

# DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL SEGUNDO CUATRIMESTRE DE 2004

JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS  
JUAN CARLOS DUQUE VILLANUEVA  
ÁNGEL J. GÓMEZ MONTORO  
IGNACIO TORRES MURO

*SUMARIO:* I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL.—  
II. FUENTES DEL DERECHO.—III. ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO.—IV. ORGANIZACIÓN DE  
LOS PODERES PÚBLICOS.—V. DERECHOS FUNDAMENTALES.

## I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

1. En el cuatrimestre examinado se ha producido una nueva renovación parcial del Tribunal, circunstancia de la que siempre cabe esperar posibles inflexiones en la jurisprudencia y que debe subrayarse en un momento en el que, como acreditan las últimas crónicas, no son pocas ni irrelevantes las cuestiones que parecen sometidas a revisión.

Sea cual sea el rumbo que adopte el Tribunal renovado en relación con esas cuestiones, ya se puede anticipar que no parece que vaya a quebrarse en lo inmediato la línea jurisprudencial más necesitada de reconsideración, esto es, la que desde siempre ha hecho de las normas internacionales una categoría inexistente para la jurisdicción constitucional. Inexistente —se entiende— como categoría específica y autónoma en el marco de una constitucionalidad que no puede agotarse ya en la idea de la Constitución como norma constitutiva de una realidad estatal perfectamente autárquica e incondicionada por otras normas positivas.

La impresión de que en ese punto no cabe esperar sorpresas se desprende con facilidad de la lectura del ATC 313/2004 (Pleno), de 20 de julio, por el que se dispuso levantar la suspensión de la vigencia de un Acuerdo de pesca suscrito entre el Consejero de Agricultura y Pesca del País Vasco y el Ministro de

Pesca y Economía de la República Islámica de Mauritania. Dicho Acuerdo propició en su día el planteamiento de un conflicto positivo de competencia por parte del Abogado del Estado, con invocación expresa del artículo 161.2 CE. Lo llamativo del caso no es que ahora se haya levantado la suspensión anudada automáticamente con esa invocación, sino el hecho de que la dimensión internacional del Acuerdo impugnado no hubiera suscitado alguna duda sobre la pertinencia de ese automatismo ni tuviera ningún peso en el momento de considerar si se mantenía o levantaba la suspensión inicial. Ni consta que ésta se hubiera acordado con reservas, ni desde luego en el Auto reseñado se atiende a más razones que las derivadas de la jurisprudencia tradicional en la materia. Es decir, una vez más, el Tribunal hace abstracción de toda posible diferencia entre normas propiamente internas y normas con relevancia externa, incurriendo así en el ilícito internacional de disponer sobre la vigencia de una norma que no le es enteramente disponible. Que esa contravención del Derecho Internacional lo es también de la Constitución misma (art. 96 CE) sigue siendo una realidad que el Tribunal Constitucional no termina de reconocer. Con ello abunda en una línea que puede terminar por conducirlo, como institución, a la irrelevancia, superado en su función por jurisdicciones que no operan con esa cesura artificiosa entre la constitucionalidad y la internacionalidad, perfectamente superable, por lo demás, a poco que se admita el principio de que, sin salir del caso examinado, el Tribunal sólo puede suspender actos y resoluciones de Derecho interno y ordenar los efectos suspensivos queridos para actos y resoluciones con dimensión exterior por la vía del instituto de la denuncia internacional (1).

2. A diferencia del anterior cuatrimestre, que resultó insólitamente pródigo en accidentes y novedades, el que ahora se analiza ha sido más bien discreto. Acaso sea el ámbito de las cuestiones de inconstitucionalidad el que ofrezca más asuntos de interés, si bien muy relativo. Así, parece despejada la incertidumbre provocada en su día por la STC 157/2001 (Sala Segunda), de 2 de julio, en la que se acordó plantear una cuestión interna de inconstitucionalidad.

---

(1) La falta de sensibilidad del Tribunal a propósito del alcance internacional de sus resoluciones se advierte también en el ATC 320/2004 (Sala Primera), de 17 de julio, por el que se acordó «con carácter provisional, de modo inmediato y a reserva de la ulterior audiencia a las partes», la suspensión de un Auto de la Audiencia Nacional que disponía la entrega a Francia de un nacional español en virtud de una orden europea de detención y entrega (*Euroorden*). Sólo el voto particular discrepante del Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez advierte de la necesidad de atender a la lógica derivada de la progresiva construcción de un espacio normativo europeo, que exige el abandono de perspectivas sólo justificadas en un contexto de mayor autonomía de los Ordenamientos ahora integrados.

dad en relación con dos preceptos legales que ya habían sido cuestionados en una Sentencia previa [la STC 115/2001 (Pleno), de 10 de mayo]. A pesar de que el ATC 154/2004 (Pleno), de 28 de abril (2), había dejado claro, una vez más (por todas, STC 186/1989, de 13 de noviembre), que, planteada una primera cuestión interna de inconstitucionalidad, no tiene sentido elevar sucesivas autocuestiones sobre la norma ya cuestionada, la STC 107/2004 (Sala Segunda), de 28 de junio, ha vuelto a cuestionar los preceptos ya cuestionados, por dos veces, en el año 2001 (3). Finalmente, ese llamativo proceso de acumulación se ha detenido con la STC 119/2004 (Sala Primera), de 12 de julio, en la que se afirma que «no resulta necesario que la Sala haga uso de la facultad (*sic*) prevista en el artículo 55.2 LOTC, puesto que las SSTC 115/2001 y 157/2001 han elevado ya al Pleno de este Tribunal la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 108, párrafo 2, LOM, y con el artículo 127, párrafo 1, LOPM [...]» (FJ. 3.º, *in fine*).

No podría ser de otra manera, pues nada más distante, conceptual y funcionalmente, que una cuestión planteada por el propio Tribunal Constitucional y otra suscitada por los órganos judiciales. Si para éstos el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad es condición necesaria y previa para resolver el proceso en el que se ha suscitado la duda que la motiva, para el Tribunal Constitucional la elevación de una cuestión es siempre consecuencia de la previa estimación de un recurso de amparo basada en la conclusión de que la lesión advertida trae causa de una ley ya aplicada. Y es consecuencia, además, necesaria, no simplemente facultativa, como parece aceptarse en el fundamento jurídico que acaba de transcribirse. Por ello, si los órganos judiciales deben plantear tantas cuestiones sobre una misma norma cuantas ocasiones tengan de aplicarla, el Tribunal Constitucional sólo debe cuestionar la norma cuando estime el primer amparo en el que aprecie que de su aplicación ha resultado la vulneración denunciada, sin que sean precisos cuestionamientos posteriores, perfectamente inútiles desde el momento en que el amparo en el que se repita aquella apreciación podrá estimarse de plano y habida cuenta de que ya está asegurado el control (abstracto) por el Pleno de la norma legal controvertida.

3. A propósito del control sobre la admisibilidad de cuestiones de inconstitucionalidad, puede destacarse el ATC 239/2004, de 29 de junio, que ofrece un buen ejemplo de la dificultad que implica en ocasiones determinar si la

---

(2) Reseñado en la crónica precedente, *REDC*, núm. 71, 2004, pág. 305.

(3) El artículo 108, párrafo 2, de la Ley Orgánica de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar, y el artículo 127 de la Ley Orgánica Procesal Militar.

norma cuestionada es realmente la aplicable al caso. En el supuesto debatido, aquella norma era, para el órgano judicial, una ley cuyo cumplimiento había exigido a la Administración un particular que, ante la negativa recibida, se vio obligado a acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa, en cuyo seno se incoó el proceso en el que surge la cuestión. El órgano judicial entendió que para resolver el litigio le era necesario resolver antes las dudas de constitucionalidad que le suscitaba la ley cuyo obligado cumplimiento era objeto de controversia; planteamiento aceptado por el Tribunal Constitucional, que finalmente inadmite la cuestión por entender que era notoriamente infundada en cuanto al fondo (art. 37.2 LOTC).

