

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10909 *Sala Primera. Sentencia 81/2019, de 17 de junio de 2019. Recurso de amparo 1158-2017. Promovido por la Administración General del Estado en relación con la sentencia dictada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estimatoria de recurso de casación formulado en proceso relativo a la fijación de los porcentajes de reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social. Vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías: STC 37/2019 (sentencia dictada sin plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea cuando no concurrían los requisitos necesarios para apreciar la existencia de un acto aclarado respecto del problema interpretativo suscitado). Voto particular.*

ECLI:ES:TC:2019-81

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por el magistrado don Juan José González Rivas, Presidente; los Magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1158-2017, interpuesto por la Administración General del Estado contra la sentencia recaída en el recurso de casación núm. 3107-2015, dictada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en fecha 16 de noviembre de 2016 y contra el auto de 17 de enero de 2017, de la misma Sala y Sección, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la ahora recurrente frente a la citada sentencia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han comparecido las entidades mercantiles Electra Aduriz, S.A., e Iberdrola, S.A. Ha sido ponente el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 8 de marzo de 2017, la Administración General del Estado, representada por el abogado del Estado, interpuso recurso de amparo contra la sentencia y el auto referidos en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para resolver este recurso de amparo son los siguientes:

a) En fecha 1 de abril de 2014 se interpuso por la entidad Electra Aduriz, S.A., recurso contencioso-administrativo contra la resolución del consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 14 de marzo de 2014, por la que se aprueba la liquidación provisional 1-2014 en concepto de financiación del bono social, correspondiente al periodo de facturación comprendido entre el 1 de enero y el 31 de enero de 2014, por importe de 7.299,72 €.

El recurso contencioso-administrativo, tramitado por el procedimiento de protección de los derechos fundamentales, se fundamentó, entre otros motivos, en la vulneración del art. 14 CE y de las exigencias de igualdad, transparencia y posibilidad de control establecidas en el art. 3 de la Directiva 2009/72/CE, con infracción de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la del Tribunal Constitucional y la del Tribunal Supremo relativas también al principio de igualdad. La entidad actora solicitó la declaración de nulidad de la liquidación provisional practicada, así como la ilegalidad e inaplicación de la Orden IET/350/2014, de 7 de marzo, y del art. 45.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, por vulneración de lo dispuesto en el art. 3 de la Directiva 2009/72/CE o, subsidiariamente, la declaración de ilegalidad de ambas normas por contrarias a los arts. 14 y 9.3 CE. El recurso fue desestimado por sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 22 de julio de 2015.

b) La entidad Electra Aduriz, S.A., interpuso ante el Tribunal Supremo recurso de casación contra la anterior sentencia –al que se opuso la abogacía del Estado– en cuyo suplico se pedía, con carácter principal, el dictado de sentencia que estimase el recurso de casación y declarase que, entre otros motivos, se había vulnerado el art. 14 CE y el art. 3 de la Directiva 2009/72/CE, por lo que se refiere a la igualdad en la aplicación de la ley, con infracción de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la del Tribunal Constitucional y la del Tribunal Supremo en relación con el citado principio de igualdad.

c) En fecha 16 de noviembre de 2016, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó sentencia, estimando parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la recurrente, declarando la nulidad de la resolución de 14 de marzo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, que aprobó la liquidación provisional 1-2014, relativa a la financiación del bono social a cargo de la recurrente, condenando a la Administración General del Estado a restituir lo indebidamente pagado más los intereses legales desde la fecha del pago.

El órgano judicial se refirió a la fundamentación contenida, entre otras, en la sentencia de 14 de octubre de 2016, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y en la sentencia de 2 de noviembre de 2016, de la misma Sección, indicando en el fundamento jurídico 3 que las consideraciones expuestas en las citadas sentencias, y en otras con la misma fundamentación, llevan a considerar que la sentencia recurrida debía ser casada y anulada al derivarse de los referidos pronunciamientos del Tribunal Supremo que el régimen de financiación del bono social establecido en el art. 45.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, es incompatible con la Directiva 2009/72/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE; y que, asimismo, habían sido declarados nulos e inaplicables los arts. 2 y 3 del Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre, que desarrollan lo dispuesto en el citado art. 45.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre.

d) La Administración General del Estado promovió incidente de nulidad de actuaciones contra la sentencia antes referida, en el cual denunció incongruencia –al ser el marco del proceso un procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales, en el que no podía entrar en juego la eventual vulneración del derecho de la Unión Europea, y por la falta de firmeza de las sentencias aplicadas– y falta de motivación –por reiterar lo dicho en sentencias precedentes–.

e) El incidente fue desestimado por auto de fecha 17 de enero de 2017. El órgano judicial argumentó que mediante dos autos de 14 de diciembre y uno de 22 de diciembre de 2016 habían sido desestimados los incidentes de nulidad de actuaciones promovidos frente a las sentencias dictadas en los recursos núms. 960-2014 y 961-2014 y 11-2015, respectivamente, rechazándose en ellos «la aducida falta de tutela judicial efectiva por no plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea así como por no suscitar cuestión de inconstitucionalidad», sin prosperar tampoco la pretendida incongruencia omisiva. También se razonó que no podía perderse de vista que la impugnación de la liquidación anulada lo fue en el marco de un proceso especial de

protección de los derechos fundamentales, al que afectó cuatro sentencias dictadas por la misma Sala en fecha inmediata anterior: se dio traslado a las partes y ello alteró sustancialmente el marco del debate del recurso de casación contra una concreta liquidación provisional, tal como expuso la sentencia dando lugar a la estimación parcial de la pretensión, lo que no comporta incongruencia omisiva para la administración ni ausencia de motivación.

