mayores de edad la legitimación para solicitar la rectificación del sexo y el nombre que constan en el Registro Civil, en casos de disforia de género o transexualidad, es contrario a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de su personalidad. Los menores deben poder instar la rectificación, al menos cuando su grado de madurez es suficiente y la disforia de género puede considerarse estable y consolidada. El voto particular sostiene, por el contrario, que la exclusión de la legitimación de los menores entra perfectamente en el marco de los principios y derechos constitucionales. La solución podrá ser mejor o peor, pero el legislador tiene margen para decidir en uno u otro sentido.

1) *Antecedentes.*—El caso al que se enfrentaron, sucesivamente, el encargado del Registro civil, las diversas instancias de la jurisdicción ordinaria hasta llegar al Tribunal Supremo y, al fin, el Tribunal Constitucional (TC),

resulta del mayor interés, por diversos motivos que hacen de él un excelente candidato a material de trabajo en el viejo primer curso de Derecho civil, dedicado a Parte General y Persona. Su protagonista es un menor nacido como mujer pero que, casi desde que tuvo conciencia, se sintió y se consideró varón, y así lo aceptaron y trataron sus progenitores. En el primer Antecedente de la sentencia del (TC) se resume la situación con mayor detalle: «Doña P.G.A. (en adelante el menor) nació en B. (Huesca) el 20 de marzo de 2002 y se inscribió en el registro civil de B. (Huesca) con nombre y sexo de mujer. Desde edad muy temprana el menor manifestó sentirse varón y preferir usar un nombre masculino y así parece que fue aceptado en su entorno familiar y social. Con fecha 1 de julio de 2014 fue diagnosticado por el equipo médico –compuesto por un psiquiatra, un endocrinólogo y un psicólogo– de la unidad de identidad de género de Barnaclinic, entidad vinculada al hospital Clínic de Barcelona para la prestación de servicios no financiados por el sistema público de salud. En el informe se afirma que “[E]l paciente presenta un fenotipo totalmente masculino, y está totalmente adaptado a su rol masculino”, sin que se detecte ninguna patología psiquiátrica relevante que pueda influir en su decisión de cambio de sexo, por lo que se le deriva al médico endocrino para prescribir un tratamiento hormonal. Así mismo, el informe hace constar a quien proceda ante el registro civil que el paciente «cumple los requisitos solicitados por la ley de identidad de género, aprobada por el Congreso de los Diputados el 1 de marzo de 2007, para solicitar el cambio de nombre y sexo en el registro, y en los documentos pertinentes», argumentando que la exigencia legal de tratamiento hormonal para acomodar las características físicas de la persona a las del sexo reclamado no sería de aplicación según la propia ley cuando concurren circunstancias de edad que imposibiliten ese tratamiento, como ocurre en este caso, “ya que el paciente no pudo hormonarse con anterioridad, pues por edad no había empezado el cambio puberal, por lo que el tratamiento hormonal no tenía sentido de ser aplicado”».

Con tales antecedentes, los padres, como representantes legales del menor y por tanto en su nombre, promovieron expediente gubernativo ante el registro de B., pidiendo la rectificación registral del sexo y nombre del interesado. Todo ello al amparo de la Ley 3/2007 de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas. Se trata de una ley breve, destinada según su preámbulo a «regular los requisitos necesarios para acceder al cambio de la inscripción relativa al sexo de una persona en el Registro Civil, cuando dicha inscripción no se corresponde con su verdadera identidad de género», incluyendo también el «cambio del nombre propio para que no resulte discordante con el sexo reclamado». En el propio preámbulo se explica que la transexualidad, «considerada como un cambio de la identidad de género», es una realidad a la que debe darse respuesta «con la finalidad de garantizar el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad de las personas cuya identidad de género no se corresponde con el sexo con el que inicialmente fueron inscritas».

La solicitud, sin embargo, fue rechazada precisamente por tratarse de un menor, que en aquel momento tenía 12 años de edad. En este sentido, la claridad del art. 1.1 de la Ley 3/2017 no dejaba margen de maniobra, salvo –quizá– para los menores emancipados, condición que sin embargo no ostentaba el menor protagonista del caso. Según primer párrafo del citado precepto: «Toda persona de nacionalidad española, mayor de edad y con capacidad suficiente para ello, podrá solicitar la rectificación de la mención

registral del sexo». Los interesados acudieron entonces a la jurisdicción ordinaria. Pero el resultado fue el mismo. Tanto en primera instancia como en apelación la pretensión de rectificación registral de sexo y nombre fue desestimada. Cabe observar que, tanto el juez de primera instancia como la Audiencia, se mostraron muy sensibles a las razones y argumentos –de mucho peso– de los demandantes. Pero la claridad de la ley no les permitía estimar la demanda. La «voluntas legislatoris» sonaba aún muy cerca pues la ley era de 2017 y en su tramitación se rechazaron enmiendas que habrían permitido incluir a los menores entre los legitimados. No había margen para esa bonita operación que permite desplazar a la penumbra la «voluntas legislatoris» para poner el foco de atención sobre la «voluntas legis». Buscando una coartada material –en absoluto absurda– juzgado y Audiencia añadían la necesidad de cerciorarse de la estabilidad e inamovilidad de la situación, esperando para ello hasta la mayor edad. En definitiva, uno y otra aceptaron la constitucionalidad de la norma y la aplicaron en sus propios términos.

2) *Planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.*–El Tribunal Supremo (TS), al que acabó llegando el caso, fue de otro parecer. A su juicio la norma era clara y no cabían interpretaciones correctoras que hicieran posible admitir las pretensiones del menor. Pero, al propio tiempo, consideraba que era inconstitucional. Se daba pues esa situación de doble sujeción (a la ley ordinaria postconstitucional y a la Constitución) en la que los jueces no tienen más salida que acudir al Tribunal Constitucional. Como explica el preámbulo de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial (LOPJ) «procederá el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad cuando no sea posible acomodar, por la vía interpretativa, la norma controvertida al mandato constitucional. Se refuerza, con ello, la vinculación del juzgador para con la norma fundamental, y se introduce en esa sujeción un elemento dinámico de protección activa, que trasciende del mero respeto pasivo por la Ley suprema».