Dicho planteamiento, sin embargo, viene a suponer que para determinar si puede obligarse a una Administración a cumplir con una ley es necesario aclarar, con carácter previo, si la ley es o no conforme con la Constitución. Algo más que discutible, toda vez que la norma verdaderamente aplicable al caso (en los términos del art. 163 CE) no es esa concreta ley, sino la norma que obliga a la Administración a cumplir las leyes sin más, esto es, la contenida, entre otros, en los artículos 9.3 y 103.1 de la Constitución misma. Lo que se pretendía del órgano judicial que ha planteado la cuestión era que resolviera si la Administración debía aplicar una ley, siendo claro que el fundamento de ese deber es previo a la ley misma.

En supuestos como el del caso, al órgano judicial le compete examinar el fundamento posible de la negativa de la Administración a aplicar la ley a cuyo cumplimiento le insta un particular y entre las razones que abonen ese fundamento nunca podría esgrimirse la sospecha de que la ley pudiera ser contraria a la Constitución. Tratándose de una razón imposible para la Administración, la conducta administrativa enjuiciada en el proceso *a quo* debería ser calificada en Derecho con total abstracción de la circunstancia de que la ley cuyo cumplimiento se demanda pudiera ser inconstitucional. En definitiva, si la Administración no puede incumplir una ley con la excusa de su inconstitucionalidad, el Tribunal que juzgue ese incumplimiento no puede hacer de esa excusa un elemento de juicio. Sólo cuando la Administración haya aplicado la ley podrá entrarse a considerar si la misma es o no conforme con la Constitución, precisamente con ocasión de su aplicación (ahora sí) a un supuesto de hecho determinado.

4. Capítulo obligado en esta crónica es siempre el dedicado al examen de las resoluciones que dan cuenta de la preocupación del Tribunal por aquilatar los límites de su jurisdicción por relación a la ordinaria. En este punto sobresale la STC 79/2004 (Sala Segunda), de 5 de mayo (4), a la que acompaña un

---

(4) Que también es objeto de comentario *infra*, pág. 234.

voto particular del Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas en el que se discute la deferencia generalmente observada por el Tribunal Constitucional respecto de los Tribunales ordinarios a la hora de verificar la procedencia o improcedencia de un recurso a los efectos de dar por agotada la vía judicial previa [art. 44.1.a) LOTC]. Mientras la mayoría acoge la doctrina tradicional, en el sentido de que corresponde a los Tribunales ordinarios determinar los supuestos en que cabe un recurso, limitándose el control del Tribunal Constitucional «a examinar si el recurso [es] razonablemente exigible» (FJ. 2.º), el Magistrado discrepante rechaza «la frecuente calificación de las cuestiones procesales relacionadas con la vía previa como cuestiones de legalidad ordinaria», sosteniendo que «el juicio sobre la observancia de los requisitos procesales del recurso de amparo nos compet[e] de modo inequívoco, sin que podamos eludirlo a base de diferirlo a los órganos de la jurisdicción ordinaria». Siendo la propia Ley Orgánica la que establece el requisito del agotamiento, no habría razón «para que el juicio acerca de ese requisito [...] debamos declinarlo, haciendo propio el que, en su caso, puedan haber pronunciado al respecto los órganos de la jurisdicción ordinaria». Discrepancia, pues, acerca de la densidad del control que le cumple ejercer al Tribunal sobre la interpretación judicial de la legalidad procesal reguladora de las condiciones de acceso a la jurisdicción de amparo.

Por lo demás, la deferencia del Tribunal Constitucional para con el Tribunal Supremo en punto a la libertad con la que éste puede interpretar las normas procesales de acceso a la casación se ha llevado hasta la obsequiosidad más rendida con los AATC 191/2004 (Sección Tercera), de 26 de mayo, y 201/2004 (Sección Primera), de 27 de mayo, que no aprecian infracción alguna de derechos fundamentales en la interpretación del concepto «interés casacional» auspiciada por el Tribunal Supremo en línea con el activismo judicial más indisimulado. Sólo un voto particular del Magistrado Sr. Gay Montalvo al primero de estos Autos llama la atención sobre los excesos a que puede conducir la jurisprudencia constitucional en materia de acceso al recurso, que desde la STC 294/1994, de 7 de noviembre (5), se ha ido haciendo cada vez más restrictiva por contraste con la referida al derecho de acceso a la jurisdicción. Con el efecto añadido, en el caso, del lugar en que queda la voluntad del legislador.

5. Tampoco ha faltado la discrepancia sobre una cuestión recurrente, a saber, el carácter meramente reparador o también preventivo del amparo cons-

---

(5) Comentada en la crónica correspondiente, *REDC*, núm. 43, 1995, pág. 259, cuya doctrina se asienta de modo definitivo con la STC 37/1995, de 7 de febrero (*REDC*, núm. 44, 1995, págs. 219-220).

titucional. Tres Autos de la Sala Primera (169, 170 y 171/2004, de 10 de mayo) inadmiten sendos recursos de amparo interpuestos contra Autos judiciales por los que se transformaban unas diligencias previas en un procedimiento abreviado. La mayoría de la Sala coincidió en que las demandas eran prematuras por cuanto suscitaban cuestiones susceptibles de ser corregidas en el proceso judicial. De manera muy detallada, la Sala ilustra sobre los supuestos en que cabe excepcionar el principio de subsidiariedad del amparo ante lesiones padecidas en un procedimiento judicial todavía abierto: sólo aquéllos en que se ventilen cuestiones ajenas al fondo principal del proceso y que hayan quedado definitivamente resueltas. Debe tratarse, por tanto, de cuestiones autónomas o incidentales (FJ. 4.º). Ciertamente —recuerda la mayoría—, los artículos 43.1 y 54 LOTC se sirven de la expresión «restablecer o preservar» los derechos invocados en amparo, pero «ello no implica [...] que el recurso de amparo asuma una función preventiva, cautelar, tendente a preservar los derechos fundamentales frente a las amenazas de vulneración [...]. La interpretación [...] que ha acogido el Tribunal requiere [...] que se haya producido efectivamente la vulneración, a partir de la cual la protección de amparo no sólo persigue la reparación o restablecimiento del derecho fundamental, sino también la preservación futura del mismo, tratando de evitar ulteriores y reincidentes violaciones del derecho» (FJ. 2.º). Una interpretación que, al cabo, puede llevar a la idea de que lo que se preserva no es realmente el derecho, sino el pronunciamiento del Tribunal que ha estimado la pretensión de amparo.

Del criterio mayoritario discreparon los Magistrados Sres. Jiménez de Parga y Cabrera y Rodríguez-Zapata Pérez, que en sus respectivos votos particulares coincidieron en criticar, no tanto la doctrina tradicional, cuanto la idea de que la resolución interlocutoria impugnada no ocasionara por sí sola una verdadera lesión, de suficiente entidad y autonomía como para justificar la admisión a trámite de las demandas.

Autonomía que tampoco se ha entendido que concurriera en el caso de la lesión denunciada en el recurso de amparo inadmitido con el ATC 197/2004 (Sección Cuarta), de 26 de mayo. Dado que esa lesión no era otra que la sufrida en su posición institucional por el Parlamento de Asturias como consecuencia de la intervención del Tribunal Superior de Justicia del Principado en un procedimiento parlamentario, quizás el hecho de que aún estuviera abierta la vía judicial no fuera bastante para impedir un pronunciamiento de fondo sobre el problema constitucional suscitado, perfectamente acotado ya en todas las dimensiones imaginables.