3. En su demanda de amparo la Administración General del Estado, representada por el abogado del Estado, denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por cuanto el órgano judicial no planteó cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pese a haber declarado inaplicable el art. 45.4 de la Ley del sector eléctrico (LSE) por considerarlo incompatible con el art. 3.2 de la Directiva 2009/72/CE, así como por déficits relacionados con la motivación.

La recurrente justifica la especial trascendencia constitucional del recurso en estos términos: el Tribunal Constitucional carece de doctrina consolidada respecto del criterio de identidad o evidencia al que los órganos jurisdiccionales deben sujetarse para, en aplicación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, poder exonerarse de plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, con base en la existencia del «acto claro» o «acto aclarado», por la similitud que el supuesto presenta con un caso ya resuelto por el Tribunal de Justicia, apreciar que una disposición interna con rango de ley es contraria al Derecho europeo y, consiguientemente, poder inaplicarla directamente. En suma, sería necesario determinar el alcance de las facultades o amplitud del margen de interpretación del juez ordinario para inaplicar una norma con rango de ley, directamente por considerarla sin más contraria al ordenamiento de la Unión.

En cuanto al fondo, sostiene la manifiesta improcedencia de dar por resuelta o aclarada la cuestión mediante la invocación de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de septiembre de 2016 (asunto C-121/15, *Anode*), como ha hecho la Sala del Tribunal Supremo en la sentencia objeto de recurso, aunque haya sido por sola remisión, lo que supone una violación del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y del derecho al debido proceso de la administración en su día demandada, con arreglo a la doctrina de las SSTC 58/2004, FFJJ 2 y sigs., y 78/2010, FJ 2. Afirma que el dictamen de la comisión permanente del Consejo de Estado de 6 de noviembre de 2014 –emitido respecto del proyecto de orden, por la que se desarrolla la metodología para la fijación de los porcentajes de reparto de las cantidades a financiar, relativas al bono social (en la que se basó la liquidación objeto del recurso contencioso-administrativo)– se pronunció en términos absolutamente contundentes sobre la conformidad de la norma reglamentaria reguladora del bono social con el ordenamiento europeo.

Afirma que tanto la jurisprudencia como el ordenamiento positivo niegan a los jueces y tribunales nacionales la competencia para declarar por sí mismos la invalidez de los actos comunitarios: al Tribunal de Justicia le corresponde el monopolio para repudiar los actos y disposiciones legales contrarios al Derecho de la Unión originario o derivado; solo por excepción, cuando exista un pronunciamiento anterior igual, «acto aclarado», es decir, se den las condiciones fijadas por la doctrina *Cilfit*, puede el órgano jurisdiccional prescindir del cauce legalmente previsto en atención al principio de economía procesal, o en el entendimiento de que lo objetivamente claro para todos no requiere consulta. La doctrina *Cilfit* no apodera al juez interno para interpretar por su propia autoridad el Derecho de la Unión, sino para aplicarlo cuando esté clara la norma aplicable; pero si existe un margen de duda el reenvío al Tribunal de Justicia es de promoción obligatoria, conforme al art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). De ahí la vulneración de la tutela judicial (art. 24 CE), pues al resolver el órgano jurisdiccional interno inaplicando directamente, por su sola autoridad, la norma con rango de ley, primero, priva al justiciable, de manera contraria a la Constitución, es decir, no sometiéndose al sistema de fuentes establecido y al imperio de la ley, de la norma con rango de ley que resulte aplicable al caso; y, segundo, el juez nacional habría resuelto el

pleito inmiscuyéndose en un ámbito o competencia jurisdiccional ajena, dando lugar a que la controversia sea decidida por un juez o tribunal distinto del querido por el legislador.

El abogado del Estado también argumenta la denuncia de la ausencia de motivación y, en consecuencia, la indefensión material de la Administración del Estado como parte en el proceso contencioso-administrativo, con arreglo a las siguientes razones. En primer lugar, el recurso de casación fue estimado por la sola remisión incondicionada a otras sentencias dictadas por la misma Sala del Tribunal Supremo en recursos directos que, aunque se referían a la misma materia, no se habían planteado en los mismos términos y, por tanto, no se adecuaba argumentalmente al caso concreto: en particular se aduce que la Orden IET/350/2014, que dio cobertura a la liquidación recurrida, es de 7 de marzo de 2014, y el Real Decreto 968/2014 anulado en las sentencias dictadas anteriormente era de 21 de noviembre de 2014. En segundo lugar, el recurso interpuesto se tramitó en el marco de un recurso contencioso-administrativo de protección de derechos fundamentales, lo que significa que su enjuiciamiento había de quedar restringido a verificar si se han vulnerado los derechos fundamentales invocados, sin que se pudiera estimar el recurso por vulneraciones de otra índole. El auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones no entró a valorar esta cuestión. También se alegó que, de considerar que existía una vulneración de un derecho fundamental reconocido en la Constitución española, por ejemplo el art. 14 CE, en tal caso era preciso plantear una cuestión de inconstitucionalidad. Al no haberse contestado a este motivo de impugnación, se incurrió en una infracción autónoma del art. 24 CE. En tercer lugar, las sentencias anteriores del Tribunal Supremo cuyo criterio asume la de 16 de noviembre de 2016 no eran firmes, por la preeminencia del Tribunal Constitucional en lo que a garantías constitucionales (art. 123.1 CE) y a la interpretación de todo el ordenamiento conforme a los derechos fundamentales [art. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ)] se refiere.

4. Por providencia de 19 de junio de 2017, la Sección Primera de la Sala Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso apreciando que concurría especial transcendencia constitucional [art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], porque planteaba un problema o afectaba a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no había doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]. Seguidamente, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigió atenta comunicación a la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y a la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 3107-2015 y al recurso contencioso-administrativo núm. 5-2014, respectivamente, debiendo practicar este último órgano judicial los correspondientes emplazamientos para que pudieran comparecer en el recurso de amparo quienes hubieran sido parte en el procedimiento.