En un extensamente motivado e interesante auto de 10 de marzo de 2016 (ponente Sarazá, ECLI: ES:TS:2016:1790A, voto particular discrepante de Sancho), el TS acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad del art.1 de la Ley 3/2017, por vulneración de los arts. 15 (integridad física y moral), 18.1 (intimidad) y 43.1 (salud) en relación con el art.10.1 (dignidad y libre desarrollo de la personalidad), todos ellos de la Constitución, «en cuanto que solo reconoce legitimación a las personas mayores de edad para solicitar la rectificación de la mención registral del sexo y del nombre». Los demandantes también sostenían la inconstitucionalidad del art. 4.1 de la Ley 3/2017, en cuanto exige diagnóstico y tratamiento médico de la disforia de género durante al menos dos años, pero el Tribunal Supremo dejó este precepto al margen de la cuestión ya que, en el caso planteado, el primer requisito se cumplía y el segundo, se cumpliera o no, no era exigible al ser aplicable la excepción del art. 4.2 pues el tratamiento hormonal no era aconsejable antes de la pubertad (según el citado art. 4.2 de la Ley 3/2017: «Los tratamientos médicos a los que se refiere la letra b) del apartado anterior no serán un requisito necesario para la concesión de la rectificación registral cuando concurren razones de salud o edad que imposibiliten su seguimiento y se aporte certificación médica de tal circunstancia»).

3) *Posiciones de las partes.*—Durante la tramitación de la cuestión, el abogado del Estado sostuvo la constitucionalidad de la ley, mientras que la fiscalía general del Estado pidió que se declarase inconstitucional. Otro tanto hicieron los padres del menor. Esta fue la tesis que al fin se impuso en el TC, aunque no sin un voto parcialmente discrepante de dos magistrados. Seguidamente se reseñan los aspectos más relevantes de la sentencia, en el mismo orden en que esta los trata.

4) *Cuestión preliminar: anonimato de las partes implicadas y uso neutro del término «menor».*—Como es sabido, las sentencias de los tribunales ordinarios se publican sin identificar a los protagonistas de los litigios. El Tribunal Constitucional sigue el criterio opuesto, aunque hace una excepción en algunos casos, entre ellos aquellos en los que están implicados menores. Así se hace en la sentencia reseñada con remisión a la doctrina sentada al respecto en sentencias anteriores. Pero, además, el tribunal parece haber sentido una cierta incomodidad lingüística, de la que deja constancia al aclarar que «las referencias que a lo largo de esta sentencia se hacen al menor en relación al cual se ha suscitado este proceso, pretenden serlo en sentido genérico o neutral, como equivalente a persona menor de edad, sin expresar ninguna connotación sobre su sexo ni sobre su identidad de género». (FJ 2).

5) *Derechos fundamentales y principios constitucionales afectados por la norma cuestionada: Sí, el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la intimidad; no, los derechos a la integridad física y moral y a la salud.*—Como explica el TC, se trata de saber si reservar a los mayores de edad la posibilidad de pedir el cambio del sexo y nombre que constan en el registro en supuestos de transexualidad, va contra algún principio o derecho constitucional y, en su caso, cuál o cuáles. A este respecto, la sentencia explica que el art. 1.1 Ley 3/2017 «en la medida que no permite a quien no reúna el requisito de mayoría de edad decidir autónomamente acerca de un aspecto esencial de su identidad, tiene una incidencia restrictiva sobre los efectos que se derivan de la cláusula de libre desarrollo de la personalidad ex art. 10.1 CE» [FJ 4, a)]. Sobre esa base, la sentencia considera que también está en juego el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE). Como explicaba el TS en el auto de planteamiento, la constancia registral de un sexo opuesto a aquel con el que desarrolla su vida, expone a la persona constantemente al conocimiento público de su condición de transexual cada vez que ha de identificarse de forma oficial. En la misma línea, el TC considera que la norma impugnada no solo afecta al art. 10.1 sino también al 18.1 CE «a lo que debe añadirse que se trata de una profunda intromisión en ese derecho fundamental ya que se refiere a una circunstancia relativa al círculo más interno de la persona» [FJ 4, b)].

Por el contrario, el TC no considera que la norma pueda afectar a los otros bienes jurídicos mencionados en el auto del TS y reconocidos en los arts. 15 CE (integridad física y moral) y 43 CE (salud). En el caso, la invocación de tales preceptos y bienes «no va ligada a la necesidad de someterse a cirugías de readaptación (la normativa española no establece este requisito para la rectificación registral del sexo) o a otro tratamiento con incidencia corporal» y, por otra parte, «aun reconociendo la angustia y frustración que [la situación] puede generar, no reviste la intensidad suficiente» como para considerar que constituye un trato inhumano y degradante, capaz de comprometer la integridad moral [FJ 4, c)]

6) *Titularidad y ejercicio de la dignidad y desarrollo de la personalidad y del derecho a la intimidad por parte de los menores.*—En relación con este punto el TC recurre a su propia doctrina y recuerda sentencias anteriores en las que ha tenido que abordar la cuestión de la titularidad y ejercicio de posiciones jurídicas por parte de los menores de edad, en función de su grado de madurez. Concretamente las siguientes: STC 183/2008 (derecho a ser oído en juicio y a «instar de los órganos judiciales, en cualquier orden jurisdiccional, la defensa de intereses que afecten a su esfera personal, incluso contra la voluntad de quienes ejerzan su representación legal», FJ 5 de la sentencia reseñada); STC 141/2000 (derechos a la libertad de creencias y a la integridad moral, «sin que el ejercicio de los mismos y la facultad de disponer sobre ellos se abandonen por entero a lo que al respecto puedan decidir aquellos que tengan atribuida su guarda y custodia o, como en este caso, su patria potestad, cuya incidencia sobre el disfrute del menor de sus derechos fundamentales se modulará en función de la madurez del niño y los distintos estadios en que la legislación gradúa su capacidad de obrar», FJ 5 de la sentencia reseñada); STC 154/2002 (rechazo de una transfusión de sangre a pesar de conllevar peligro para la vida).

Tomando pie en la última de las sentencias mencionadas, concluye el TC que «nada obsta, sin embargo, a que se generalice este criterio (reconocer tanto al mayor como al menor, con las excepciones que requieran otras relaciones jurídicas, un margen de libre configuración respecto de las opciones fundamentales de vida, entre las que se cuenta la definición de la propia identidad) y se proyecte, como asimismo aduce el auto de planteamiento, sobre la capacidad misma de autodeterminación del sujeto en todos los ámbitos en que esté protegida del Derecho» (FJ 5).

