



**AUDIENCIA NACIONAL
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: 007**

-

N40010 AUTO TEXTO LIBRE ART 206.1 2º LEC

C/ GOYA 14
91400 73 06/07/08

Número de Identificación Único: 28079 23 3 2013 0001361
Procedimiento: DERECHOS FUNDAMENTALES 0000004 /2013
Proc. de origen: /
Sobre: TUTELA JUDICIAL DE DERECHO
De D./Dña. PRESTAMO Y JAVALOYES, S.L.
Letrado:
Procurador Sr./a. D./Dña. MARIA DE LOS REYES PINZAS DE MIGUEL
Contra: MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PUBLICAS
ABOGADO DEL ESTADO

A U T O

ILMO. SR. PRESIDENTE
JOSÉ LUIS LÓPEZ MUÑIZ-GOÑI
ILMOS SRES. MAGISTRADOS
ANGEL RAMON AROZAMENA LASO
ERNESTO MANGAS GONZÁLEZ

En Madrid, a treinta de julio de 2013.

HECHOS

PRIMERO- En fecha 12 de julio de 2013 se dictó providencia, dejando sin efecto el señalamiento para votación y fallo que se había hecho para el día 4 de julio de 2013.

Por auto de fecha 17 de julio de 2013, se acordaba oír a las partes por término común de cinco días sobre posible suspensión del procedimiento hasta



que se dicte sentencia por el Tribunal Constitucional resolviendo el recurso y la cuestión de inconstitucionalidad planteados.

Se evacuó el trámite por las partes, de forma que el Abogado del Estado no se oponía a tal suspensión, y por el contrario el Ministerio Fiscal y la parte recurrente, consideraban que debería plantearse cuestión de inconstitucionalidad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO- Las Ordenes HAP/2662/2012 de 13 de diciembre, y la Orden HAP/490/2013 de 27 de marzo de 2013, en la medida en que aprueban los modelos 695 de la solicitud de devolución de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional, y el 696 que establece el modelo de autoliquidación de la citada tasa, constituyen el desarrollo reglamentario de los preceptos 7 y 8 de la Ley 10/2012, conforme faculta la Disposición Final Sexta de la citada Ley, e inciso final del párrafo primero del artículo 8.1 de la misma, cuando dice que el Gobierno a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y de Hacienda y Administraciones Públicas, dictará las disposiciones reglamentarias complementarias que sean necesarias



para la aplicación de las tasas reguladas en esta Ley.

Como se establece en la Motivación justificativa de la Orden HAP/2662/2012, "El tributo se exigirá por el procedimiento de autoliquidación, la cual se verificará a través del modelo oficial aprobado por esta Orden, modelo 696..."

La consecuencia esencial de la falta de presentación de la autoliquidación de la tasa en el modelo indicado, se encuentra en que según establece el artículo 8.1 y 2 de la Ley 10/2012:

1. Los sujetos pasivos autoliquidarán esta tasa conforme al modelo oficial establecido por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y procederán a su ingreso en el Tesoro Público con arreglo a lo dispuesto en la legislación tributaria general y en las normas reglamentarias de desarrollo de este artículo.

2. El justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, acompañará a todo escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible de este tributo.



En caso de que no se acompañase dicho justificante, el Secretario judicial requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte en el plazo de diez días, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fuese subsanada. La ausencia de subsanación de tal deficiencia, tras el requerimiento del Secretario judicial a que se refiere el precepto, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda.

Este texto se reproduce en esencia en el artículo 12.1 y 2 de la Orden HAP/2662/2012.

SEGUNDO El Real Decreto Ley 3/2013 de 22 de febrero, en su artículo 1º, apartados 6, 7, 8 y 9, introduce modificaciones en la redacción dada por la Ley 10/2012, en los artículos que nos interesan.

En su Disposición Final Sexta, se establece que el Gobierno a propuesta conjunta de los Ministerios de Justicia y Administraciones Públicas, dictará las disposiciones reglamentarias complementarias que sean necesarias para la aplicación de las tasas por el ejercicio de la potestad jurisdiccional con las modificaciones efectuadas por este Real Decreto Ley.