6. Otro ejemplo del interés del Tribunal por administrar su jurisdicción en los límites de lo estrictamente necesario para la defensa de los derechos que

ante él se invocan lo ofrece la STC 101/2004 (Sala Primera), de 2 de junio (6), que anuló las resoluciones administrativas que denegaron la dispensa interesada por un policía obligado a participar en un acto religioso. Impugnados también los estatutos de la cofradía que conferían la condición de miembro de la misma al Cuerpo Nacional de Policía, por entender el actor que de ahí traía causa la participación del Cuerpo en la procesión cuyo recorrido tuvo que cubrir, la Sala rechazó tal pretensión en la idea de que aquella no era una disposición «imputable a un poder público» (FJ. 5.º). Se admite, no obstante, que la aceptación de la condición de miembro de la cofradía por parte del Cuerpo Nacional de Policía brinda ya un elemento suficiente para conferir relevancia jurídico-pública a la cuestión debatida, pero la Sala se limita a decir que ese «eventual acto de aceptación pued[e] ser impugnado en la vía procedente» (*loc. ult. cit.*).

No parece discutible que el actor obtuvo del Tribunal todo lo que éste podía darle, ya que no padeció, en concreto, más lesión que la causada por la obligación que se le impuso de participar en un acto religioso. Ir más allá de esa lesión concreta y reconocerle también legitimación para recurrir contra el acto del poder público que aceptó para el Cuerpo Nacional de Policía la condición de miembro de una cofradía, sería tanto como legitimarlo para reaccionar contra una lesión puramente abstracta. La dimensión objetiva de la jurisdicción constitucional de amparo no llega tan lejos, me parece, como para hacer posible que el afectado en sus derechos por un acto del poder público pueda, por elevación, pretender también la nulidad de las resoluciones que prestan fundamento a la concretamente lesiva. Esa consecuencia sólo es factible, como se sabe, en el supuesto del artículo 55.2 LOTC, esto es, cuando la causa última es una norma con rango de ley y de ella deriva, por necesidad ineluctable, la lesión padecida en concreto. En el caso de la Sentencia comentada, ni esa relación de necesidad era evidente (pues el vínculo con la cofradía no tiene por qué imponer un régimen de participación obligatoria de funcionarios públicos en procesiones religiosas) (7), ni la reparación del daño padecido exigía más consecuencia que la cifrada en la nulidad de las resoluciones que afectaron personalmente al demandante.

---

(6) También reseñada *infra*, págs. 224-225.

(7) Así lo entiende el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel en un voto particular concurrenente, aunque afirma que la Sala debió entrar a conocer también de la segunda pretensión del actor, pues el examen del alcance jurídico de la condición de miembro de la cofradía constituye un *prius* lógico respecto de la lesión concreta padecida. Se trataría de destacar así que las resoluciones combatidas no se ajustaron a lo que cabía esperar jurídicamente de aquella condición, en sí misma respetuosa con el artículo 16 CE si, como es obligado, se interpreta desde el respeto a la libertad religiosa de los funcionarios.

Por último, un nuevo ejemplo de autocontención del Tribunal por referencia, no ya a los restantes poderes constituidos, sino al ámbito propio del ordenamiento constitucional en su conjunto, lo ofrece el ATC 187/2004 (Sección Primera), de 25 de mayo, por el que se inadmitió una demanda de amparo dirigida contra una Sentencia del Consejo Supremo de Justicia Militar dictada en 1975 y condenatoria a pena de muerte. La Sección no rechaza por completo que la Sentencia haya agotado sus efectos una vez ejecutada la pena capital, pues entiende que «al de la muerte le ha seguido, de manera ineluctable, el efecto de la ausencia, padecido desde entonces y hasta la fecha por quienes, como la demandante de amparo, no tienen consigo a quien, de no mediar aquella condena, podría seguir viviendo» (FJ. 3.º). Ello no será suficiente, sin embargo, para admitir el recurso a trámite. De un lado, porque ni al proceso del que resultó la Sentencia condenatoria «ni a ninguno de los desarrollados durante el régimen preconstitucional pueden serles de aplicación las garantías que sólo se han reconocido tras la entrada en vigor de la Constitución de 1978» (*loc. ult. cit.*). De otro, porque «ninguna consideración de justicia puede imponerse al criterio de lo justo que albergan todas las formalidades procesales, que en casos como el presente se cifra en la convicción de que la dura realidad de la Historia no puede soslayarse en lo jurídico con procesos de revisión indefinida» (*ibid.*).

7. Finalmente, apenas una mención a dos Sentencias relevantes desde el punto de vista del derecho electoral, sobre cuyo respectivo contenido remito desde aquí al apartado correspondiente de esta crónica (8). Por un lado, la STC 99/2004 (Sala Primera), de 27 de mayo, y de la que cabe destacar que admite la figura de la «acumulación inicial» de recursos de amparo en una misma demanda cuando todos se dirigen contra Sentencias que «se refieren a la misma cuestión jurídica y resuelven, de manera coincidente, y sobre la base de iguales fundamentos jurídicos, la anulación de la proclamación» de una candidatura (FJ. 1.º, *in fine*). Por otro, la STC 135/2004 (Sala Segunda), de 5 de agosto, que deja en claro el específico alcance de los recursos de amparo electoral al afirmar que por ese cauce no puede el Tribunal «iniciar de oficio [...] una investigación general sobre el desarrollo [...] de los actos de escrutinio general en las distintas Juntas Electorales Provinciales», pues «únicamente le compete fiscalizar, una vez agotada la vía jurisdiccional previa y preservando su carácter subsidiario, las vulneraciones de derechos fundamentales que en el desenvolvimiento del proceso electoral denuncien los actores [...]» [FJ. 3.º**b**] (*Juan Luis Requejo Pagés*).

---

(8) *Infra*, págs. 226-227.

## II. FUENTES DEL DERECHO

1. Los distintos pronunciamientos del Tribunal en materia de fuentes durante el período que abarca esta crónica, de los que a continuación se da cuenta, no constituyen ninguna novedad jurisprudencial, siendo cada uno de ellos, por el contrario, plasmación de la mera aplicación de la pertinente doctrina constitucional al supuesto enjuiciado.

Así ocurre, en primer lugar, en relación con el deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE) como límite material al decreto-ley, en cuanto mediante este instrumento normativo no se puede afectar *ex artículo 86.1 CE* a los derechos, deberes y libertades regulados en el Título I de la Constitución. Cuestión ésta que se aborda, una vez más, en la STC 108/2004 (Pleno), de 30 de junio (9), que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de Canarias contra el artículo 8.1.3.a) y 4 del Real Decreto-Ley 12/1996, de 26 de julio, precepto por el que se elevan los tipos del impuesto especial sobre el alcohol y las bebidas derivadas. El Gobierno de Canarias consideraba que el precepto impugnado, al elevar los tipos del impuesto, incidía, modificándolo, en un elemento esencial del tributo —su cuantía—, lo que suponía una afectación al deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE), regulado en el Título I de la Constitución. Por su parte, el Abogado del Estado descartaba que el Decreto-Ley impugnado hubiese vulnerado el referido límite material, al entender que la modificación de los tipos de gravamen del impuesto objeto de controversia que lleva a cabo el precepto impugnado no implicaba en este caso una grave alteración de la carga económica inherente al tributo.

Delimitado en los términos indicados el debate entre las partes, el Tribunal reproduce la doctrina ya sentada en la STC 182/1997, de 28 de octubre (10), reiterada con posterioridad en la STC 137/2003, de 3 de julio (11), en torno a la posibilidad y, en su caso, alcance de que la materia tributaria pueda ser regulada por decreto-ley. Doctrina que puede sintetizarse en los siguientes puntos: a) De la reserva de ley de los artículos 31.3 y 133.1 de la Constitución no se deriva necesariamente que la materia tributaria se encuentre excluida del ámbito de regulación del decreto-ley, sino que este instrumento normativo podrá penetrar en la materia tributaria siempre que se den los requisitos constitucionales

(9) De la que también se da cuenta *infra*, págs. 209-210 y 216-217.

(10) *Cfr.* la reseña correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 1997, *REDC*, núm. 52, 1998, págs. 160-163.