7) *Control de proporcionalidad de medidas legislativas.*—Es obvio que no basta que una norma afecte al derecho a la intimidad o al libre desarrollo de la personalidad para que sea inconstitucional. Esto solo sucederá si la incidencia o afectación es desproporcionada. Para decidir si lo es o no, la doctrina del TC prevé un análisis en dos fases. En primer lugar, se debe determinar si la finalidad de la norma es constitucionalmente legítima. En segundo, hay que «revisar si la medida legal se ampara en ese objetivo constitucional de un modo proporcionado», cosa que exige, a su vez «verificar [...] el cumplimiento de “la triple condición de (i) adecuación de la medida al objetivo propuesto (juicio de idoneidad); (ii) necesidad de la medida para alcanzar su objetivo, sin que sea posible su logro a través de otra más moderada con igual eficacia (juicio de necesidad) y (iii) ponderación de la medida por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)”» (FJ 6, con cita de la STC 64/2019).

8) *Primera parte del canon: La protección del menor puede ser un objetivo constitucionalmente legítimo para justificar la restricción de su legitimación.*—El auto del TS señalaba dos posibles objetivos que, en abstracto, podrían justificar la restricción de la legitimación a los mayores de edad: de un lado, «consideraciones de orden público conectadas con la estabilidad e indisponibilidad del estado civil» y, de otro, la «protección de la persona menor de edad» (FJ 7 de la sentencia reseñada). El TC coincide con el TS en descartar el primero. El orden público se centra en «el reconocimiento y la protección de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos», en tanto que

«otros aspectos que tradicionalmente han quedado incluidos [en él], como la estabilidad e indisponibilidad del estado civil o la seguridad que este sin duda aporta a las relaciones jurídicas y sociales, aunque conservan una cierta virtualidad, presentan ahora una importancia secundaria» (FJ 7). En cambio, en lo que atañe al segundo, el TC considera que sí podría ser una justificación de la restricción. En este sentido señala que: «el interés superior del menor inherente a algunas de las previsiones del art. 39 CE es, considerado en abstracto, un bien constitucional suficientemente relevante para motivar la adopción de medidas legales que restrinjan derechos y principios constitucionales» (FJ 7).

9) *Segunda parte del canon: la medida no es proporcionada al no tener en cuenta el grado de madurez del menor y la eventual situación estable de transexualidad.*—La proporcionalidad, *lato sensu*, solo se dará si la medida restrictiva de que se trate es adecuada, necesaria y proporcionada en sentido estricto.

En cuanto a la primero (adecuación) «es suficiente con que la disposición cuestionada contribuya en alguna medida a la realización del fin que persigue» y, en el caso concreto, «no cabe negar de un modo absoluto a la restricción general que contiene la norma cuestionada una contribución positiva al interés del menor de edad, en particular en todos aquellos supuestos en los que las manifestaciones que acreditan la transexualidad no estén consolidadas» [FJ 8, a)].

En cuanto a lo segundo (necesidad), «sólo cabrá calificar una norma legal como innecesaria cuando “resulta evidente la manifiesta suficiencia de un medio alternativo menos restrictivo de derechos”» [FJ 8, b), con cita de la STC 136/1999]. El auto de planteamiento sostiene que la norma es innecesaria por cuanto existiría la alternativa de incorporar la madurez y la estabilidad de la situación. Tal como el TC resume el planteamiento del TS: «la medida alternativa menos gravosa considerada por el órgano remitente es aquella en que la exigencia de la mayoría de edad no se proyectase sobre los menores de edad “con madurez suficiente” y que se encuentren “en situación estable de transexualidad”» [FJ 8, b), con cita del auto del TS]. Planteada la cuestión en estos términos hay que «verificar si los beneficios obtenidos por la aplicación de la norma sean de una entidad tal que compensen la gravedad de los sacrificios» [FJ 8, b)]. Ello exige que el análisis del tercer elemento (la proporcionalidad en sentido estricto) deba ser especialmente incisivo. Y es aquí donde, al fin, se decide la cuestión.

Al valorar este tercer elemento (proporcionalidad *stricto sensu*), «el Tribunal aprecia que la restricción legal enjuiciada, en su proyección respecto de los menores de edad con “suficiente madurez” y que se encuentren en una “situación estable de transexualidad” [...] representa un grado de satisfacción más reducido del interés superior del menor de edad perseguido por el legislador. Mientras tanto, por el contrario, en estos casos se incrementan notablemente los perjuicios para su derecho a la intimidad personal y para el principio que le garantiza un espacio de libertad en la conformación de su identidad» [FJ 8, c)]. De este modo, concluye el TC, en la medida en que el art. 1.1 de la Ley 3/2017 «se aplica “sin habilitar un cauce de individualización de aquellos menores de edad con ‘suficiente madurez’ y en una ‘situación estable de transexualidad’ y sin prever un tratamiento específico para estos supuestos, constituye una medida legal que restringe los principios y derechos constitucionales que venimos considerando de un modo desproporcionado, dado que los perjuicios para los mismos claramente sobrepasan las

menores necesidades de tutela especial que se manifiestan en estas categorías específicas de menores de edad, por lo que procede declarar su inconstitucionalidad”» [FJ 8, c)].

En consecuencia, y en línea con las sentencias 26/2017 y 79/2019, el TC declara que el art. 1.1 de la Ley 3/2017 es inconstitucional, si bien «únicamente en la medida que incluye en el ámbito subjetivo de la prohibición a los menores de edad con “suficiente madurez” y que se encuentren en una “situación estable de transexualidad”» (Fallo).

