



Roj: **STS 2519/2022 - ECLI:ES:TS:2022:2519**

Id Cendoj: **28079130042022100271**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **21/06/2022**

Nº de Recurso: **2762/2021**

Nº de Resolución: **801/2022**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 7074/2020,**  
**ATS 12333/2021,**  
**STS 2519/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 801/2022**

Fecha de sentencia: 21/06/2022

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 2762/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de :

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> María del Pilar Teso Gamella

Procedencia: T.S.J.COM.VALENCIANA CON/AD SEC.4

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: dpp

Nota:

R. CASACION núm.: 2762/2021

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> María del Pilar Teso Gamella

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 801/2022**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

D.<sup>a</sup> Celsa Pico Lorenzo



D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D.ª María del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

En Madrid, a 21 de junio de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 2762/2021, interpuesto por la procuradora de los Tribunales doña Laura Oliver Ferrer, en nombre y representación del Consejo Valenciano de Colegios de Abogados y del Consejo Valenciano de Procuradores, contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 4 de noviembre de 2020, dictada en el recurso contencioso administrativo núm. núm. 85/2020.

Ha sido parte recurrida la Abogada de la Generalidad Valenciana, en la representación que legalmente ostenta. También ha formulado alegaciones el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente la Excm.a Sra. D.ª María del Pilar Teso Gamella.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**- Ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, se ha seguido el recurso contencioso administrativo núm. 85/2020, interpuesto por la parte recurrente, el Consejo Valenciano de Colegios de Procuradores y el Consejo Valenciano de Colegios de Abogados, y como parte recurrida, la Consellería de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo de la Generalidad Valenciana, contra el Decreto 44/2020 de 3 de abril.

En el citado recurso contencioso administrativo, se dictó sentencia el día 4 de noviembre de 2020, cuyo fallo es el siguiente:

"Debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso interpuesto por el Consejo Valenciano de Colegios de Procuradores y del Consejo Valenciano de Colegios de Abogados contra el Decreto 44/2.020 de 3 de abril, concretamente los art 3.1 a y 6.3 b, por vulneración del derecho fundamental de igualdad recogido en el art 14 de la CE. y todo ello condenando a la actora al pago de costas, limitándolas a 1.200 € por todos los conceptos."

**SEGUNDO.**- Contra la mentada sentencia, la representación procesal del Consejo Valenciano de Colegios de Procuradores y del Consejo Valenciano de Colegios de Abogados, preparó recurso de casación, ante la Sala de instancia, que ésta tuvo por preparado, por lo que se elevaron los autos y el expediente administrativo a este Tribunal, ante el que la parte recurrente preparó el citado recurso de casación.

**TERCERO.**- Mediante auto dictado por la Sección Primera de esta Sala de fecha 30 de septiembre de 2021, se acordó admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal del Consejo Valenciano de Colegios de Procuradores y del Consejo Valenciano de Colegios de Abogados contra la sentencia de 4 de noviembre de 2020 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso contencioso administrativo n.º 85/2020.

**CUARTO.**- En el escrito de interposición del recurso, presentado el día 19 de noviembre de 2021, la procuradora de los Tribunales doña Laura Oliver Ferrer, en nombre y representación del Consejo Valenciano de Colegios de Procuradores y del Consejo Valenciano de Colegios de Abogados, solicitó que se dicte sentencia por la que:

"se acuerde estimar los motivos de casación alegados, casando y anulando de forma plena la sentencia dictada y estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto, por ser disconformes a derecho los artículos 3.1.a y 6.3.b del Decreto 44/2020, al no incluir en sus previsiones a los autónomos mutualistas, tal y como se solicitó en el suplico de la demanda presentada ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que se reitera en su integridad interesando que se dicte Sentencia estimando todos los pedimentos de nuestra demanda."

**QUINTO.**- Conferido trámite de oposición, mediante providencia de 13 de diciembre de 2021, la parte recurrida, la Generalidad Valenciana presentó escrito el día 1 de febrero de 2022, en el que solicitó que se dicte sentencia, por la que, desestimando el recurso, se declare conforme a Derecho la resolución recurrida.

Por su parte, el Ministerio Fiscal presentó escrito el día 11 de enero de 2022, en el que considera que procede estimar el presente recurso de casación.