(11) *Cfr.* la reseña correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el segundo cuatrimestre de 2003, *REDC*, núm. 69, 2003, págs. 357-362.

del presupuesto habilitante y no «afecte», en el sentido constitucional del término, a las materias excluidas, en este caso, al deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE); *b*) La cláusula restrictiva de no «afectación» debe ser entendida de modo tal que ni reduzca a la nada el decreto-ley, que es un instrumento normativo previsto en la Constitución, ni permita que por decreto-ley se regule el régimen general de los derechos, deberes y libertades del Título I de la Constitución; *c*) El deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos se conecta en el artículo 31.1 CE con el criterio de la capacidad económica y lo relaciona, a su vez, no con cualquier figura tributaria en particular, sino con el conjunto del sistema tributario; *d*) En consecuencia, el decreto-ley no podrá alterar ni el régimen general ni aquellos elementos esenciales de los tributos que inciden en la determinación de la carga tributaria, afectando así al deber general de los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su riqueza mediante un sistema tributario justo, de modo que vulnera el artículo 86 de la Constitución cualquier intervención o innovación normativa que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, altere sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario.

La aplicación de la doctrina constitucional reseñada al supuesto enjuiciado lleva al Tribunal a concluir en este caso, al igual que aconteció en la STC 137/2003, de 3 de julio —en la que el precepto impugnado reducía la cuantía del impuesto especial sobre medios de transporte— y a diferencia de lo que sucedió en la STC 182/1997, de 28 de octubre —en la que la norma recurrida aumentaba la cuantía del impuesto sobre la renta de las personas físicas—, que como consecuencia de la elevación de los tipos del impuesto no resulta «afectado» el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, ya que el impuesto especial sobre el alcohol y las bebidas derivadas es un impuesto indirecto, instantáneo, objetivo y real que, lejos de configurarse como un tributo global sobre la renta o sobre el consumo, grava una específica manifestación de la capacidad económica, la que se pone de manifiesto con el consumo de alcoholes, no constituyendo por sus características uno de los pilares básicos o estructurales del sistema tributario, de manera que la modificación parcial de su tipo de gravamen no repercute sensiblemente en el criterio de reparto de la carga tributaria entre los contribuyentes. Además, dada su estructura y su hecho imponible, tampoco a través del citado impuesto especial se personaliza el reparto de la carga fiscal en el sistema tributario según criterios de capacidad económica, igualdad y progresividad. En definitiva, afirma el Tribunal, la modificación parcial del tipo de este impuesto especial no ha alterado de manera relevante la presión fiscal que deben soportar los contribuyentes y, por tanto, no ha provocado un cambio sustancial de la posición de los ciudadanos en el

conjunto del sistema tributario, no afectando, en consecuencia, a la esencia del deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (FFJJ. 7.º y 8.º).

2. La garantía procedimental del informe o audiencia previos del Parlamento de Canarias ante proyectos estatales de modificación o afectación del régimen económico y fiscal de la Comunidad Autónoma (Disp. Adc. Tercera CE; art. 46.3 y 4 EACn), sobre la que el Tribunal ya se ha pronunciado en las SSTC 16/2003 (Pleno), de 30 de enero, y 137/2003 (Pleno), de 3 de julio (12), fue de nuevo objeto de atención en las SSTC 108 y 109/2004 (Pleno), de 30 de junio, en las que se reiteró la doctrina constitucional sentada en aquellas Sentencias.

En la STC 108/2004, de 30 de junio (13), la cuestión suscitada estribaba en determinar la necesidad, como sostenía el Gobierno de Canarias, o no, como entendía el Abogado del Estado, del informe o audiencia previos del Parlamento de la Comunidad Autónoma a la aprobación por el Gobierno del Real Decreto-Ley 12/1996, de 26 de julio, por el que, entre otras medidas adoptadas, se elevó el tipo de gravamen del impuesto especial sobre el alcohol y las bebidas derivadas. Al igual que hizo en la STC 16/2003, de 30 de enero, el Tribunal comienza también en este caso por delimitar el contenido del régimen económico y fiscal del archipiélago, identificando, de acuerdo con la doctrina constitucional recogida en aquella Sentencia, como características o elementos esenciales del mismo a los efectos de la referida garantía procedimental, un régimen de franquicias al consumo, un diferencial de tributación con respecto al resto del territorio nacional, o, en otras palabras, una presión fiscal indirecta menor, y la existencia de tributos en el ámbito canario atribuidos en su recaudación a la Comunidad Autónoma o a los Cabildos. Determinados los rasgos básicos del régimen económico y fiscal de Canarias a los efectos del juego de la garantía procedimental establecida en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía, el Tribunal entiende que en este caso no había sido necesario el informe o la audiencia previos del Parlamento de Canarias porque el aumento de los tipos de gravamen del impuesto especial sobre el alcohol y las bebidas derivadas no había supuesto una modificación ni una afectación del régimen económico y fiscal canario, ya que se trata de un tributo estatal que grava un producto que siempre ha estado ajeno a las franquicias al consumo y aduaneras

---

(12) Cfr. las reseñas correspondientes a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer y segundo cuatrimestres de 2003, *REDC*, núms. 68 y 69, 2003, págs. 310-311 y 363-364, respectivamente.

(13) Véase también *infra*, págs. 216-217.

eventualmente existentes en Canarias, cuya recaudación se ha cedido no sólo a la Comunidad Autónoma de Canarias, sino a todas las Comunidades Autónomas, respetándose en el incremento de los tipos la diferencia de tributación que existía previamente para la Comunidad Autónoma de Canarias. Las circunstancias expresadas impiden, en definitiva, que pueda entenderse modificado o afectado el régimen económico y fiscal de Canarias y, en consecuencia, que resultase exigible que el Estado, con carácter previo a la aprobación del Real Decreto-Ley impugnado, reclamara informe o diera audiencia a la Comunidad Autónoma (FF.JJ. 9.º y 10.º).

Por su parte, en la STC 109/2004, de 30 de junio (14), el Tribunal, frente a las pretensiones del Gobierno y del Parlamento de Canarias, vuelve a insistir en el carácter no vinculante del informe del Parlamento autonómico, de manera que el sentido desfavorable de éste en modo alguno vincula a las Cortes Generales en el ejercicio de su potestad legislativa. Así pues, el Tribunal reitera la doctrina ya sentada al respecto en la STC 16/2003, de 30 de enero, según la cual el carácter vinculante del informe no resulta «ni de la imagen de la institución que tuvo ante sí el constituyente», puesto que la Ley 30/1972, de 22 de julio, sobre régimen económico-fiscal de Canarias, no calificaba de vinculante el informe que sobre los anteproyectos debía emitir la Junta Económica Interprovincial de Canarias, ni de la propia Disposición Adicional 3.ª de la Constitución, ni, en fin, del artículo 46 EACan, que únicamente exige una mayoría cualificada del Parlamento autonómico para considerar favorable el informe emitido sobre la modificación sometida a consulta. El Tribunal recuerda, en esta línea de razonamiento, que la conclusión contraria, esto es, conferir carácter vinculante al informe, vendría a desconocer el principio de supremacía de la Constitución sobre el resto del ordenamiento jurídico, del que forman parte los Estatutos de Autonomía, así como que la competencia sobre el régimen económico y fiscal del archipiélago corresponde al Estado con carácter exclusivo (arts. 133, 149.1.10, 13 y 14 CE), confiriéndose entonces, por el contrario, a la Comunidad Autónoma un derecho de veto para bloquear cualquier iniciativa del Estado dirigida a modificar el régimen económico y fiscal de Canarias (FJ. 7.º).

3. En relación con la reserva de ley *ex* artículo 31.1 de la Constitución para el establecimiento de prestaciones personales o patrimoniales de carácter público, el Tribunal en el ATC 306/2004 (Pleno), de 20 de julio, inadmitió por notoriamente infundada la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el

---

(14) Comentada igualmente *infra*, págs. 216-217.