10) *Voto particular discrepante.*—La magistrada Roca, a quien se adhiere Montoya, discrepa de la mayoría y no en un aspecto accesorio. A su juicio, la decisión tomada por el legislador está dentro de lo que la Constitución permite, sea o no la óptima.: «Entiendo que la labor del Tribunal Constitucional no es la de indicar al legislador cuál es la mejor opción legislativa dentro de las múltiples posibilidades que la Constitución ofrece, sino la defensa objetiva de la Constitución» (FJ 1). «Creo que existen argumentos jurídicos suficientes para afirmar que la norma cuestionada es constitucional, al igual que también serían constitucionalmente legítimas otras opciones legislativas como la que se propone en la sentencia de la que discrepo, pues sólo puedo calificar de propuesta legislativa la argumentación dirigida a optimizar la ley, lo que nada tiene que ver con su inconstitucionalidad, alejándose así del papel que le corresponde a este Tribunal en el Estado de Derecho» (F 3).

Se trata de enjuiciar, añade, «si el requisito de la mayoría de edad para cambiar la mención registral choca frontalmente con el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), con el derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE), o con la protección de la dignidad de la persona que se desprende del art. 10.1 CE. Creo que tales vulneraciones no concurren en el caso que nos ocupa» (FJ 3).

La conclusión del voto discrepante es particularmente contundente: «En suma, la sentencia de la que discrepo reconduce el juicio de constitucionalidad a un test de proporcionalidad, pero dicho análisis no se lleva a cabo desde un estudio detallado del contenido del derecho fundamental supuestamente infringido, sino que los argumentos parecen dirigidos a la optimización de la norma, pero no a declarar la inconstitucionalidad de la misma. En igual sentido y con parecidos argumentos podríamos entender que la edad límite de escolarización obligatoria no resulta la óptima en relación con el ejercicio del derecho a la educación, al igual que la de extracción de órganos respecto al derecho a la integridad, el consumo de alcohol o tabaco sobre el derecho a la salud, el secreto de las comunicaciones o el domicilio del menor en cuanto a la libertad personal y de circulación y de residencia, el ejercicio del derecho al voto y al derecho de participación política» (FJ 5). El resultado, dice el voto discrepante, sería un fallo «confuso y con un efecto impreciso» (*ibidem*), aunque parece razonable entender que la sentencia exige rectificar el art. 1.1 de la Ley 3/2017 para incorporar las referencias a la madurez del menor y a la estabilidad de la disforia de género.

STC 108/2019, de 30 de septiembre.

RA: Estimado.

Ponente: Valdés.

Conceptos: Principio de prohibición de discriminación por razón de sexo. Incorporación al trabajo. Baja por maternidad.

Preceptos y normas de referencia: art. 14 CE; Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Resumen: El hecho de que se impidiera a una mujer el derecho de acceso a la plaza que obtuvo en un proceso selectivo por su estado de maternidad la coloca en clara desventaja por ser mujer trabajadora y madre, lo que vulnera el derecho de la demandante de amparo a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE).

1) *Antecedentes del caso y alegaciones ante el Tribunal.*—La recurrente en amparo denunció ante los Tribunales que, tras superar un proceso selectivo para cubrir un puesto de trabajo en el INE mediante un contrato de interino por sustitución y obtener la mejor puntuación, se le impida la incorporación a la relación laboral que tiene que constituirse con posterioridad por no poder realizar el trabajo de manera inmediata al estar en situación de baja por maternidad.

El Organismo INE alegó que no hubo discriminación, toda vez que la decisión no se produjo por razones de sexo sino por el incumplimiento por la interesada del deber de incorporarse a la plaza solicitada, desde la que podía haber pedido la baja por maternidad; además de frustrarse la finalidad del proceso selectivo vista la «urgencia e inmediatez» con la que debía cubrirse la plaza.

El Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana estima que el hecho de que la empresa, ante la no efectiva incorporación de la demandante, procediera a contratar a la siguiente aspirante por orden de puntuación en la lista, atañe a un tema de legalidad ordinaria, la cual puede incumplirse sin que exista una motivación discriminatoria.

La recurrente en amparo solicita la declaración de vulneración del art. 14 CE y la anulación de la sentencia de suplicación dictada por el Tribunal de anterior referencia.

2) *Posición y decisión del Tribunal.*—El Tribunal Constitucional recuerda su doctrina sobre la efectividad del derecho fundamental a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE). Tras ello, destaca que en este caso hay una serie de factores que le dotan de singularidad. Y así, de un lado, la eventual discriminación por razón de sexo se da cuando no ha sido aún formalizada la relación contractual, lo que no es óbice para considerar que aquella concurre, ya que, en propias palabras del Tribunal, «el art. 14 CE, en su tutela antidiscriminatoria, gobierna también esa fase del curso laboral y sus formalizaciones jurídicas». Por otra parte, también concurre el deber de la administración de garantizar la no discriminación a la mujer con fórmulas tuitivas y flexibles. En tercer lugar, el perjuicio para la recurrente es patente, siendo indiferente que quedase o no acreditado el elemento intencional o la motivación del INE, ya que la decisión debe ser examinada de forma objetiva. Por último, es irrelevante que en el caso examinado se contratara finalmente a otra mujer y madre trabajadora.

En definitiva, «Está fuera de duda, en efecto, la obligatoriedad de la formalización del contrato, que afecta a todo concursante en un proceso de selección independientemente de su sexo, pero también que la maternidad fue lo determinante y, solo en ella, la diferencia en el resultado producido».

En consecuencia, el Tribunal declara que se vulneró el derecho de la demandante de amparo a no sufrir discriminación por razón de sexo.

STC 116/2019, de 16 de octubre.

RI: Desestimado.

Ponente: Roca.

Conceptos: Derecho de propiedad. Límites y limitaciones. Potestad expropiatoria de los poderes públicos. Utilidad pública e interés social. Rutas senderistas.

Preceptos de referencia: art. 50 Ley 13/2018, de 28 de diciembre, de caminos públicos y rutas senderistas de Mallorca y Menorca; arts. 24.1, 33.3 y 53.1 CE.

Resumen: «A la vista de los objetivos perseguidos por la Ley autonómica 13/2018, concurre la finalidad de utilidad pública o interés social que ha de legitimar cualquier medida de naturaleza expropiatoria».

1) *Antecedentes del caso.*—Más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario en el Congreso de los Diputados interpusieron recurso de inconstitucionalidad contra el art. 50 de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 13/2018, de 28 de diciembre, de caminos públicos y rutas senderistas de Mallorca y Menorca, por vulneración del art. 33.3 CE.