5. Mediante la presentación de sendos escritos registrados el 17 y 18 de julio de 2017, respectivamente, las entidades Electra Aduriz, S.A., representada por la procuradora de los tribunales doña Cecilia Díaz-Caneja Rodríguez, e Iberdrola, S.A., representada por el procurador de los tribunales don José Luis Martín Jaureguibeitia, interesaron que se les tuviera por personadas y parte en el presente recurso.

6. Por diligencia de ordenación de 1 de septiembre de 2017, el secretario de justicia de la Sección Primera de la Sala Primera de este Tribunal tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, y por personados y parte en el procedimiento a Electra Aduriz, S.A., e Iberdrola, S.A., a través de la indicada representación procesal. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el

art. 52.1 LOTC, se dispuso dar vista de todas las actuaciones al Ministerio Fiscal, al abogado del Estado y a las demás partes personadas, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. Mediante escrito registrado el 29 de septiembre de 2017, el abogado del Estado manifestó que se ratificaba en su totalidad en las alegaciones efectuadas en el escrito de interposición de la demanda de amparo, solicitando la estimación del recurso de amparo interpuesto, la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas y el restablecimiento a la Administración General del Estado en los derechos fundamentales vulnerados.

8. En fecha 4 de octubre de 2017 tuvieron entrada en el registro de este Tribunal las alegaciones de Electra Aduriz, S.A., en las que se opuso al recurso de amparo y solicitó que se dictase sentencia acordando su inadmisión, por incumplimiento de los requisitos exigidos para su interposición en los términos previstos en los arts. 41.1 *in fine* y 50.1 b) LOTC, así como por inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo; o, subsidiariamente, su desestimación, por inexistencia de violación del derecho a la tutela judicial efectiva.

Sostiene, en primer lugar, que la justificación de la supuesta «trascendencia constitucional» que revista el fondo del asunto no es más que una mera reiteración de la lesión aducida por la Administración General del Estado, y no es razón suficiente para motivar una decisión sobre el fondo del asunto; en segundo lugar, que el Tribunal Constitucional ya ha tenido ocasión de pronunciarse, en numerosas ocasiones, respecto de los supuestos en los que un tribunal nacional puede no plantear una cuestión prejudicial, y menciona en este sentido las SSTC 78/2010, de 20 de octubre; 145/2012, de 2 de julio, y 232/2015, de 5 de noviembre; en tercer lugar, que no concurre ninguno de los supuestos de especial trascendencia constitucional a los que se refiere la STC 155/2009, de 25 de junio.

Subsidiariamente, defiende la inadmisión o desestimación del recurso de amparo porque la sentencia impugnada no conculca los derechos garantizados por el art. 24 CE que aduce el demandante de amparo. Razona que no existe la supuesta falta de motivación de la sentencia impugnada por lo que respecta a la posibilidad de inaplicar la normativa interna sin necesidad de plantear cuestión prejudicial, y que la simple discrepancia de las partes no puede oponerse como fundamento a la falta de motivación de la sentencia impugnada (STC 27/2013, de 11 de febrero). Argumenta que no existe vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y al proceso con todas las garantías (art. 24 CE). Se recuerda que el Tribunal Constitucional inadmitió, por manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo, el recurso de amparo promovido por la Administración General del Estado contra la sentencia de 7 de febrero de 2012 y el auto de 25 de mayo de 2012 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, dictados en los autos del recurso núm. 419-2010 interpuesto por Iberdrola, S.A., contra el anterior mecanismo de financiación del bono social regulado por el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril. Con respecto a la doctrina del «acto aclarado», se afirma que era innecesario plantear cuestión prejudicial europea por existir dos sentencias del Tribunal de Justicia en supuestos materialmente idénticos al resuelto por el Tribunal Supremo (sentencias de 20 de abril de 2010, asunto C-265/08, *Federutility*, y 7 de septiembre de 2016, asunto C-121/15, *Anode*).

9. En fecha 5 de octubre de 2018 presentó sus alegaciones Iberdrola, S.A., en las que solicitó la inadmisión o desestimación del recurso de amparo. Considera que el recurso debe ser inadmitido, ya que ha perdido su objeto, la cuestión suscitada no presenta trascendencia constitucional y la Administración General del Estado carece de legitimación activa para interponer el recurso de amparo e invocar el art. 24.1 CE frente a los jueces y tribunales. En otro caso, sostiene que la cuestión de fondo planteada en el recurso debe ser desestimada, ya que no se dan los requisitos que, según la doctrina

constitucional, determinan que una decisión de un tribunal ordinario de inaplicar una ley nacional por ser contraria al Derecho de la Unión, sin necesidad de plantear cuestión prejudicial, pueda lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1) y el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2).

En particular, se razona que la clarificación de la doctrina constitucional que se aduce como causa de especial trascendencia constitucional está manifiestamente fuera de las atribuciones del Tribunal Constitucional, por tratarse pura y simplemente de la interpretación del art. 267 TFUE y de la jurisprudencia dictada en su desarrollo por el Tribunal de Justicia. Si hay o no identidad entre supuestos, son cuestiones de Derecho de la Unión cuya apreciación corresponde en exclusiva a los tribunales ordinarios y al Tribunal de Justicia. También se señala que el Tribunal Constitucional no puede fijar doctrina sobre la interpretación y aplicación del art. 267 TFUE, pero sí puede revisar la valoración de la «identidad» que realice el tribunal ordinario. En este punto la doctrina constitucional es inequívoca: se viola el art. 24 CE solo si la decisión de no plantear la cuestión prejudicial es arbitraria e irracional o «si existe una duda objetiva, clara y terminante sobre esa supuesta contradicción» entre el Derecho nacional y el de la Unión. A mayor abundamiento, se recuerda la inadmisión por el Tribunal Constitucional, con fecha de 26 de septiembre de 2012, de un recurso sustancialmente idéntico, interpuesto contra la sentencia de 7 de febrero de 2012, que había declarado inaplicable el sistema de financiación del bono social establecido en el Real Decreto-ley 96/2009, «dada la manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable».

10. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el día 16 de octubre de 2017.

Tras referirse a los principales aspectos de los que trae causa el presente recurso y compendiar las alegaciones expuestas en la demanda de amparo, señala, en primer lugar, que la Administración General del Estado sí ostenta legitimación, pues en el recurso de amparo se alega la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión y al proceso debido, desde la perspectiva de las garantías procesales inherentes a los mismos que le son reconocidas a la administración como parte en los procesos judiciales; esto es, «actuando al mismo tiempo un interés general que es el de la integridad del ordenamiento jurídico y de las normas legales que lo componen, dictadas por el Parlamento y que representan la voluntad popular ejercida a través del poder legislativo que la representa» (STC 58/2004, FJ 5).

En segundo lugar, afirma que el recurso de amparo no ha perdido su objeto por el hecho de que una norma legal posterior, el Real Decreto-ley de 23 de diciembre, haya modificado la redacción del art. 45.4 de la Ley 24/2013, puesto que la norma controvertida sigue siendo de aplicación en el proceso de origen para su resolución.

En tercer lugar, analiza la pretendida lesión del derecho a la tutela judicial efectiva derivada de la falta de motivación. Se argumenta que el reproche debe ponerse en relación con el tipo de procedimiento del que trae causa el recurso de amparo y la delimitación de su objeto. A este respecto señala que la única pretensión que podía ser objeto del mismo era la de la supuesta infracción del principio de igualdad del art. 14 CE en que incurría la regulación de la financiación del bono social establecida en el art. 45.4 LSE y la Orden IET/350/2014 que lo desarrollaba, que fueron aplicados por la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia que aprobó la liquidación provisional 1-2014 directamente impugnada. Sin embargo, la sentencia dictada el 16 de noviembre de 2016 en casación ha obviado cuál era la única pretensión sobre la que debía resolver en el proceso y ha fundado la estimación del recurso de casación por remisión literal a los fundamentos de unas sentencias que resuelven sobre pretensiones distintas, al no estar en esos casos delimitado el objeto del proceso por tratarse de recursos contenciosos ordinarios. Las sentencias cuyos fundamentos se trasladan a la que es objeto del presente recurso resolvieron estimar los recursos contenciosos ordinarios por apreciar que la regulación de la financiación del bono social establecida en las normas impugnadas (arts. 45.4 LSE y Real Decreto 968/2014) era contraria al Derecho europeo y declaran directamente la inaplicación de tales normas. Tales

decisiones y su fundamentación no pueden aplicarse directamente a un procedimiento especial de derechos fundamentales en el que no podía resolverse sobre una pretensión distinta a una supuesta infracción de los derechos fundamentales susceptibles de un recurso de amparo constitucional y, por ello, no resultan trasladables las declaraciones de inaplicación de las normas internas, en cuanto establecían una regulación sobre la financiación del bono social que se estimaba era contraria a la norma europea. Lo anteriormente expuesto permite considerar que la sentencia dictada el 16 de noviembre de 2016 no es una resolución debidamente fundada en Derecho, puesto que no contiene una motivación acorde con la pretensión que podía ser el objeto del proceso, al estar fundamentada por remisión a los fundamentos de unas sentencias que resolvieron sobre otra pretensión distinta a la que correspondía resolver en el procedimiento especial de derechos fundamentales y, por tanto, lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de la recurrente de amparo (por todas, STC 36/2006, de 13 de febrero, FJ 2).

En cuarto lugar, y para el caso de que no se apreciara la anterior lesión, se examina la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y al proceso debido que se invoca por el abogado del Estado al haberse inaplicado, directamente, en la sentencia dictada en casación, la regulación establecida en el art. 45.4 de la Ley 23/2013 sobre la financiación del bono social, por su oposición al Derecho de la Unión Europea, sin haberse planteado por el Tribunal Supremo cuestión prejudicial europea. Como la sentencia de 16 de noviembre de 2016 fundamenta esa inaplicación por remisión a los fundamentos de las sentencias dictadas por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 2016 (recursos núms. 960-2014 y 961-2014), 25 de octubre de 2016 (recurso núm. 16-2015) y 2 de noviembre de 2016 (recurso núm. 11-2015), de las que traen causa los recursos de amparo núms. 593-2017, 595-2017, 596-2017 y 597-2017, interpuestos por la abogacía del Estado, se reitera también lo alegado por la fiscalía en dichos recursos a propósito de esa lesión.

En consecuencia, el Ministerio Fiscal expone el mecanismo del bono social que, según refiere, opera como una medida de protección de los consumidores de energía que son vulnerables, por cumplir determinadas condiciones sociales, de consumo y poder adquisitivo. Ese bono responde a las previsiones de la Directiva 2009/72/CE, según la cual «los Estados miembros adoptarán las medidas oportunas para proteger a los clientes finales y, en particular, garantizarán una protección adecuada de los clientes vulnerables». También alude a los antecedentes legislativos del bono social, comenzando por el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptaron determinadas medidas en el sector energético y se aprobó el bono social: en su preámbulo se reflejaba el objeto al que respondía esa medida, y en el art. 2.5 y en la disposición transitoria segunda se establecía el régimen de financiación del bono social. Esas disposiciones, señala el Ministerio Fiscal, fueron enjuiciadas en la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2012, que consideró que ese régimen de financiación no cumplía las exigencias de transparencia, no discriminación, control y proporcionalidad exigidas por las normas de la Unión Europea; en concreto, por la Directiva 2003/54/CE. Por ello, el Tribunal Supremo resolvió la inaplicación de las disposiciones pertinentes del Real Decreto-ley citado, así como las de la Orden ITC/1723/2009, de desarrollo de aquel, sin plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, por considerar que el sentido de la Directiva ya había sido aclarado en la sentencia de dicho tribunal europeo de 20 de abril de 2010, dictada en el asunto *Federutility*. Ello condujo a la referida Sala a declarar la inaplicabilidad del régimen de financiación del bono social establecido en las normas españolas citadas.