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Málaga respecto de distintos preceptos de diversas Leyes de Presupuestos Generales del Estado, en los que se fijaba para el ejercicio correspondiente el tipo o porcentaje aplicable sobre la base de cotización correspondiente a los trabajadores por cada jornada que realizasen para calcular la cuota por jornadas reales a cargo de la empresa en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social. El órgano judicial consideraba que los preceptos legales cuestionados no respetaban aquella reserva de ley, a la que está sujeta *ex* artículo 31.1 CE la determinación de los elementos esenciales de las cotizaciones de la Seguridad Social, ya que, aunque precisaban el tipo de cotización por jornadas reales, sin embargo no establecían la base de cotización a la que tal tipo o porcentaje tenía que aplicarse, cuya determinación quedaba diferida a normas reglamentarias.

El Tribunal, tras dejar sentado que las cotizaciones a la Seguridad Social tienen el carácter de prestaciones patrimoniales de carácter público, ya que consisten en la entrega de una suma de dinero a un ente público para el sostenimiento de los gastos del Estado como consecuencia de la realización de un hecho revelador de capacidad económica, y que, por tanto, se encuentran sometidas a la reserva de ley del artículo 31.1 CE (STC 185/1995, de 14 de diciembre), recuerda, de conformidad con una consolidada doctrina constitucional, que la reserva de ley en materia tributaria tiene carácter relativo, perteneciendo al plano de la ley, no pudiendo dejarse nunca a la legislación delegada y, menos aún, a la potestad reglamentaria, la creación *ex novo* de un tributo y la determinación de los elementos esenciales o configuradores del mismo. No obstante, es posible la colaboración del reglamento en la regulación del tributo, siempre que esa colaboración sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de la finalidades propuestas por la Constitución o por la propia ley y siempre que se produzca en términos de subordinación, desarrollo y complementariedad de la ley, debiendo tenerse en cuenta que el alcance de la colaboración del reglamento en esta materia está en función de la diversa naturaleza de las figuras jurídico-tributarias y de los distintos elementos de la misma. En este sentido, se reitera en el Auto que la mayor flexibilidad de la reserva de ley tributaria respecto de las tasas y, en general, de todas las prestaciones patrimoniales de carácter público no opera de la misma manera en relación con cada uno de los elementos esenciales del tributo, pues si bien el grado de concreción exigido a la ley es máximo cuando se regula el hecho imponible, es menor cuando se trata de regular otros elementos, como el tipo de gravamen y la base imponible.

La aplicación de la reseñada doctrina lleva al Tribunal a estimar notoriamente infundada la duda de constitucionalidad del órgano judicial en relación con los preceptos legales cuestionados por la supuesta vulneración de la men-

cionada reserva de ley, al considerar que regulan los elementos esenciales en que consiste la cotización —base imponible y tipo de gravamen—, defiriendo únicamente al reglamento una simple operación matemática consistente en la adaptación de las bases de cotización aplicables legalmente a las concretas circunstancias en que se produce la prestación de servicios de los trabajadores encuadrados en el Régimen Especial Agrario. Así pues, se concluye en el Auto, es la Ley la que fija el tipo aplicable y también la base de cotización a la que dicho tipo ha de aplicarse, a través de la técnica de la remisión a las bases mínimas establecidas en la misma Ley para el Régimen General de la Seguridad Social, complementando el reglamento lo dispuesto en aquélla y en términos de subordinación, al distribuir la base mensual de cotización a jornadas diarias, por lo que no puede ofrecer duda la acomodación de los preceptos legales cuestionados a la reserva de ley del artículo 31.1 de la Constitución (FF.JJ. 3.º a 5.º).

4. En el referido ATC 306/2004, de 20 de julio, el Tribunal también consideró como notoriamente infundadas las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial proponente respecto a la posible vulneración por los preceptos legales cuestionados del contenido constitucionalmente posible de las leyes de presupuestos del Estado y, específicamente, de la prohibición constitucional de crear tributos o de modificarlos sin previa autorización de una ley tributaria sustantiva (art. 134.7 CE).

En relación con el contenido constitucionalmente lícito de las leyes de presupuestos del Estado, se reitera en el Auto la ya consolidada doctrina sobre los límites constitucionales a su contenido material derivados los artículos 66.2 y 134 de la Constitución (15), para concluir, como resultaba evidente en este supuesto, que en modo alguno podía apreciarse la posible trasgresión constitucional denunciada, ya que la determinación de las bases y del tipo de cotización de los diferentes Regímenes de la Seguridad Social y, también, del Régimen Especial Agrario, implica una medida que no sólo guarda una relación directa con los ingresos del Estado de un concreto ejercicio económico, sino que, además, representa un elemento de la política económico-fiscal del Gobierno, que justifica por sí sólo su inclusión en la ley de presupuestos.

En cuanto a la previsión del artículo 134.7 CE, que prohíbe a la ley de presupuestos generales del Estado crear tributos, pudiendo, sin embargo, modificarlos cuando una ley tributaria sustantiva así lo prevea, el Tribunal reproduce la doctrina ya sentada en la STC 27/1981, de 20 de julio, según la cual la ley sustantiva a la que se refiere el precepto constitucional «no es sólo la ley pro-

---

(15) *Cfr.*, por todas, la reseña correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2002, *REDC*, núm. 65, 2002, págs. 269-271.

pia reguladora de cada tributo, es decir, la norma legal por la que se crea *ex novo* un tributo y se configuran sus elementos esenciales, sino también cualquier Ley (propia del impuesto o modificadora de ésta) que, exceptuando la de presupuestos, regule elementos concretos de la relación tributaria». De modo que, aunque la función propia de la ley de presupuestos en materia tributaria es en principio «la de la adaptación de las normas del tributo a la realidad de cada momento, es decir, acoger las variaciones del impuesto que consistan en la mera adaptación circunstancial del mismo, sin que para ello se exija habilitación especial alguna por ley sustantiva», ello, sin embargo, no es óbice «para que se realicen alteraciones sustanciales del mismo, en cuyo caso habrá de cumplirse con la exigencia constitucional de que la modificación aparezca prevista en la ley tributaria sustantiva».

En este caso, el Tribunal desestima la duda de constitucional del órgano judicial al constatar, tras analizar la evolución de la normativa reguladora del sistema de cotización del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, que los preceptos de las Leyes de presupuestos cuestionadas no configuraban *ex novo* el sistema de cotización por jornadas reales de dicho Régimen, establecido en una normativa de rango legal (FFJJ. 6.º y 7.º) (*Juan Carlos Duque Villanueva*).

### III. ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO

1. Muy escasas son las novedades que, en punto a nuestro modelo de organización territorial del poder, aportan las Sentencias del segundo cuatrimestre del 2004. De entrada, de las cinco Sentencias dictadas en este período, las SSTC 132 y 134/2004, de 22 de julio, declaran extinguido el objeto del proceso (y si bien en el primer caso la extinción es sólo parcial, a lo que queda como objeto se dedica un único y muy breve fundamento jurídico). Otras dos, las SSTC 108 y 109/2004, de 30 de junio, tienen como problema de fondo el régimen fiscal y económico canario y se remiten básicamente a la doctrina de las SSTC 16/2003, de 30 de enero; 62/2003, de 27 de marzo, y 137/2003, de 3 de julio, de las que en su momento dimos noticia en esta crónica (16). Mayor interés tiene la STC 98/2004, de 25 de mayo, aunque, como enseguida se verá, por motivos que no están estrictamente vinculados con cuestiones relativas a nuestro Estado autonómico.

2. Empezando por la última de las Sentencias citadas —la STC 98/2004,

---

(16) RE DC, núms. 68 y 69, 2003, págs. 319 y sigs. y 374-375, respectivamente.

de 25 de mayo, que es la primera en el tiempo—, resuelve un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno frente al artículo 51 y la Disposición adicional vigésimo quinta de la Ley del Parlamento de Canarias 5/1996, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 1997, si bien respecto de la Disposición adicional el Presidente del Gobierno desistió y dicho desistimiento fue acogido por el Tribunal Constitucional.