El mencionado precepto dispone que la homologación provisional de la aprobación de planes especiales o proyectos de rutas senderistas lleve implícita la declaración de utilidad pública, entre otros, de los terrenos necesarios para ejecutarlos. En concreto, se prevé que esa disponibilidad derivará de la alienación o cesión voluntaria de las personas titulares, mediante convenios de colaboración, de la implantación de servidumbres de paso, de contratos de compraventa o de otros mecanismos válidos en derecho.

El Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, al que se le dio la tramitación oportuna, con traslado de la demanda y documentos presentados, al Congreso de los Diputados y al Senado, al Gobierno y al Parlamento de les Illes Balears.

2) *Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:*

– Los recurrentes consideran que el precepto impugnado es contrario al art. 33.3 CE, como precepto regulador de las garantías constitucionales de la expropiación forzosa, con relación al art. 53.1 CE, precepto que proclama el respeto de la Ley al contenido esencial de los derechos y libertades reconocidos constitucionalmente, por no estar justificada la utilidad pública o interés social necesarios para el ejercicio de la potestad expropiatoria. Sostienen, en consecuencia, que tal previsión normativa, que anuda la declaración de utilidad pública a la aprobación de los planes especiales y proyectos de rutas senderistas, constituye un exceso o extralimitación del legislador, que establece una exigencia sobre la propiedad privada.

– El Gobierno de Les Illes Balears se opone al recurso. Su argumentación pivota sobre las siguientes consideraciones: 1) La técnica expropiatoria prevista en el precepto impugnado se establece con carácter excepcional o residual y es respetuosa con los derechos patrimoniales de los particulares, que podrán controlar dicha operación y hacer valer sus derechos e intereses (art. 24.1 CE); 2) El legislador balear dispone de títulos competenciales que le permiten regular la causa expropiandi y ha hecho uso de dicha potestad con respeto a las garantías que impone el art. 33 CE y la Ley de expropiación forzosa; 3) El mencionado art. 50 de la ley 13/2018 prevé el uso de la técnica

expropiatoria de manera adecuada, razonable y proporcionada para la persecución del interés general; y 4) La medida es idónea, necesaria y eficaz.

En definitiva, se defiende por el Gobierno Balear que la declaración de utilidad pública es plenamente acorde con la función social de la propiedad y la prevalencia de intereses públicos superiores a los que debe responder el instituto expropiatorio.

– El Parlamento de las Illes Balears no se persona en el procedimiento ni formula alegaciones.

3) *Posición del Tribunal.*—De entrada, el Tribunal lleva a cabo una breve exposición del contenido de la Ley 13/2018 a fin de examinar lo alegado por los recurrentes. Se centra especialmente en la regulación de las rutas senderistas, que la norma distingue de aquellas previsiones reservadas a los caminos públicos.

Entrando de lleno en la cuestión planteada, nos recuerda su propia doctrina sobre el art. 33.3 CE (con cita de sentencias como las SSTC 154/2015, de 9 de julio y 45/2018, de 26 de abril, entre otras), al que considera debe ceñirse la cuestión planteada.

En particular, trae a colación la doctrina sobre el instrumento expropiatorio y el necesario y justo equilibrio entre la salvaguardia del derecho de propiedad y las exigencias del interés general. En lo que ahora interesa, debe destacarse la necesidad, a la que hace referencia el Tribunal, de una norma legal habilitante que establezca el supuesto de utilidad pública o interés social *—causa expropriandi—* que legitime la privación forzosa de bienes o derechos patrimoniales de los particulares en beneficio de la colectividad. De tal forma que, en sus propias palabras, «en la medida en que la expropiación esté fundada en un fin público o social, ninguna lesión del contenido esencial del derecho de propiedad se producirá, ya que ese contenido no exige, ni conlleva, ineludiblemente, el que la declaración de utilidad pública o interés social se encuentre previa y genéricamente amparada en una ley general que contenga una tipificación o catálogo tasado de los fines legitimadores de la expropiación» (v. la STC 37/1987, FFJJ 2 y 6,). Su carácter es instrumental, no finalista, por lo que dependerá de lo que en cada momento constituya utilidad pública o se considere de interés social «de acuerdo con la dimensión social de la propiedad privada y con los principios establecidos e intereses tutelados por la Constitución».

Dicho esto, el Tribunal se centra en la regulación de las rutas senderistas que contiene la Ley 13/2018 y entra de lleno en el examen del primer apartado del art. 50 impugnado que, como se ha visto, vincula la aprobación de los planes especiales o proyectos de rutas senderistas a la declaración de utilidad pública de los terrenos necesarios para ejecutarlos.

Estos fines de utilidad pública o interés social han sido cuestionados por los recurrentes. Sin embargo, el Tribunal, con referencia al art. 2 de la propia norma, definitorio de los principios generales de la Ley 13/2018, aplicables tanto a caminos como a rutas senderistas, entiende que, al margen de que la práctica del senderismo tiene una finalidad de carácter socioeconómico –v. STC 42/2018, de 26 de abril, FJ 5 c–, la declaración legal de utilidad pública en este caso está justificada y responde a finalidades legítimas y al interés social. Y así, más allá del establecimiento de rutas para excursiones, a lo que parecía quedar reducida la norma según los recurrentes, tiene por objeto, en propias palabras del Tribunal, «[...] la necesidad de garantizar una utilización adecuada de estas rutas, permitiendo un uso público compatible con la

preservación de los valores naturales, culturales y etnológicos propios de las mismas, facilitando una mayor sensibilización ambiental, al acercar la población a la naturaleza y al medio rural en general [...]» (con cita de la STC 118/2017, de 19 de octubre, FJ 4). «Estos fines, además, se conectan con una actividad pública, bien la de ordenación integral de las rutas senderistas (supuesto de los planes especiales) o bien la realización de una obra pública concreta (en el caso del proyecto de ruta senderista), con lo que la cuestionada declaración también asegura el cumplimiento de las determinaciones de los instrumentos de planificación previstos por la ley en esta materia».

Añade el Tribunal, en apoyo de la legitimidad de esta previsión legal, que las rutas senderistas discurren preferentemente por caminos públicos o fincas públicas y que si lo hacen por terrenos privados, la cuestionada potestad expropiatoria prevista en el artículo 50, de constante referencia, tiene un carácter excepcional o residual, privilegiando los mecanismos de acuerdo o concertación con los particulares (arts. 46.2 y 50.2 Ley 13/2018).