Señala, a continuación, que, según la doctrina constitucional, la correcta aplicación del Derecho de la Unión Europea es una cuestión infraconstitucional que corresponde a la jurisdicción ordinaria, a quien también compete decidir sobre el planteamiento de las cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia, de acuerdo a lo preceptuado en el

art. 267 TFUE. Ahora bien, lo expuesto no significa que las decisiones judiciales sobre ese particular estén exentas de cualquier control de constitucionalidad pues, por el contrario, están sujetas al canon de control que es propio de cualquier resolución judicial. No obstante, el Ministerio Fiscal advierte del especial control de constitucionalidad que procede efectuar respecto de aquellas resoluciones judiciales que dejan de aplicar una norma legal interna, por su apreciada contrariedad con el Derecho de la Unión, sin plantear cuestión prejudicial, ni tampoco cuestión de inconstitucionalidad. Afirma que en estos casos –y no en los que el órgano judicial aplica la norma interna sin plantear cuestión prejudicial, por estimarla conforme con el Derecho de la Unión Europea (STC 27/2013)– se pueden lesionar los derechos a la tutela judicial efectiva y al proceso debido. En apoyo a lo expuesto menciona la STC 232/2015, de 5 de noviembre, FJ 5, en la que se pone de relieve que la inaplicación de una ley interna por entenderla incompatible con el Derecho de la Unión Europea, sin previamente formular cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, resulta contraria al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), siempre que exista «una duda objetiva, clara y terminante sobre esa supuesta contradicción (STC 58/2004, FFJJ 9 a 14)». Y añade que el Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que, en orden a enjuiciar desde la perspectiva del art 24.1 CE, el carácter fundado de una resolución judicial que no aplica una norma legal vigente por su oposición al Derecho europeo, sin suscitar cuestión prejudicial, habrá de estar a lo establecido por la propia doctrina del Tribunal de Justicia acerca de los presupuestos para la formulación de la cuestión prejudicial, correspondiendo a los órganos judiciales apreciar la concurrencia de tales presupuestos (STC 78/2010, de 20 de octubre, FJ 2). En la misma línea el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su sentencia de fecha de 8 de abril de 2014, asunto *Dhabi contra Italia*, también pone de manifiesto, en relación con el derecho al proceso debido reconocido en el art 6.1 del Convenio europeo de derechos humanos, que los órganos judiciales nacionales deben justificar, de acuerdo con la doctrina del Tribunal de Justicia, los supuestos en los que deciden no plantear cuestión prejudicial.

El Ministerio Fiscal señala que, en los casos en que no se plantea la cuestión prejudicial y no se aplica directamente la norma legal nacional, se incide en la integridad del ordenamiento jurídico, al eludir también el control de la cuestión de inconstitucionalidad, sobre la base de la primacía del Derecho de la Unión. Así, en la citada STC 78/2010, el Tribunal Constitucional entró a enjuiciar, en el caso que examinaba, el carácter fundado de la resolución que no había aplicado la norma legal vigente, sin plantear cuestión prejudicial, por estimar que ya existía una decisión prejudicial del Tribunal de Justicia sobre la cuestión objeto del proceso, y apreció que esta decisión del órgano judicial no estaba correctamente fundada en Derecho.

Tras sintetizar la doctrina *Cilfit* sobre los supuestos de dispensa del planteamiento de la cuestión prejudicial, el Ministerio Fiscal resume la argumentación judicial dada a favor de omitir la cuestión prejudicial. En el fundamento jurídico 8 de la sentencia recurrida, se afirma que, en la sentencia de 7 de febrero de 2012, el Tribunal Supremo resolvió que no era necesario plantear esa cuestión respecto de la correcta aplicación del art. 3.2 de la Directiva 2003/54/CE, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad, puesto que ya existía una decisión prejudicial al respecto, concretamente la STJUE de 20 de abril de 2010 recaída en el asunto *Federutility*, que la referida resolución consideró como «acto aclarado». En relación con el presente supuesto, el órgano judicial también considera que existen decisiones prejudiciales del Tribunal de Justicia en casos análogos; en concreto, la ya citada sentencia de 20 de abril de 2010, dictada en el asunto *Federutility*, y la de 7 de septiembre de 2016, en el asunto *Anode*. En relación con esta última sentencia, señala que el órgano judicial apreció que las consideraciones que en dicha resolución se formulan respecto de la normativa francesa sobre precios regulados en el suministro del gas, en relación con los requisitos que establece la Directiva 2009/73/CE para las obligaciones de servicio público impuestas a las empresas de gas natural, son trasladables a la regulación de la financiación del bono social que establece el art. 45.4 LSE; y, en base a ello, consideró que dicho precepto era contrario a

lo dispuesto en el art. 3.2 de la Directiva 2009/72/CE, pues no cumplía las condiciones de transparencia, no discriminación, control y proporcionalidad exigidas por esa Directiva.