El artículo 51 de la Ley, único que queda como objeto de controversia, dispone básicamente que el Gobierno de Canarias puede regular gradualmente y por grupos de medicamentos la fijación de los precios de referencia con relación a las especialidades farmacológicas equivalentes, de forma que, una vez fijados, la prescripción por los facultativos del Servicio Canario de Salud de medicamentos cuyo importe exceda esos precios requerirá un informe complementario justificativo. Para el Abogado del Estado, tal previsión resulta contraria al artículo 149.1.1 de la Constitución y a las competencias sobre legislación de productos farmacéuticos y sobre legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social previstas, respectivamente, en los núms. 16 y 17 del mismo artículo 149.1 CE. Para el Ejecutivo canario, la norma impugnada no vendría sino a desarrollar lo dispuesto en la normativa del Estado dentro de las competencias de la Comunidad Autónoma; en concreto, el artículo 51 no supondría una intervención en el régimen de precios de los productos farmacéuticos ni incidiría en la financiación pública de medicamentos, sino que vendría a imponer a los facultativos un deber de motivar objetivamente la dispensación de determinados medicamentos. En términos similares se pronunció el Parlamento canario.

Como en tantas otras ocasiones, comienza el Tribunal por la determinación de los títulos competenciales en conflicto y para ello descarta, en primer lugar, el relativo a la «legislación sobre productos farmacéuticos» (art. 149.1.16 CE), pues el objeto del precepto impugnado no es la ordenación de los medicamentos en cuanto sustancias sometidas al control de los poderes públicos. Se descarta, asimismo, que esté en juego la competencia sobre régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 CE), pues la norma se refiere a la fijación del sistema de financiación pública de unas prestaciones (los medicamentos) proporcionados por el Sistema Nacional de Salud. Por ello, el título competencial directamente implicado es el de sanidad, en relación con el cual el artículo 149.1.16 de la Constitución reconoce al Estado la competencia exclusiva sobre las bases y coordinación general de la sanidad. A la Comunidad Autónoma le corresponde, por su parte, la competencia sobre desarrollo legislativo y ejecución sobre sanidad e higiene (art. 32.10 ECan) y ejecución en materia de gestión de las prestaciones sanitarias y sociales (art. 33.3 ECan).

Siguiendo con una lógica rigurosa, procede a continuación el Tribunal a determinar si el establecimiento de una prestación farmacéutica y su financiación pública constituyen un criterio básico en materia de «sanidad», a lo que da una respuesta afirmativa, tanto desde el punto de vista formal como material. Respecto del primero, se constata que la disposición básica se recoge en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. Y respecto del criterio material, poca duda cabe de que el establecimiento de precios de referencia es un aspecto esencial o nuclear de la regulación de la prestación farmacéutica, garantizándose con ello una uniformidad mínima en las condiciones de acceso a los medicamentos con independencia del lugar en el que se resida dentro del territorio nacional. Sentado lo anterior, no queda sino contrastar el precepto impugnado con la normativa básica estatal y todo apuntaba a la declaración de inconstitucionalidad del precepto impugnado. Sin embargo, el Tribunal procede a realizar una «interpretación conforme» sobre la base de que el precepto permite dos interpretaciones: si bien de su literalidad puede deducirse que la norma recurrida atribuye al Gobierno de Canarias la posibilidad de regular la fijación de precios de referencia de medicamentos (lo que sería inconstitucional), también cabe efectuar una interpretación conforme a la Constitución entendiendo que la facultad que el precepto atribuye al Gobierno de Canarias lo es sólo para fijar los precios de referencia, siempre que se respeten los mínimos fijados en la norma básica constitucional. Así entendido, el precepto es conforme con la Constitución. Esta interpretación es llevada al fallo, que, por ello, es formalmente desestimatorio. Previamente, se desestima también la alegada infracción del artículo 149.1.1 CE con base en que por el Abogado del Estado no se habían aportado los preceptos legales concretos de la normativa estatal que contienen la regulación de la normativa básica.

Esta última decisión de la mayoría suscita la crítica de los Magistrados firmantes del segundo de los dos votos particulares que acompañan a la Sentencia, Sres. Rodríguez-Zapata Pérez y García-Calvo y Montiel, quienes sostienen que la cláusula del Estado social y democrático de Derecho del artículo 1.1 de la Constitución obliga a considerar que el establecimiento de precios de referencia de productos farmacéuticos es una competencia exclusiva del Estado, también conforme al artículo 149.1.1 CE, pues es la financiación pública de los medicamentos la que garantiza la accesibilidad de los ciudadanos a las prestaciones sanitarias en condiciones de igualdad efectiva. Se critica también la interpretación conforme a la Constitución realizada por la mayoría, pues el principio del *favor legis* no debe operar cuando, como ocurre en este caso, la interpretación que se establece pone en peligro la seguridad jurídica.

Este último extremo es también objeto de críticas en el voto del Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas, al que se adhieren los Magistrados Sres. Jiménez

Sánchez y Delgado Barrio. Para todos ellos, la interpretación que del artículo impugnado hace la mayoría no es tal, sino «trasformación manipulativa del mismo», puesto que de la Ley se deduce que el propósito que alienta a la previsión objeto de controversia no es otro que frenar el gasto y no, como se señala en la Sentencia, mejorar el mínimo estatal. El entendimiento de la legislación básica estatal como una legislación de mínimos es también criticado en este voto particular, pues «se sustenta en un deslizamiento conceptual de la idea metafórica del mínimo común denominador, que es propia de la idea de bases, hacia una visión cuantitativa de lo mínimo en el sentido de la contraposición dialéctica norma mínima-norma de mejora». En términos un tanto fuertes pero no exentos de fundamento, se afirma en el voto que «parece inaceptablemente manipulativo hablar de igualdad básica y prestación mejorada».

En opinión de quien escribe estas líneas, las mejores razones parecen estar del lado de los votos particulares, tanto por lo que se refiere a la interpretación conforme que realiza la mayoría, y que efectivamente violenta no sólo la letra, sino el propio *telos* de la norma, como en relación con el entendimiento de la legislación básica como legislación de mínimos susceptible de mejoras por las Comunidades Autónomas. Este entendimiento de las bases existe, porque así se dice expresamente la Constitución, en el caso del medio ambiente. Según el artículo 149.1.23 CE, el Estado puede dictar normas básicas y las Comunidades Autónomas normas adicionales que garanticen una mayor protección. Pero, como con toda razón se apunta en el voto, no puede trasladarse a otros supuestos en los que lo que se busca no es un mínimo de protección, sino un mínimo de uniformidad que no queda garantizado cuando el único límite es cuantitativo.

3. Las SSTC 108 y 109/2004, de 30 de junio (17), dictadas ya después de la renovación parcial del Tribunal Constitucional, se refieren al régimen económico y fiscal de Canarias. En el primer caso, lo impugnado era el artículo 8, apartados 1, 3.a) y 4 del Real Decreto-Ley 12/1996, de 26 de julio, de medidas tributarias urgentes, que modificó el tipo de gravamen del impuesto especial sobre el alcohol y bebidas derivadas; en el segundo, objeto de impugnación son varios preceptos de la Ley 66/1997, de medidas fiscales administrativas y del orden social, que modificaron el impuesto sobre la electricidad. En los dos casos, se denunciaba tanto la infracción del régimen económico-fiscal de Canarias como el incumplimiento del trámite de audiencia que prevé tanto la Disposición adicional tercera de la Constitución como el artículo 46 del Estatuto de Autonomía de Canarias.

---

(17) Ambas han sido también reseñadas *supra*, págs. 207 y sigs.