Además, la declaración legal no priva del control judicial a los eventuales afectados por una expropiación.

Por último y en lo que respecta a la mención “preferentemente” del segundo apartado del art. 50, en relación con la adquisición de terrenos a particulares mediante el uso de técnicas negociales, señala, con cita de las SSTC 48/2005, FJ 6 y 170/1989, de 19 de octubre, FJ 5, que es «habitual y razonable que las pretensiones adquisitivas del poder público procuren articularse con los instrumentos jurídicos menos gravosos para los particulares, sirviéndose del negocio jurídico privado antes que del recurso a las facultades de imperium, que habrán de desplegarse solo cuando el interés público razonablemente lo demande».

4) *Decisión.*—En consecuencia, el Tribunal desestima el recurso de inconstitucionalidad contra el art. 50 de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 13/2018, de 28 de diciembre, de caminos públicos y rutas senderistas de Mallorca y Menorca.

STC 122/2019, 28 de octubre.

RA: Estimado.

Ponente: Narváez.

Conceptos: Requerimiento de pago en procedimiento monitorio. Tutela judicial efectiva. Necesario emplazamiento personal y no a través de dirección electrónica.

Preceptos de referencia: arts. 155.1 y 273.3 LEC; Art. 24 CE.

Resumen: La utilización de la dirección electrónica en el primer acto de comunicación o emplazamiento del demandado no garantiza la correcta notificación.

1) *Antecedentes del caso.*— En un procedimiento monitorio, el requerimiento de pago fue enviado al demandado por notificación electrónica, generando el sistema el rechazo automático de la notificación, tras haber transcurrido diez días desde su puesta a disposición para su acceso.

Al no contestar el demandado, el Letrado de la administración de justicia dispuso el archivo del procedimiento monitorio y el traslado al acreedor para que pudiese presentar demanda de ejecución.

El demandado promovió incidente de nulidad de actuaciones puesto que no fue emplazado ni en su domicilio social ni mediante edictos por lo que entendía vulnerados los artículos 155 y 165 de la LEC, causándole ello indefensión porque no pudo oponerse a la demanda monitoria.

El Juzgado inadmitió la solicitud de nulidad aplicando el artículo 162.2 LEC según el cual cuando se ha remitido un acto de comunicación por medios técnicos, si transcurren tres días sin que el destinatario acceda a su contenido, se entenderá que la comunicación ha sido efectuada legalmente desplegando plenamente sus efectos.

2) Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:

– El demandado recurre en amparo ante el Tribunal Constitucional la providencia que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones, pues se le emplazó a través de la dirección electrónica.

Es cierto que el artículo 273.3 LEC impone a las personas jurídicas la obligación de intervenir a través de medios electrónicos con la administración de justicia, pero el artículo 155 LEC dispone respecto de las partes aún no personadas la remisión de la cédula de emplazamiento a su domicilio.

– El Ministerio Fiscal interesa la estimación del amparo. Sostiene que el Juzgado desconoció la aplicabilidad de los art. 155 y 273 LEC al caso concreto. No debió prescindir de la notificación personal.

3) *Posición y decisión del Tribunal.*—El Tribunal Constitucional estima el amparo solicitado porque el régimen legal para el primer emplazamiento es el del artículo 155.1 de la LEC, es decir, remisión al domicilio y no comunicación por medios electrónicos.

El requerimiento de pago que se efectúa en el procedimiento monitorio es el primer acto de comunicación con el demandado y el artículo 815.1 de la LEC que lo regula remite al art. 161 LEC en cuanto a su notificación (entrega al destinatario en la sede del tribunal o en su domicilio), por lo que no se puede utilizar la dirección electrónica.

El hecho de que haya habido una reclamación extrajudicial previa, práctica usual por otra parte, no implica falta de diligencia debida en el demandado por no estar atento al correo electrónico tras ese aviso.

STC 132/2019, de 13 de noviembre ⁵.

RI.: Estimado parcialmente.

Ponente: Balaguer. Votos particulares: Ollero y otros.

Conceptos: Obligaciones y contratos. Competencias en materia de Derecho Civil y legislación procesal. Comunidad autónoma de Catalunya; Compraventa; Permuta; mandato y contrato gestión de asuntos ajenos; Condición resolutoria.

Preceptos de referencia: arts. 3, 4 y 9 Ley del Parlamento de Cataluña 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código Civil de Cataluña,

⁵ Para una lectura más amplia y un examen pormenorizado de los argumentos del Tribunal Constitucional en esta sentencia, nos remitimos al trabajo «Una lectura constitucional del derecho de contratos (La sentencia del Tribunal Constitucional 132/2019, de 13 de noviembre, sobre el libro sexto del Código civil de Cataluña relativo a las obligaciones y contratos)», BLANCO MARTÍNEZ, E.V., ADC, tomo LXXIII, 2020, fasc. II, pp. 851-910.

relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto; art. 149.1.8 CE.

Resumen: La regulación autonómica impugnada, con la excepción que se dirá, no interfiere en la estatal, ya que no ha supuesto una invasión de competencias ni interferencia alguna, por ahora, en la regulación estatal. Por lo demás, respeta el principio de unidad de mercado.

Sin embargo, el art. 621.54.3 del Código civil de Cataluña, regulador de un procedimiento extrajudicial de resolución de conflictos a través de un procedimiento notarial, constituye una norma procesal de resolución extrajudicial de conflictos, cuyo ámbito legislativo está reservado por el art. 149.1.6 CE a la exclusiva competencia del Estado, sin que sea de aplicación en este caso la salvedad relativa a «las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del Derecho sustantivo de las comunidades autónomas».

1) *Antecedentes del caso.*—Esta resolución se dicta con ocasión de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad por el Gobierno de la Nación contra los artículos 3, 4, y 9 de la Ley del Parlamento de Cataluña 3/2017, de 15 de febrero, del Libro sexto del Código civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto, por entender que excede de la competencia para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil propio, atribuida a la comunidad autónoma de Cataluña en el art. 129 de su Estatuto de Autonomía (en adelante, EAC), vulnerando con ello la competencia exclusiva del Estado sobre legislación civil ex art. 149.1.8 CE.