**SEXTO.** - Mediante providencia de fecha 22 de abril de 2022, se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 14 de junio del corriente y se designó magistrada ponente a la Excm. Sra. doña María del Pilar Teso Gamella.

**SÉPTIMO.**- En la fecha acordada, 14 de junio de 2022, han tenido lugar la deliberación y fallo del presente procedimiento.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO.**- *La sentencia impugnada*

En el presente recurso de casación se impugna la sentencia dictada por la Sala de nuestro orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto, por los Colegios profesionales recurrentes, contra el Decreto 44/2020, de 3 de abril, del Consell, de aprobación de las bases reguladoras de concesión directa de ayudas urgentes a personas trabajadoras en régimen de autónomo afectadas por la Covid-19.

La sentencia que se impugna fundamenta la desestimación del recurso al señalar que *<<planteado el debate este Tribunal entiende, en base a lo que dispone la Ley General de la Seguridad Social, Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, que obliga los profesionales pertenecientes a Colegios Profesionales a darse de alta en el Régimen Especial de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (RETA en adelante), o bien a optar por incorporarse a la Mutualidad de previsión social que pudiera tener establecida el correspondiente colegio profesional, que los preceptos indicados no vulneran el derecho fundamental del principio de igualdad, pues la opción de los Abogados y Procuradores se concreta en su afiliación al RETA o en su afiliación a la Mutualidad, estando ante un régimen jurídico diferente, constituyendo una relevante diferencia con el resto de trabajadores autónomos que no disponen de esta posibilidad de elección entre uno u otro sistema de cotización y previsión, existiendo, además ventajas en este último, por lo que de ningún modo puede admitirse la identidad pretendida la actora, ni apreciar vulneración alguna del principio de igualdad>>*.

### **SEGUNDO** .-*La cuestión de interés casacional*

La admisión del presente recurso de casación, mediante auto de 30 de septiembre de 2021, identificó la siguiente cuestión de interés casacional:

*<<determinar si la exigencia por el Decreto 44/2020, de 3 de abril, del Consejo de la Generalidad Valenciana, de aprobación de las bases reguladoras de concesión directa de ayudas urgentes a personas trabajadoras en el régimen de autónomo afectadas por la Covid-19, para resultar beneficiario de las referidas ayudas, de haber figurado de alta, de modo ininterrumpido en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, dejando fuera por tanto a aquellos profesionales autónomos de alta en una mutualidad de previsión social alternativa a la Seguridad Social, implica un trato discriminatorio respecto de ese segundo colectivo contrario al principio de igualdad proclamado en el artículo 14 de la Constitución española >>*.

Identificando las normas que en principio debieran ser objeto de interpretación, como las contenidas en los artículos 3.1.a) del Decreto 44/2020, de 3 de abril, del Consejo de la Generalidad Valenciana, de aprobación de las bases reguladoras de concesión directa de ayudas urgentes a personas trabajadoras en el régimen de autónomo afectadas por la Covid-19, de desarrollo del Decreto-ley 1/2020, de 27 de marzo, del Consell, de medidas urgentes de apoyo económico y financiero a las personas trabajadoras autónomas, de carácter tributario y de simplificación administrativa, para hacer frente al impacto de la Covid-19. en relación con los artículos 9.2 y 14 de la Constitución española y la jurisprudencia constitucional que los interpreta, así como el art. 8.3.a) de la Ley 38/2003, General de Subvenciones.

### **TERCERO.**- *La posición de las partes procesales*

Sostienen los Colegios profesionales recurrentes que resulta indiscutido que los abogados, procuradores, así como el resto de autónomos adscritos al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), pueden acceder a las ayudas que establece el Decreto 44/2020, mientras que los abogados y procuradores adscritos a una mutualidad alternativa a ese régimen no podrán hacerlo, lo que a juicio de los colegios recurrentes supone un trato discriminatorio, lesivo del artículo 14 de la CE Teniendo en cuenta que se trata de una medida con cargo a los presupuestos de la Comunidad Autónoma.

Se impugna y se razona cada una de las afirmaciones que contiene la sentencia que se recurre y que proporcionan la base de la motivación de la sentencia, que llevó a la Sala a la desestimación del recurso contencioso-administrativo.