En los dos casos, el Tribunal resuelve por remisión a la doctrina sentada en las SSTC 16/2003, de 30 de enero, 62/2003, de 27 de marzo, y 137/2003, de 3 de julio, en las que perfiló el alcance de las previsiones constitucionales sobre el régimen económico y fiscal de Canarias. En la STC 108/2004, el Tribunal rechaza primero las alegaciones sobre el posible exceso material del Decreto-Ley por referencia a la doctrina de la STC 137/2003; y, en relación con la denunciada omisión del trámite de audiencia, entiende que, en este caso, y a diferencia del resuelto en esa resolución, las modificaciones introducidas en el impuesto sobre alcoholes no han implicado una modificación del régimen especial canario que exija cumplimentar el trámite informativo previsto en el artículo 46.3 ECan ni han implicado una afectación que obligase a conceder al Parlamento el trámite de audiencia previsto en su apartado 4. En el caso de la STC 109/1994, el Tribunal va a entender que los cambios introducidos en el impuesto sobre la electricidad no han alterado las características tradicionales del régimen canario (que no es por su propia esencia algo definible *a priori*, sino que tiene una naturaleza evolutiva, ajustada a las necesidades sociales y económicas de cada momento histórico), y rechaza que se haya producido una infracción de la Disposición adicional tercera de la Constitución y del artículo 46.3 ECan, pues esta vez sí hubo trámite de audiencia y el Parlamento canario emitió su informe, que, según recuerda el Tribunal, no puede considerarse vinculante. Pero en este último caso se impugnaba también por el Parlamento de Canarias el apartado 3 de la Disposición transitoria decimonovena de la Ley 66/1997, que establecía los criterios de distribución de los ingresos derivados del aumento del tipo de gravamen en el impuesto general indirecto canario aplicable a las labores de tabaco. Según el Tribunal Constitucional, dicha previsión resulta contraria al artículo 30.32 ECan, que reconoce a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva sobre el establecimiento de los criterios de distribución y porcentajes de reparto de los recursos derivados del régimen económico y fiscal canario. Quizás lo más interesante de la Sentencia es que, frente a la argumentación del Abogado del Estado, que pretendió salvar la constitucionalidad de la norma estatal sobre la base de que se trataría de un régimen transitorio para el supuesto de que no se dictase la norma autonómica, el Tribunal recuerda su doctrina sobre la imposibilidad de que el Estado dicte normas con el único propósito de crear Derecho supletorio del de las Comunidades Autónomas en materias que sean de la exclusiva competencia de éstas, lo que le lleva a declarar la inconstitucionalidad del precepto impugnado.

4. Muy similar era la problemática que se suscitaba en los recursos de inconstitucionalidad resueltos por la STC 134/2004, de 22 de julio. Se trataba también de impugnaciones del Gobierno y Parlamento de Canarias frente a una

ley estatal, la Ley 14/1996, de 30 de diciembre, de cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas y de medidas fiscales complementarias, cuya Disposición adicional tercera establecía que «el Gobierno regulará el régimen de la Zona Especial Canaria y su ámbito temporal, dentro del límite previsto en al presente Ley y, como mínimo, el de diez años». Para los recurrentes, tal disposición resultaba lesiva del régimen económico y fiscal canario al haberse omitido el trámite de audiencia del Parlamento y era, además, contraria al artículo 133.1 y 3 de la Constitución, por delegar en el Gobierno de la Nación la fijación del ámbito temporal de la zona especial canaria, así como al principio de seguridad jurídica garantizado en el artículo 9.3 CE. La Sentencia, tras examinar el lugar que esa zona especial ocupa dentro del régimen económico y fiscal de Canarias, recuerda que mediante Real Decreto-Ley 2/2000, de 23 de junio, se procedió a modificar —reduciéndolo— el ámbito temporal de esa zona. Y al tratarse de una norma con fuerza de ley que fija además la fecha límite de vigencia, desaparecen los posibles motivos de infracción de los artículos 9.3 y 133 de la Constitución. De otro lado, dicho Decreto-Ley sí fue sometido a informe del Parlamento canario, por lo que el Tribunal considera que ha desaparecido la controversia competencial y, en consecuencia, declara la pérdida de objeto de los recursos acumulados.

5. *La declaración de la extinción parcial del objeto es también lo más relevante de la STC 132/2004, de 22 de julio. Se trataba de un conflicto positivo de competencia promovido por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares contra el Real Decreto 2.308/1994, por el que se establece el régimen y destino del patrimonio y personal de las Cámaras oficiales de la Propiedad Urbana y su Consejo Superior. El Ejecutivo autonómico solicitaba que se declarara que las competencias de ejecución dirigidas a la liquidación patrimonial y las relativas a la situación definitiva del personal de las Cámaras corresponden a la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, declaración que sin embargo había quedado sin sentido porque en el año 1997 el Estado traspasó las funciones y servicios correspondientes a dichas competencias. Se denunciaba también en la demanda de planteamiento del conflicto el exceso de reglamentismo de los preceptos impugnados, que habrían excedido de lo que es una normativa básica; en este aspecto, el Tribunal entiende que el objeto del conflicto subsiste, pero desestima la demanda sobre la base de que el Gobierno balear se limita a una afirmación genérica sin señalar ni un concreto punto en el que el Decreto impugnado pudiera desbordar lo declarado como básico en el Decreto-Ley habilitante.*

Las dos últimas resoluciones citadas evidencian una situación cada vez más frecuente: el largo período que por desgracia sigue transcurriendo entre la

presentación de los recursos de inconstitucionalidad o conflictos de competencia y su resolución por el Tribunal Constitucional hace que, en no pocos casos, la norma o resolución impugnada, el contexto normativo y en ocasiones los propios Estatutos de Autonomía hagan inútil un pronunciamiento sobre el fondo del asunto. Aunque no lo exige la LOTC, parece conveniente que en tales casos —y como con frecuencia ha hecho— el Tribunal se dirija a las partes previamente a la decisión, haciendo para ello uso del artículo 84 LOTC, lo que permitiría, además, si las partes consideran que no existe ya controversia, resolver mediante un simple Auto (véanse, por ejemplo, los AATC 3 y 42/1995). Es más, podría ser una buena práctica que el Tribunal examinara los asuntos pendientes para ver qué casos se encuentran en esa situación, lo que permitiría que se evitaran Sentencias como las que comentamos, que llegan tarde y suponen un esfuerzo poco productivo (*Ángel J. Gómez Montoro*).

#### IV. ORGANIZACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS

1. La compatibilidad con el principio de igualdad (art. 14 CE) de la previsión legal de un régimen retributivo desfavorable con carácter transitorio para el personal transferido a una Comunidad Autónoma respecto al del personal propio de la misma, una vez que aquél ha sido integrado en la estructura administrativa autonómica, es el tema sobre el que ha versado la STC 110/2004 (Pleno), de 30 de junio. La Sentencia resuelve la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares en relación con el artículo 6.5 de la Ley de la Comunidad Autónoma 5/1996, de 18 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas, que, para el caso de que resultasen diferencias retributivas a favor del personal transferido respecto de las retribuciones percibidas en la Administración de origen como consecuencia de su integración en la relación de puestos de trabajo y de la aplicación del régimen retributivo de la Comunidad Autónoma, disponía que sus retribuciones se irían incrementando progresivamente en los cuatro ejercicios presupuestarios siguientes, de modo que hasta que no transcurriese ese período no alcanzarían la equiparación retributiva con el personal propio de la Comunidad Autónoma.

Para la resolución de la cuestión planteada, el Tribunal trae a colación la doctrina constitucional recogida en la STC 57/1990, de 25 de marzo, en la que desde una perspectiva similar ya había abordado la previsión de un régimen transitorio para la homologación funcional y laboral del personal transferido de las Instituciones Comunes del País Vasco al Territorio Histórico de Vizcaya como consecuencia de las competencias transferidas por la Comunidad Autó-

noma a dicho Territorio Histórico. En este sentido, recuerda que el principio de igualdad (art. 14 CE) se proyecta sobre las condiciones de trabajo en general y sobre las económicas en particular, tanto en el ámbito laboral como funcional, si bien precisa a continuación que las exigencias del mencionado principio de igualdad han de cohererse con el amplio margen de actuación del que disfrutaban el legislador y las Administraciones Públicas a la hora de consolidar, modificar o completar las estructuras de éstas y de configurar o concretar organizativamente el *status* del personal a su servicio. Ese margen de actuación del que el legislador y la Administración Pública disponen en la configuración de la estructura de ésta y del personal a su servicio se ve reforzado cuando se trata de resolver situaciones particulares que precisen, por razones de transitoriedad o especialidad, una adecuación o actualización de regímenes jurídicos y retributivos, entre las que deben incluirse las situaciones que nacen de procesos de transferencias, en los que, entre otros extremos, es preciso acomodar y adecuar a la Administración receptora el personal que con uno u otro *status* prestaba servicio en otra Administración. Tales procesos requieren obviamente un régimen transitorio de adaptación e incorporación del personal transferido.