Los preceptos impugnados dan nueva redacción al contrato de compraventa y al de permuta (art. 3); aprueban las secciones segunda y tercera del capítulo II del título II del Libro sexto del Código civil de Cataluña y dan nueva redacción a los arts. 622.21 a 622.42, sobre el mandato y la gestión de asuntos ajenos (art. 4); e introducen, entre otras, una disposición transitoria primera al Código civil de Cataluña (art. 9).

El Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, al que se le dio la tramitación oportuna, con traslado de la demanda y documentos presentados, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno.

2) *Alegaciones ante el Tribunal Constitucional:*

— El Abogado del Estado sostiene, en suma, que la Generalitat no puede dictar las normas contenidas en las disposiciones impugnadas del libro sexto, relativas a obligaciones y contratos, porque son ajenas a su Derecho civil y no existe conexión de las figuras contractuales reguladas en las mismas con instituciones civiles propias de carácter foral o especial.

— El representante del Parlamento de Catalunya alega, por el contrario, que las normas civiles impugnadas respetan el criterio constitucional de conexión con las instituciones del Derecho civil de Cataluña.

— La Generalitat de Catalunya defiende, en síntesis, que la Constitución española sanciona la diversidad legislativa española como la forma normal de estructurarse el Derecho civil español. De este modo, sostiene que «la finalidad de la Ley 3/2017 es “desarrollar” el Derecho civil de Cataluña, introduciendo una regulación pormenorizada de las obligaciones y los contratos, para lo que cuenta con una asentada jurisprudencia constitucional que

se basa en un entendimiento amplio y flexible del término “desarrollo”, de manera que la competencia autonómica no debe vincularse rígidamente al contenido compilado, sino que cabe una innovación de los contenidos normativos según los principios informadores propios del Derecho foral o especial».

3) *Posición y decisión del Tribunal.*—Tras exponer el contexto normativo del Libro sexto del Código civil de Catalunya, las competencias de la Comunidad autónoma de Catalunya para legislar en materia de contratos, así como la preexistencia del derecho civil contractual en el ordenamiento jurídico catalán en materia de contratos de finalidad transmisora, mandato y gestión de negocios ajenos, el Tribunal recuerda que en el contraste entre la regulación autonómica y la estatal, dictadas al amparo de su competencia en materia de Derecho civil, es de aplicación la doctrina constitucional sobre la reproducción de normas estatales por las autonómicas y distinguir dos supuestos distintos de *lex repetita*.

Uno de estos supuestos de *lex repetita* se produce cuando la norma reproducida y la que reproduce se encuadran en una materia sobre la que ostentan competencias tanto el Estado como la comunidad autónoma, por lo que la consecuencia no será siempre la inconstitucionalidad, sino que habrá que estar a los efectos que tal reproducción pueda producir en el caso concreto (con cita de la STC 341/2005, de 21 de diciembre). Éste es el caso ahora examinado, por lo que, tras el análisis llevado a cabo por el Tribunal sobre la conformidad de todas y cada una de las normas autonómicas impugnadas con la legislación básica estatal en materia de contratos, concluye que la regulación autonómica impugnada, a excepción de la norma que se dirá, no interfiere en la estatal y, por ello, no debe declararse inconstitucional. Por lo demás, dicha normativa respeta el principio de unidad de mercado, lo que había sido cuestionado por el Gobierno del Estado.

Sin embargo, como hemos adelantado, en lo que respecta al art. 621.54.3 del Código civil de Cataluña, regulador de un procedimiento extrajudicial de resolución de conflictos a través de un procedimiento notarial, el Tribunal Constitucional concluye que estamos en presencia de una norma procesal de resolución extrajudicial de conflictos, cuyo ámbito legislativo está reservado por el art. 149.1.6 CE a la exclusiva competencia del Estado, «sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del Derecho sustantivo de las comunidades autónomas». Salvedad que no resulta aplicable al precepto impugnado, toda vez que ni del precepto ni del Preámbulo de la Ley puede inferirse que el procedimiento extrajudicial que introduce se justifique en las particularidades de su Derecho sustantivo, por lo que el art. 621.54.3 ha de declararse inconstitucional y nulo.

4) *Votos particulares.*—Algunos magistrados discrepan de la sentencia y formulan sendos votos particulares. Entre otras distintas consideraciones, objetan que no se haya aplicado correctamente el específico sistema de distribución de competencias legislativas en materia civil que contiene el art. 149.1.8 CE; discrepan en cuanto al encuadre competencial; y señalan la debilidad de los puntos de conexión con las instituciones del derecho civil de Cataluña, así como la ausencia de un análisis competencial desde la perspectiva de la legislación mercantil, especialmente con relación a la compraventa de consumo, con quebranto de la doctrina constitucional en esta materia.

STC 146/2019, 25 de noviembre.

RA: Estimado.

Ponente: Roca.

Conceptos: Libertad de expresión en el ámbito laboral. Contenido. Diferencias con la libertad de información.

Preceptos de referencia: Art. 20.1a) y d) CE.

Resumen: El derecho a la libertad de expresión quedaría vacío de contenido si las críticas del trabajador a su empresa sólo pudieran tener como único receptor a esta última.

No se requiere que las opiniones expresadas sean exactas o veraces, pudiendo tener mayor o menor fundamento.

1) *Antecedentes del caso y alegaciones de las partes.*– El recurrente fue despedido de su puesto de trabajo de enfermero en el centro municipal La Paz dado que la empresa que le había contratado no estaba satisfecha con su desempeño.

El trabajador acudió a los tribunales alegando que el despido era nulo, al suponer una represalia porque había ido al Ayuntamiento de Baracaldo (titular del centro de trabajo) a exponer unas deficiencias en dicho centro de trabajo.

El Juzgado de lo Social n.º 7 de Bilbao declaró la nulidad del despido por lesión del derecho a la libertad de expresión del actor (Art. 20.1 a CE).

La empresa demandada interpuso recurso de suplicación para que se revocase la calificación del despido como nulo y dicho recurso fue estimado por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que declaró improcedente el despido disciplinario del recurrente por razones formales (ausencia de expediente disciplinario previo que exige el convenio y falta de concreción de la carta de despido) y por razones sustantivas (imposición de despido sobre hechos que ya habían sido sancionados con la amonestación escrita), pero, sin embargo, no declaró la nulidad porque rechazó que la conducta del trabajador pudiera ser considerada como ejercicio del derecho de libertad de expresión, pues su conducta constituyó una transgresión de la buena fe contractual, al haber dirigido el trabajador sus quejas ante un organismo que no era su empleador, rechazando por ello la Sala la calificación de nulidad del despido.