Por orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas se modificarán los modelos de autoliquidación de la tasa para adaptarlos a las reformas efectuadas en este Real Decreto Ley.

En desarrollo reglamentario del citado Real Decreto Ley, se publica la Orden HAP/490/2013 de 27 de marzo, dando una nueva redacción al apartado 2 del artículo 12 de la Orden HAP 2662/2012 que dice: Conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 8 de la Ley 10/2012 de 20 de noviembre, en caso de que al escrito procesal no se acompañase el modelo 696 con el ingreso debidamente validado o, en su caso, el justificante del pago de la tasa, el Secretario Judicial requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte en el plazo de diez días, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fueses subsanada. La ausencia de subsanación de tal deficiencia tras el citado requerimiento dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda.

TERCERO Considera este tribunal, que la posible inconstitucionalidad denunciada por la parte actora,



afecta, en principio, al artículo 8.2 de la Ley 10/2012, según la redacción dada por el Real Decreto Ley 3/2013, que dice:

2. El justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, acompañará a todo escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible de este tributo.

En caso de que no se acompañase dicho justificante, el Secretario judicial requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte en el plazo de diez días, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fuese subsanada. La ausencia de subsanación de tal deficiencia, tras el requerimiento del Secretario judicial a que se refiere el precepto, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda.

Se considera que este artículo 8.2, puede infringir el artículo 24.1 de la Constitución, cuando establece:

1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos,



sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

Se entiende que este Derecho Fundamental de la Persona, queda conculcado, no por la exigencia del pago de una tasa, si no por las consecuencias procesales y sustantivas derivadas de la falta de dicho pago, pues requerida, por el Secretario Judicial, la persona que no pague la tasa, y transcurrido el plazo (diez días) concedido para la presentación de la justificación del pago de la tasa o de la concesión de la exención, tendrá el efecto, que su petición de acceso a la tutela judicial manifestada en la presentación del escrito de interposición del recurso contencioso administrativo, o demanda en su caso, o del correspondiente escrito interponiendo recurso de apelación o casación, quedará precluido procesalmente, y la consecuencia que conculca el artículo 24.1 de la Constitución, será, o la continuación del procedimiento sin haber podido evacuar dicho trámite, (mal menor), o la finalización del procedimiento.

La exigencia de una tasa, dentro de ciertos límites y procedimientos y circunstancias, es



perfectamente constitucional, lo que puede no ser constitucional, es que el pago de dicha tasa, condicione: primero, la posibilidad de acceder a la jurisdicción; y segundo la posibilidad de obtener la tutela judicial; y son estas dos consecuencias inevitables si no se pagan las tasas, las que se pueden considerar inconstitucionales

La constitucionalidad de la petición de la tasa en principio no es infractora de ningún derecho fundamental, ni precepto constitucional.

La sentencia del Tribunal Constitucional 20/2012 de 12 de febrero, declara que:

“Asimismo, hemos dicho que el derecho a la tutela judicial efectiva no es un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino que es un derecho prestacional y de configuración legal, cuyo ejercicio está sujeto a la concurrencia de los presupuestos y requisitos procesales que, en cada caso, haya establecido el legislador (SSTC 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 4 y 182/2004, de 2 de noviembre, FJ 2).



Ello implica que el legislador cuenta con un ámbito de libertad amplio en la definición o determinación de las condiciones y consecuencias del acceso a la justicia, pues le incumbe configurar la actividad judicial y, más concretamente, el proceso en cuyo seno se ejercita el derecho fundamental ordenado a la satisfacción de pretensiones dirigidas a la defensa de derechos e intereses legítimos (STC 206/1987, de 21 de diciembre, FJ 5). En esta regulación, la ley podrá establecer límites al ejercicio del derecho fundamental que serán constitucionalmente válidos si, respetando su contenido esencial (art. 53.1 CE), están dirigidos a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la naturaleza del proceso y la finalidad perseguida (entre otras, SSTC 158/1987, de 20 de octubre, FJ 4; 32/1991, de 14 de febrero, FJ 4; y 133/2004, de 22 de julio, FJ 4, recaída precisamente al controlar la constitucionalidad de una norma que limitaba el acceso a la justicia en aras al cumplimiento de deberes tributarios).