Por su parte, la Administración recurrida aduce que las ayudas impugnadas, como cualquier actividad de fomento, buscan el interés general dentro de los límites presupuestarios. Y señala que efectivamente aquellos trabajadores que no están dados de alta en el RETA están excluidos de las ayudas, pero también lo están aquellos dados de alta que no cumplen con los demás requisitos que establece el Decreto impugnado en la instancia. Además, se añade, los trabajadores del RETA no tienen acceso a las ayudas de la Mutualidad.

El Ministerio Fiscal, tras resumir lo declarado por la sentencia impugnada y por las partes procesales, concluye que se establece un trato diferente a los abogados y procuradores que están dados de alta en la mutualidad, respecto de todos los trabajadores autónomos que estén afiliados al RETA, sin que concurra un elemento de diferenciación que sea objetivo y justificado.

**CUARTO.-** *Las ayudas urgentes y la coexistencia de dos sistemas alternativos para los profesionales colegiados*

Son dos los sistemas de previsión social legalmente diseñados para los profesionales por cuenta propia cuya actividad requiera la incorporación a un colegio profesional, y cuando el colectivo no hubiera sido integrado en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, en los términos que establece la disposición adicional decimoctava el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

Estos profesionales, que necesariamente deben estar colegiados, como sucede con los abogados y procuradores, son trabajadores por cuenta propia y, a tenor de la expresada disposición adicional decimoctava, pueden o bien solicitar la afiliación en dicho régimen especial de trabajadores autónomos, o bien optar por incorporarse a la mutualidad de previsión social que tenga establecida el correspondiente colegio profesional al que pertenezcan.

Nos encontramos, por tanto, ante dos sistemas de previsión social alternativos, de elección voluntaria, entre los que no concurre la permeabilidad que pretende la parte recurrente, toda vez que se trata de dos regímenes jurídicos diferentes y autónomos con todas sus consecuencias que, por lo que ahora interesa, discurren, a los efectos examinados, en paralelo sin interferirse.

De modo que no existe una comunicación directa entre ambos sistemas de previsión social, en virtud de la cual cualquier medida beneficiosa aplicable a todos los afiliados al régimen especial de trabajadores autónomos, entre los que se encuentran también abogados y procuradores, deba extenderse necesariamente a aquellos que optaron por el sistema de mutualidad.

No hay, en el citado Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, un derecho a la equiparación entre ambos sistemas, que bien podría circular en la doble dirección, de manera que toda medida favorable, en este caso las ayudas, en cualquiera de estos dos sistemas sea una suerte de sustrato común aplicable siempre a ambos regímenes jurídicos.

Ni siquiera en casos, como el ahora examinado, en que las medidas adoptadas, por razones de interés general para corregir los efectos de la pandemia, se financian con cargo a los presupuestos generales de la Comunidad Autónoma, y se destinan a todos los trabajadores autónomos valencianos que cumplan las exigencias previstas en el indicado Decreto.

En definitiva, lo que se pretende es que se imponga una igualdad entre ambos sistemas de previsión social, haciendo tabla rasa de la diferencia de regímenes jurídicos que consagra la Ley, y de la generalización de los pertenecientes al régimen especial. Por lo que debemos traer a colación el Decreto ley 1/2020, de 27 de marzo, del Consell, de medidas urgentes de apoyo económico y financiero a las personas trabajadoras autónomas, de carácter tributario y de simplificación administrativa, para hacer frente al impacto de la Covid-19, que presta cobertura legal al citado Decreto 44/2020, y que indica, en el artículo 1, que por decreto del Consell, "se establecerá un régimen de ayudas urgentes, por concesión directa, a personas trabajadoras en régimen de autónomo que desarrollen su actividad profesional en la Comunitat Valenciana, que se han visto afectadas por la situación de crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19".

**QUINTO.-** *El derecho a la igualdad*

La igualdad que se invoca, respecto del Decreto de ayudas impugnado en la instancia, no puede tener favorable acogida, toda vez que la diferencia que se denuncia tiene una justificación objetiva y razonable, pues se basa en razones jurídicamente relevantes, como es haber establecido unas ayudas generales a todos los autónomos que se encuentran en el RETA, que no están destinados específicamente a los abogados y procuradores de dicho régimen especial. El propósito declarado de la norma es proteger el tejido empresarial valenciano, según señala el preámbulo, para paliar los graves efectos económicos derivados de la pandemia para el citado colectivo de trabajadores autónomos.