El recurrente formuló recurso de casación para la unificación de doctrina que fue inadmitido a trámite por auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por falta de contradicción entre la sentencia impugnada y la aportada de contraste.

El trabajador acudió entonces al Tribunal Constitucional en amparo. Se suscita la cuestión de si sus actos de queja estaban cubiertos por la libertad de expresión.

El Ministerio Fiscal interesó que se otorgase el amparo puesto que, frente a la negativa empresarial de atender las quejas del trabajador, el recurrente las formuló ante el titular del servicio (el Ayuntamiento) que paga con fondos públicos al centro de trabajo, para que éste pudiera exigir a la empresa que aportase los medios necesarios para cumplir de forma correcta su labor asistencial, sin que conste que utilizase para ello expresiones formalmente injuriosas, ofensivas o vejatorias, por lo que considera el fiscal que debía de tener mayor peso la libertad de expresión que el deber de buena fe entre las partes derivado del contrato de trabajo. Dado que la empresa demandada no acreditó la existencia de motivos de despido distintos a la declaración efectuada por

el trabajador ante el Ayuntamiento, y que esta actuación se encontraba amparada por la libertad de expresión, el despido se produjo con lesión de este derecho fundamental.

2) *Posición y decisión del Tribunal.*— El Tribunal Constitucional empieza delimitando los derechos alegados en la demanda como infringidos, que son los del art. 20.1 a) y d) de la Constitución. Esto es, el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra y el derecho a comunicar información veraz. Es el derecho a la libertad de expresión el que se ha visto afectado, pues se refiere a juicios de valor, y son precisamente éstos, manifestados ante el Ayuntamiento de Baracaldo, los que motivaron la decisión extintiva por parte de la empresa.

Centrándose por lo tanto en la libertad de expresión, el Tribunal recuerda que esta libertad comprende la manifestación de críticas molestas e hirientes, pues así lo requiere la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática.

El Tribunal recuerda asimismo que no se puede privar de este derecho al trabajador. Éste, sin embargo, debe observar el límite general de no insultar y el límite más específico de no incurrir en deslealtad hacia la empresa.

En el caso que nos ocupa, el trabajador se refirió a los problemas que tenía para el desarrollo de su trabajo de enfermero y, en concreto, a la carencia de material sanitario. No consta que utilizase expresiones ultrajantes u ofensivas. Tampoco faltó a su deber de lealtad. El trabajador formuló sus quejas en primer lugar frente a su propia empleadora. Sólo una vez desatendidas sus reivindicaciones, las trasladó al Ayuntamiento. Según el Tribunal, no es constitucionalmente correcto entender que el trabajador únicamente pueda expresar sus quejas ante la empresa para la que presta sus servicios, pues ello supondría vaciar de contenido el derecho fundamental a la libertad de expresión.

En consecuencia, concluye el Tribunal considerando que la conducta del recurrente —queja relacionada con la gestión del centro, efectuada por el trabajador ante el titular del servicio— queda amparada en el legítimo derecho a la libertad de expresión, siempre que no se utilicen expresiones injuriosas u ofensivas. Se estima el recurso de amparo.

STC 148/2019, 25 de noviembre

RA: Estimado.

Ponente: Enríquez.

Conceptos: Derecho a la igualdad de trato. Tutela judicial efectiva y ejecución. Concepto de tercero en el contexto de una subasta judicial.

Preceptos de referencia: arts. 14 y 24.1 CE; art. 670.4 LEC.

Resumen: Se cuestiona si quien realiza la postura en la subasta celebrada en el curso de un proceso de ejecución tiene que ostentar la condición de tercero en la relación procesal.

1) *Antecedentes del caso.*—El recurso de amparo se interpone en este caso contra un decreto dictado por la Letrada de la administración de justicia y un auto, confirmatorio de aquel, dictado por la Juez en el curso de un procedimiento de ejecución de título judicial.

Las resoluciones recurridas excluían la mejor oferta presentada en la subasta por el marido de la ejecutada, por no ser un tercero quien la presentaba.

2) *Alegaciones ante el Tribunal:*

– La ejecutada, recurrente en amparo, entiende vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva por existir error judicial, ya que no constaba en el procedimiento que el tercero fuese esposo de la ejecutada, y por la falta de explicación de la decisión, que además fue sorpresiva.

Asimismo afirma lesionado su derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) puesto que aún siendo su esposo el Sr. Y., debe ser considerado como un tercero en igualdad de condiciones que cualquier persona.

– El ejecutante interesó la desestimación del recurso por cuanto el postor ofrecido por la ejecutada es su propio esposo. En cuanto a la denuncia de la vulneración de art. 14 CE, sostiene que no se invocó en el incidente de nulidad en el que la ahora recurrente se limitó a alegar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva.

– El Fiscal no se opone al amparo porque quien realiza la postura en la subasta tiene que ser un tercero, pero tercero en la relación procesal. Si la ley se refiriese a un tercero en una relación personal, debería constar expresamente. La resolución recurrida no explica por qué sería mejor que el tercero aportado por una de las partes sea un extraño y en ningún caso el cónyuge de una de las partes.

3) *Posición y decisión del Tribunal.*—El Tribunal no entra a resolver sobre la alegada infracción del derecho a la igualdad por una desigualdad de trato entre cónyuges y parejas de hecho ya que el recurrente no invocó dicha vulneración en la vía judicial ordinaria.

En cambio, respecto del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, concede el amparo porque, si bien es cierto que las resoluciones del Juzgado no fueron imprevisibles porque se basaron en un dato, el de ser el tercero marido de la ejecutada, que constaba en las actuaciones, en concreto en un documento aportado con la demanda, no mencionaron precepto alguno de la Ley de Enjuiciamiento Civil que explicara porque consideraban que el marido de la ejecutada no era un tercero.

Esta falta de concreción de las razones por las que el Juzgado consideraba que no era un tercero quien presentaba la postura, generando con ello un perjuicio para ambas partes, ya que se obtuvo menos cantidad por la vivienda, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