Sin embargo, el Ministerio Fiscal comparte el criterio de la administración recurrente de que el Tribunal Supremo no ha justificado realmente que concurra un supuesto de «acto aclarado». Según manifiesta, el citado tribunal se ha limitado a expresar una declaración de voluntad, que es la de estimar que las decisiones del Tribunal de Justicia en esas sentencias son plenamente trasladables a la cuestión controvertida sobre la nueva regulación del régimen de financiación del bono social, pero no ofrece ninguna explicación sobre cuáles son los criterios que le permiten considerar que pueden ser aplicables, para resolver la cuestión controvertida, unas decisiones prejudiciales del Tribunal de Justicia que se pronuncian sobre la interpretación de las Directivas relativas al mercado del gas –y no sobre las del mercado de la electricidad– y además se refieren a otro tipo de obligaciones de servicio público distintas del bono social. Añade que la sentencia del asunto *Anode* versa sobre un supuesto en el que la norma legal controvertida impone a determinadas empresas suministradoras de gas un precio regulado a clientes finales, a fin de garantizar el suministro y la cohesión territorial; por el contrario, en el caso que aquí nos ocupa el supuesto versa sobre una norma que regula el régimen de financiación, por parte del sector eléctrico, de una medida destinada a favorecer al consumidor vulnerable.

Por ello, el Ministerio Fiscal considera que no se ha apreciado correctamente la doctrina del «acto aclarado», pues el objeto de la decisión prejudicial que fue resuelta por el Tribunal de Justicia en el asunto *Anode* no puede ser considerado idéntico o análogo al presente; que se trata de Directivas distintas, cuya aplicación se proyecta sobre los mercados interiores de dos productos energéticos diferentes (gas y energía eléctrica); y que la norma legal controvertida impone un precio regulado a determinadas suministradoras de gas, a fin de garantizar el suministro y la cohesión social (asunto *Anode*), mientras que en el proceso de origen del presente recurso de amparo, la cuestión discutida se refiere al régimen de financiación del bono social.

Con independencia de lo afirmado sobre la falta de explicación de las razones por las que concurren los requisitos del «acto aclarado», el Ministerio Fiscal reitera que el tribunal *a quo* no ha apreciado correctamente la doctrina del «acto aclarado». La sentencia en que se basa el tribunal para considerar que puede abstenerse de plantear cuestión prejudicial no puede catalogarse como materialmente idéntica, ni que haya recaído en un asunto análogo, que permita conocer «de manera evidente y sin ninguna duda objetiva razonable cuál es la correcta aplicación de la norma europea en el caso controvertido». Por tanto, la existencia de dudas razonables sobre la interpretación de la norma comunitaria, en relación con la regulación legal discutida, determina que no proceda considerar que concurra un supuesto de «acto aclarado». A lo que cabe añadir que los supuestos de dispensa del planteamiento de la cuestión prejudicial deben ser objeto de interpretación estricta, tal y como pone de relieve la sentencia *Cilfit*. También incide a favor de esas dudas la existencia de un voto particular contra la sentencia impugnada en esta sede, amén del dictamen del Consejo de Estado relativo al proyecto de orden por el que se desarrolla la metodología para la fijación de los porcentajes de reparto de las cantidades a financiar respecto del bono social. En ese dictamen, dicho órgano consultivo manifestó que el régimen de financiación satisface los requisitos impuestos por la normativa europea.

Por lo expuesto, se concluye que se han vulnerado los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión y al proceso debido (arts. 24.1 y 2 CE), pues se ha incurrido en un exceso de jurisdicción al pronunciarse la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo sobre la incompatibilidad de la norma legal con el Derecho europeo al margen del proceso debido, vulnerando el sistema de fuentes, al no aplicar directamente la norma legal vigente y eludir indebidamente el mecanismo de control.

Por todo ello, la Fiscalía interesa que se dicte una sentencia estimatoria del amparo solicitado, declarando que la sentencia impugnada ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de la administración recurrente, en la vertiente del derecho a una resolución debidamente motivada del art. 24.1 CE, procediendo para su restablecimiento declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas y la retroacción de actuaciones para que se dicte nueva sentencia, debidamente motivada, en relación con la pretensión que era objeto del procedimiento especial de derechos fundamentales y sobre la que debía resolver.

Subsidiariamente, para el caso en que no se estimase la referida lesión, se interesa que se declare la vulneración por la sentencia y auto impugnados del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE, y del derecho al proceso debido del art. 24.2 CE, al haber inaplicado, directamente, el Tribunal *a quo* la norma legal vigente, por estimarla contraria a la Directiva europea sin plantear cuestión prejudicial europea. Para el restablecimiento de los derechos fundamentales que han sido vulnerados procede declarar la nulidad de la sentencia y el auto impugnados en el recurso, con retroacción de las actuaciones al objeto de que por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo se dicte nueva resolución que sea respetuosa con los derechos fundamentales infringidos.

11. Mediante providencia de fecha 13 de junio de 2019, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo tiene por objeto la sentencia recaída en el recurso de casación contencioso administrativo núm. 3107-2015, dictada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en fecha 16 de noviembre de 2016, así como el auto de 17 de enero de 2017, del mismo órgano judicial, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la ahora recurrente frente a la citada sentencia.

En esencia, la Administración General del Estado, en su condición de demandante de amparo, denuncia, por un lado, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por cuanto el órgano judicial no planteó cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pese a haber declarado inaplicable el art. 45.4 de la Ley del sector eléctrico (LSE) por considerarlo incompatible con el art. 3.2 de la Directiva 2009/72/CE.

También denuncia, por otro lado, una vulneración autónoma del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) –que en su escrito de interposición califica de ausencia de motivación, aunque en la fundamentación del incidente de nulidad de actuaciones lo definió como una incongruencia– que le habría originado una indefensión material como parte en el proceso contencioso-administrativo: lesión que traería causa de que el recurso contencioso-administrativo fue tramitado por el procedimiento de protección de derechos fundamentales, por lo que su enjuiciamiento debería haber quedado restringido a estimar el recurso por vulneraciones de esa índole.