La diferencia de trato se funda, a estos efectos, en el diferente régimen jurídico de cada sistema de previsión social, cuya dualidad se consagra legalmente en los términos señalados en el fundamento anterior. Sin que haya un derecho a la equiparación entre ambos sistemas ante cualquier medida beneficiosa que se apruebe para alguno de ellos, por lo que no concurre un término adecuado de comparación.

Al respecto, conviene recordar que la discrecionalidad de la actividad administrativa ha de someterse a los principios consagrados en la Constitución, entre los que se encuentra, como es natural, el principio de igualdad. Pero no cabe duda que dicho principio no opera de la misma manera cuando la Administración ejercita potestades regladas que cuando actúa mediante potestades discrecionales. En este último caso, dada la multiplicidad de elementos que, sin estar concretados en la norma aplicable, pueden concurrir y ser tenidos en cuenta por la Administración, según el ATC 58/1984, de 1 de febrero, a la hora de valorar la oportunidad y conveniencia para el interés público de adoptar o no una determinada decisión, con lo que ello significa de pluralidad de soluciones, justas todas ellas desde el punto de vista jurídico, es muy difícil, por tanto, encontrar los elementos configuradores del término de comparación que permitan enjuiciar, ante dos actuaciones administrativas, si se ha infringido el principio de igualdad.

El principio de igualdad, en definitiva, permite establecer, en el ejercicio de esa potestad discrecional, tratamientos distintos cuando estamos ante situaciones diferentes, como en el caso examinado a tenor de los dos regímenes previstos en el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social citado, y en base al mismo configurar unas ayudas que estén racionalmente justificadas y no resulten arbitrarias, tengan vocación de generalidad para cumplir la finalidad de paliar los efectos económicos de la pandemia. Conviene reparar en que la Administración, en uso de esa potestad discrecional, puede convocar ayudas o no, y puede someter las mismas a una serie de exigencias siempre que, como es el caso, no resulten arbitrarias.

Si se realiza un análisis de racionalidad debe respetarse la libertad de opción y estimación que conlleva la discrecionalidad, partiendo de las naturales diferencias entre ambos sistemas legales de previsión social, sin que ello pueda ser sustituido por un simple juicio de discrepancia de la parte recurrente frente a la solución elegida. El número de colectivos que pueden sentirse preteridos podría ser ilimitado. Téngase en cuenta también que se exigen otros requisitos, como el temporal, que permite excluir a algunos autónomos de alta en el RETA.

El Decreto 44/2020, resulta aplicable, por tanto, a todos aquellos que cumplen las exigencias allí previstas, en relación con el Decreto Ley 1/2020, 27 de marzo, en cuyo artículo 1 señala que *"por decreto del Consell , (...) se establecerá un régimen de ayudas urgentes, por concesión directa, a personas trabajadoras en régimen de autónomo que desarrollen su actividad profesional en la Comunitat Valenciana, que se han visto afectadas por la situación de crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19"*.

En consecuencia, no contraviene la igualdad el establecimiento de unas ayudas urgentes para paliar los efectos de la pandemia, destinada a aquellos que se encuentren en el régimen especial de trabajadores autónomos, sin que tales ayudas deban extenderse, por aplicación de la igualdad, a todos aquellos otros colectivos que se refieran a autónomos, en regímenes alternativos o semejantes.

#### **SEXTO.- Las costas procesales**

De conformidad con el dispuesto en el artículo 139.3, en relación con el artículo 93.4, de la LJCA, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Desestimar el recurso de casación interpuesto por la procuradora de los Tribunales doña Laura Oliver Ferrer, en nombre y representación del Consejo Valenciano de Colegios de Abogados y del Consejo Valenciano de Procuradores, contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 4 de noviembre de 2020, dictada en el recurso contencioso administrativo núm. 85/2020. No se hace imposición en los términos previstos en el último fundamento de esta resolución.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El Excmo. Sr. Don Luis María Díez-Picazo Giménez deliberó y votó en Sala pero no pudo firmar, haciéndolo en su lugar el Excmo. Sr. Presidente.