En principio, pues, el derecho reconocido en el art. 24.1 CE, puede verse conculcado por aquellas disposiciones legales que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carecen de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador (SSTC 60/1989, de 16 de marzo, FJ 4; 114/1992, de 14 de septiembre, FJ 3; y 273/2005, de 27 de octubre, FJ 5)."

La citada sentencia, del Tribunal Constitucional, valora que, el modelo del servicio público de la prestación de la justicia, es competencia del legislador en el sistema democrático constitucional que nos ocupa, pudiendo elegir entre un sistema de total gratuidad, con cargo a los impuestos generales, o el establecimiento de un sistema mixto de forma que se sufrague en parte por quien haga uso de dicho servicio, salvo que se encuentre en alguno de los supuestos legales en que así se le reconozca.



Ahora bien, si el legislador elige un sistema mixto de forma que se sufrague por quien haga uso de dicho servicio, debe tener en cuenta otro derecho fundamental recogido en el artículo 14 de la Constitución Española, Los españoles son iguales ante la Ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, en relación con el artículo 9.2 de la misma Constitución: Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas: remover los obstáculos que impidan dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social; por su parte el artículo 31.1 de la Constitución Española de 1978 establece que: todos contribuirán al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica mediante un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad que, en ningún caso, tendrá alcance confiscatorio.



CUARTO De esta forma se plantea también la posible inconstitucionalidad del artículo 7.1 y 2 en la medida en que fija el importe de las tasas en el orden jurisdiccional contencioso administrativo tanto en su cantidad fija, como variable, por posible infracción del artículo 14 en relación con el 9.2, y 31.1 de la Constitución Española.

Así, mientras que el artículo 14 de la Constitución, declara el derecho fundamental de la persona a la igualdad formal ante la Ley y ante su aplicación, el artículo 9.2 exige se implante el derecho a la igualdad material.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 34/1981, de 10 de noviembre, establece la diferencia o complemento entre la igualdad formal y la material.

“El principio de igualdad jurídica consagrado en el art. 14 hace referencia inicialmente a la universalidad de la ley, pero no prohíbe que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de diferenciar situaciones distintas y de darles un tratamiento diverso, que puede incluso venir exigido, en un Estado social y democrático de Derecho, para la efectividad de los valores que la Constitución



consagra con el carácter de superiores del Ordenamiento, como son la justicia y la igualdad (art. 1), a cuyo efecto atribuye además a los poderes públicos el que promuevan las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (art. 9.2).

Sobre el significado general y el alcance de esta igualdad material se pronuncia la Sentencia del Tribunal Constitucional 83/1984, de 24 de julio: No implica sin embargo este precepto (el art. 14 CE), en modo alguno, la necesidad de que todos los españoles se encuentren siempre, en todo momento y ante cualquier circunstancia, en condiciones de absoluta igualdad, pues esta igualdad real, cuya procura encomienda la Constitución (art. 9.2) a todos los poderes públicos y que es una Finalidad propia del Estado social y democrático de Derecho, no impide que, en la práctica, el ejercicio de determinadas actividades requiera la posesión de determinados medios.

No se trata, pues, de conseguir una identidad absoluta en la posición social de todos los ciudadanos. Pero ello no impide que el alto Tribunal afirme en otras ocasiones que el principio de



igualdad material contenido en el artículo 9.2 constituye a los poderes públicos en la obligación de hacerlo realidad. Así lo hace en la sentencia 27/1981, de 20 de julio:

El acto del Legislativo se revela arbitrario (...) cuando engendra desigualdad. Y no ya desigualdad referida a la discriminación -que ésta concierne al art. 14-, sino a las exigencias que el 9.2 conlleva, a fin de promover la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra, finalidad que, en ocasiones, exige una política legislativa que no puede reducirse a la pura igualdad ante la ley.