El Ministerio Fiscal solicita que se estime el presente recurso por ambos motivos de impugnación, mientras que las partes que han comparecido solicitan su inadmisión o, en su caso, su desestimación íntegra.

2. Tanto el objeto del presente proceso constitucional como los planteamientos procesales y sustantivos introducidos por las partes en el debate de este recurso son, salvo en un punto al que luego se aludirá, sustancialmente coincidentes con los que ya han sido abordados por el Pleno del Tribunal Constitucional en nuestra reciente STC 37/2019, de 26 de marzo (recurso de amparo núm. 593-2017), a cuyos fundamentos debemos remitirnos. En consecuencia, procede desestimar la pretensión de pérdida sobrevenida de objeto (STC 37/2019, FJ 2) y de falta de legitimación de la

administración demandante [STC 37/2019, FJ 3, a)] que han aducido las partes que han comparecido en este proceso constitucional.

3. De las vulneraciones alegadas debemos comenzar por aquella cuya estimación haría innecesario pronunciarse sobre las demás, y que no es otra que la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) que se habría producido por el hecho de que, habiéndose tramitado el procedimiento *a quo* por el procedimiento especial de protección de derechos fundamentales, en su enjuiciamiento el órgano judicial no se restringió a estimar el recurso por vulneraciones de esa índole. El abogado del Estado, en representación de la Administración General del Estado, aduce además que esa circunstancia le habría producido indefensión material como parte en el proceso contencioso-administrativo, aspecto o faceta de la vulneración respecto a la cual, sin embargo, no levanta la carga alegatoria que exige nuestra jurisprudencia y que, por tanto, no puede sustentar la vulneración alegada (por todas, STC 152/2015, de 6 de julio, FJ 4).

La vulneración del art. 24.1 CE por el otro argumento mencionado es el único punto al que hacíamos referencia más arriba, en el que la fundamentación del presente recurso de amparo se separa de las cuestiones abordadas en nuestra STC 37/2019.

Debemos rechazar dicha vulneración tanto por razones de carácter general como por razones derivadas del examen de la tramitación del procedimiento de origen.

El recurrente viene a reaccionar frente a lo que considera una indebida extensión del enjuiciamiento en las resoluciones judiciales impugnadas. Pues bien, desde una perspectiva general, debemos recordar que «nuestra jurisdicción, en sede de amparo constitucional, solo alcanza a conocer de las vulneraciones de los derechos fundamentales, sin que pueda extenderse a eliminar hipotéticas extensiones indebidas del contenido de los mismos (SSTC 167/1986, fundamento jurídico 4; 52/1992, fundamento jurídico 1, y 114/1995, fundamento jurídico 2)» (STC 81/1998, de 2 de abril, FJ 1).

En el mismo sentido, con cierta extensión, argumentamos en la STC 114/1995, de 6 de julio, FJ 2, en un caso similar en el que se alegaba la vulneración del art. 14 CE por la decisión judicial impugnada. De dicha argumentación se pueden extraer las siguientes consideraciones: a) «la jurisdicción de amparo, en rigor, no ha sido constituida para reparar infracciones de preceptos sino vulneraciones de derechos; de aquellos derechos fundamentales, se entiende, aludidos en el art. 53.2 C.E.»; b) «La infracción del precepto constitucional es, desde luego, condición necesaria, pero no condición suficiente. En pocas palabras, si se prefiere, el recurso de amparo no es una casación en interés de ley»; c) «la jurisdicción de amparo no permite tutelar cosa distinta a los derechos fundamentales»; y d) «mientras los posibles efectos del reconocimiento de un derecho sobre otros particulares no excedan los límites y el ámbito de lo que serían derechos legales e intereses legítimos, o incluso de los derechos constitucionales no susceptibles de amparo, su tutela se agota en la jurisdicción ordinaria».

En conclusión, y por lo que hace a la presente demanda, no cabe admitir que el recurso de amparo, tal como lo configuran la Constitución y nuestra Ley Orgánica, y en contra de lo que entiende el recurrente, permita revisar lo que se expone como una aplicación indebida de la legislación procesal –con pretendida infracción del art. 24 CE– por parte del Tribunal Supremo al enjuiciar y estimar estas pretensiones ejercitadas por la parte actora.

A mayor abundamiento, el examen del marco procesal y la tramitación del procedimiento de origen permiten también descartar que el órgano judicial haya realizado un enjuiciamiento manifiestamente irrazonable o arbitrario en el marco del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales infringiendo con ello el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva:

a) Según afirma su exposición de motivos, una de las novedades de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa fue el tratamiento del objeto del recurso y, por tanto, de la sentencia en la regulación del

proceso especial en materia de derechos fundamentales. La novedad consistió en establecer una regulación «de acuerdo con el fundamento común de los procesos contencioso-administrativos, esto es, contemplando la lesión de los derechos susceptibles de amparo desde la perspectiva de la conformidad de la actuación administrativa con el ordenamiento jurídico», señalándose que «[l]a Ley pretende superar, por tanto, la rígida distinción entre legalidad ordinaria y derechos fundamentales, por entender que la protección del derecho fundamental o libertad pública no será factible, en muchos casos, si no se tiene en cuenta el desarrollo legal de los mismos». En este sentido el art. 114.2 de la citada ley jurisdiccional afirma que, mediante dicho procedimiento especial, «[p]odrán hacerse valer en este proceso las pretensiones a que se refieren los artículos 31 y 32, siempre que tengan como finalidad la de restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales el recurso hubiere sido formulado».

b) Como se hizo referencia en los antecedentes, la entidad Electra Aduriz, S.A., impugnó en el procedimiento *a quo* la liquidación provisional que se le había practicado sobre la base, entre otros motivos, de la vulneración del art. 14 CE y de las exigencias de igualdad, transparencia y posibilidad de control establecidas en el art. 3 de la Directiva 2009/72/CE, de 13 de julio, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad, denunciando la infracción de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la del Tribunal Constitucional y la del Tribunal Supremo relativas al principio de igualdad. Y solicitó la declaración de nulidad de la liquidación provisional practicada, así como la ilegalidad e inaplicación de la Orden IET/350/2014, de 7 de marzo, y del art. 45.4 de la Ley 24/2013, por vulneración de lo dispuesto en el art. 3 de la Directiva 2009/72/CE o, subsidiariamente, la declaración de ilegalidad de ambas normas por contrarias a los arts. 14 y 9.3 CE.

Esta constatación comporta una triple consideración: la entidad actora invocó efectivamente la vulneración de un derecho fundamental; el derecho fundamental invocado propugna un trato igualitario en la ley; y el mandato constitucional de trato igualitario en la ley se encuentra desarrollado específicamente para el ámbito del mercado interior de la electricidad en el art. 3 de la Directiva 2009/72/CE, por lo que no pueden ignorarse las exigencias que el Derecho de la Unión Europea establezca a este respecto a la hora de concretar, proteger y restablecer el contenido del derecho fundamental invocado.

c) Tal como recuerda la sentencia impugnada, mediante providencia de 26 de octubre de 2016 la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo «puso en conocimiento de las partes que en fecha de 14 de octubre de 2016 la Sección Tercera de esta Sala había dictado sentencias en los recursos 960-2014 y 961-2014 declarando la estimación de los recursos interpuestos contra el Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre, por el que se desarrolla la metodología para la fijación de los porcentajes de reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social», con el fin de que alegaren lo que estimasen oportuno. Consta también en autos que el abogado del Estado, en la representación legal que ostenta, compareció en el recurso 3107-2015 interpuesto por Electra Aduriz, S.A., y formuló alegaciones sobre las sentencias dictadas en los recursos directos interpuestos contra la regulación de la financiación del bono social; es decir, conoció y pudo alegar sobre las consideraciones jurídicas que justificaron la estimación del recurso de casación.

d) La sentencia impugnada consideró que, a la vista de las consideraciones efectuadas en las sentencias mencionadas de la misma Sala, el recurso de casación promovido por la entidad Electra Aduriz, S.A., debía ser estimado, y que, en consecuencia, procedía acceder a la pretensión de declaración de nulidad de la liquidación provisional del bono social ordenando la restitución de lo indebidamente pagado, hecho sobre el que también se pronunciaron las sentencias aludidas respecto de otras entidades, así como a la pretensión de declaración de invalidez del art. 45.4 de la Ley 24/2013, pretensión sobre la que igualmente se habían pronunciado tales sentencias, al declararlo inaplicable por contrario al Derecho de la Unión. De esta forma

se accedió a parte de las pretensiones ejercitadas por la entidad mercantil, con la finalidad de «restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales el recurso hubiere sido formulado», tal como exige el antes citado art. 114.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa; esto es, el pronunciamiento estimatorio de la casación no hizo sino fijar los efectos de la decisión estimatoria del recurso de casación formulado.

4. Por lo que respecta a las otras vulneraciones alegadas, debemos dar por reproducidos los fundamentos jurídicos 4 a 6 de la citada STC 37/2019, que anuló una de las dos sentencias de 14 de octubre de 2016 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo cuya fundamentación había aplicado por remisión la sentencia aquí impugnada. En los referidos fundamentos jurídicos, tras exponer la doctrina constitucional sobre el planteamiento de la cuestión prejudicial y examinar el pronunciamiento de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, consideramos vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) debido a la insuficiente motivación de la sentencia en lo relativo a la existencia de «acto aclarado» y a la ausencia de los presupuestos necesarios para apreciar que concurriera dicho «acto aclarado».

Por ello, procede estimar el recurso de amparo por vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y declarar la nulidad de la sentencia y del auto objeto de impugnación, con retroacción de actuaciones al momento anterior al de dictarse la primera de las resoluciones citadas, a fin de que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dicte otra resolución respetuosa con el derecho fundamental conculcado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por la Administración General del Estado y, en consecuencia:

1.º Declarar vulnerado el derecho a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE).

2.º Restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la sentencia de 16 de noviembre de 2016 de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y el auto de 17 de enero de 2017, de la misma Sala y Sección, por el que se desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a la referida sentencia.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la sentencia, para que el indicado órgano judicial dicte nueva resolución que sea respetuosa con el derecho fundamental vulnerado, en los términos expresados en el fundamento jurídico sexto de la STC 37/2019, de 26 de marzo.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a diecisiete de junio de dos mil diecinueve.—Juan José González Rivas.—Andrés Ollero Tassara.—Santiago Martínez-Vares García.—Alfredo Montoya Melgar.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el magistrado don Andrés Ollero Tassara, en relación con la sentencia de la Sala Primera de 17 de junio de 2019, dictada en el recurso de amparo núm. 1158-2017

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de mis compañeros, formulo el presente voto particular a la sentencia recaída en el recurso de amparo núm. 1158-2017.

Las razones de mi discrepancia son las mismas que se contienen en el voto particular que formulé a la STC 37/2019, de 26 de marzo, mostrando mi parecer opuesto a la legitimación de la Administración General del Estado para solicitar en amparo la protección de sus derechos fundamentales. Para evitar reiteraciones innecesarias, me remito a lo razonado en aquella ocasión.

Y en ese sentido emito mi voto particular.

Madrid, a diecisiete de junio de dos mil diecinueve.—Andrés Ollero Tassara.—Firmado y rubricado.