En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 6/1981, de 16 de marzo.

Este esfuerzo constitucional por lograr la igualdad material, trata de conseguir un trato desigual a quien se encuentra en situaciones desiguales, para que de esta forma se alcance la igualdad material, haciendo hincapié en la necesidad de que el legislador no trate a todos los individuos de la misma manera sino que sea capaz de tratar de forma diferente aquellas situaciones que son



distintas en la vida real. Así, ha afirmado en varias sentencias que «lo proclamado en el artículo 9.2 puede exigir un mínimo de desigualdad formal para progresar hacia la consecución de la igualdad sustancial»

QUINTO De todo lo anterior se llega a la conclusión, que el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 3/2013, así como el artículo 1 de este último, posiblemente son contrarios a la Constitución Española de 1978, y en concreto a lo preceptuado en sus artículos 24.1, en cuanto que la preclusión del trámite procesal y la terminación del proceso, puede quebrantar el derecho fundamental de la persona de la tutela judicial efectiva, en cuanto que la exigencia de pago por adelantado de la tasa impida acceder a la jurisdicción contenciosa administrativa, y con ello a obtener la tutela judicial efectiva.

Que el artículo 7.1 y 2 de la Ley 10/2012 y la redacción dada por el artículo 1 del Real Decreto-Ley 3/2013, pueden ser inconstitucionales, en cuanto que quebrantan los artículos 14, 9.2 y 31.1 de la Constitución, en la medida en que establecen un



régimen económico de tasas, cuyo importe se determina por la cuantía del procedimiento, así como el posible acceso a los recursos de apelación y casación, que no tiene en cuenta el principio de igualdad material, manifestado esencialmente por la capacidad económica del ciudadano; y, sin que se considere que los supuestos de exención objetiva y subjetiva recogidos en la citada Ley, así como la regulación de la obtención de la Asistencia Jurídica Gratuita, sean criterios correctivos suficientes, para lograr la igualdad material pretendida constitucionalmente.

Que la constitucionalidad de estos preceptos, 7.1 y 2 y 8.2 de la Ley 10/2012 y el artículo Primero apartados 6, 7, 8 y 9, del Real Decreto-Ley 3/2013, son de directa influencia en el supuesto que se debe resolver en este recurso contencioso administrativo número 4/2013, tramitado por el procedimiento especial regulado en los artículos 114 y siguientes de la Ley 29/98, pues el artículo 12 de la Orden HAP/2662/2012 y la redacción que da a dicho artículo la Orden HAP/490/2013, que aprueban los modelos 965 y 966 para el pago de las tasas, no serían de aplicación, si, los artículos que reglamentariamente



desarrollan, ya citados, son declarados inconstitucionales. Estas Ordenes son objeto de impugnación de este recurso.

Por todo ello, procede oír a las partes Préstamo y Javaloyes S.L.U. representada por la Procuradora doña Reyes Pinzas de Miguel, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal, a cuyo efecto se les concede un plazo común de diez días, conforme ordena el artículo 35.2 de la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional, para que puedan alegar lo que consideren oportuno sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

No se hace expresa imposición en cuanto al pago de las costas causadas en este incidente.

VISTOS los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación

Por lo expuesto:

LA SECCIÓN ante mi la Secretaria:

ACUERDA:

Oír a las partes Préstamo y Javaloyes S,L.U. representada por la Procuradora doña Reyes Pinzas de Miguel, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal, a cuyo efecto se les concede un plazo común de diez



días, conforme ordena el artículo 35.2 de la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional, para que puedan alegar lo que consideren oportuno sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad de los artículos vigentes, 7.1 y 2, y, 8.2 de la Ley 10/2012, así como el artículo Primero apartados 6, 7, 8 y 9 del Real Decreto-Ley 3/2013.

Con su resultado se acordará.

No procede hacer pronunciamiento en costas.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan y firman los Iltmos. Sres. Magistrados componentes de la Sección al inicio indicados, de todo lo cual, yo el Secretario, doy fe.