Ahora bien, incluso en esos supuestos el principio de igualdad opera como límite a la potestad de autoorganización de la Administración, una de cuyas manifestaciones concretas en los procesos de reordenación administrativa que ha supuesto el Estado de las Autonomías es la prohibición «de tratos desiguales como consecuencia de las transferencias llevadas a cabo desde la Administración del Estado a las de las Comunidades Autónomas», y que el propio legislador ha plasmado expresamente al garantizar «la igualdad entre todos los funcionarios propios de las Comunidades Autónomas con independencia de su Administración de procedencia» (art. 12 Ley 30/1984) [FJ. 4.º b)]. En otras palabras, en virtud del principio de igualdad *ex* artículo 14 de la Constitución, el personal transferido tiene derecho a ser tratado igual que el resto del personal que presta sus servicios en la Administración a la que ha sido transferido, sin que en razón de la Administración de procedencia pueda justificarse trato desigual alguno.

La proyección del principio de igualdad (art. 14 CE) sobre el amplio margen del que disponen el legislador y la propia Administración Pública para configurar la estructura de ésta y el personal a su servicio en las referidas situaciones especiales, lleva al Tribunal a afirmar, como ya hiciera en la mencionada STC 57/1990, de 25 de marzo, que las diferencias de tratamiento respecto al personal transferido pueden ser razonables en el período transitorio durante el cual se procede a su plena integración en la estructura de la nueva Administración, perdiendo sentido dichas diferencias cuando ya se ha perfeccionado la asimilación del personal transferido, esto es, cuando ya se ha producido su en-

cuadramiento en la Administración receptora, momento a partir del cual despliega todos sus efectos el principio de igualdad, debiendo aplicarse idénticas condiciones económicas y laborales a quienes ocupan los mismos puestos de trabajo, con independencia de la Administración de origen.

La aplicación de la doctrina expuesta lleva al Tribunal a considerar contrario al principio de igualdad el precepto legal cuestionado, por establecer una diferencia retributiva entre el personal transferido y el personal propio de la Comunidad Autónoma, que únicamente encuentra explicación, una vez que aquél ya ha sido plenamente integrado en las correspondientes relaciones de puestos de trabajo, en su condición de personal transferido, esto es, de personal procedente de otra Administración Pública. Y esta discriminación retributiva entre personal plenamente integrado en una misma estructura administrativa no puede justificarse, como pretendía el legislador autonómico, por la necesidad de atender a las repercusiones presupuestarias derivadas de la incidencia del personal transferido en el Presupuesto de la Comunidad Autónoma, ya que el Tribunal entiende que «las limitaciones presupuestarias no pueden servir para consagrar un régimen retributivo distinto para determinados empleados públicos dependientes de la misma Administración y que ocupan puestos similares, [pues] los relevantes efectos, orgánicos y presupuestarios, provocados por el traspaso del personal deberían ser tomados en consideración por la Administración autonómica cuando se negocia en el marco de la Comisión Mixta de Transferencias, previendo cuál será el proceso lógico de integración de los funcionarios y trabajadores en las respectivas relaciones de puestos de trabajo de la Administración autonómica, pero no pueden incidir en los derechos de índole salarial que a éstos les asisten» (FJ. 6.º). En definitiva, tampoco las repercusiones presupuestarias derivadas del personal transferido pueden justificar en ningún caso una diferencia retributiva como la plasmada en el precepto legal cuestionado.

2. En relación con el carácter jurisdiccional o no de los Tribunales consuetudinarios y tradicionales reconocidos en el artículo 125 de la Constitución resulta novedosa la STC 113/2004 (Sala Primera), de 12 de julio, en la que el Tribunal aborda, a los efectos de la aplicación de las garantías procesales del artículo 24 CE, la verdadera naturaleza jurisdiccional o no del Consejo de Hombres Buenos de Murcia, tras su reconocimiento expreso por el artículo 19.4 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 13/1999, de 14 de mayo, como Tribunal consuetudinario y tradicional.

Tras examinarse en la Sentencia la evolución histórica de los Tribunales de Aguas o de los Jurados de Riego, en la que se encuadra con naturalidad la del Consejo de Hombres Buenos de Murcia, y llegar a la conclusión de que, de

conformidad con la legislación postconstitucional en materia de aguas, se trata actualmente de órganos de naturaleza administrativa, cuyas decisiones son susceptibles de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa, el Tribunal se plantea si el reconocimiento expreso del Consejo de Hombres Buenos de Murcia en el artículo 19.4 LOPJ como Tribunal consuetudinario y tradicional tiene el significado de conferirle el carácter de órgano jurisdiccional que como tal ejerce verdadera jurisdicción en el ámbito de sus competencias o, por el contrario, si aquel reconocimiento es un mero título honorífico o una simple distinción sin ninguna consecuencia en el régimen jurídico del Consejo de Hombre Buenos.

Pues bien, a fin de desentrañar el significado de su reconocimiento como Tribunal consuetudinario y tradicional, el Tribunal parte del artículo 125 de la Constitución, en el que se contempla la participación ciudadana «en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales», para deducir de la citada previsión constitucional y de la ubicación del mencionado artículo en el Título VI de la Constitución, «Del Poder Judicial», que «los Tribunales consuetudinarios y tradicionales son, en efecto, por decisión constitucional, órganos que ejercen funciones de naturaleza jurisdiccional, bien que limitadas a los estrechos márgenes que resultan de la atribución a su conocimiento de las cuestiones simplemente de hecho que se susciten entre los usuarios de la comunidad» (FJ. 6.º). Conclusión a la que no se opone el reconocimiento constitucional de dichos Tribunales en el artículo 125 CE, en vez de en el artículo 117 CE, pues de los debates constituyentes sobre el reconocimiento de los Tribunales consuetudinarios y tradicionales se infiere, a juicio del Tribunal, «el carácter meramente adjetivo y circunstancial del hecho de que su reconocimiento constitucional se decidiera incorporar» (FJ. 6.º) al texto del actual artículo 125 CE y no en cambio al texto del artículo 117 CE. Tampoco aquella conclusión contradice, se afirma en la Sentencia, el artículo 117.3 CE, que atribuye a los Juzgados y Tribunales el ejercicio en exclusiva de la potestad jurisdiccional, dado que la Constitución ha de considerarse «como un todo sistemático exento de contradicciones lógicas [...] en el que cada precepto encuentra su pleno valor y sentido en función del conjunto [...]» (FJ. 6.º).

Ahora bien, del artículo 125 de la Constitución únicamente cabe deducir el reconocimiento genérico del carácter jurisdiccional de las funciones de los Tribunales consuetudinarios y tradicionales en el ámbito de sus competencias, pero no qué concretos Tribunales pueden ser calificados como consuetudinarios y tradicionales. En este sentido, el Tribunal entiende que esta operación ha sido diferida por el artículo 125 CE al legislador, correspondiendo a la Ley Orgánica del Poder Judicial la precisa determinación de «los órganos que merecen el reconocimiento de Tribunales consuetudinarios y tradicionales»

(FJ. 6.º). Ello así, dado que el artículo 19.4 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 13/1999, de 14 de mayo, reconoció al Consejo de Hombres Buenos de Murcia el carácter de Tribunal consuetudinario y tradicional, es evidente su carácter de órgano jurisdiccional que ejerce verdadera jurisdicción en el ámbito de las competencias atribuidas por la normativa en materia de aguas (*Juan Carlos Duque Villanueva*).

#### IV. DERECHOS FUNDAMENTALES

1. La exposición de las líneas jurisprudenciales sobre derechos fundamentales más interesantes, en el cuatrimestre que nos ocupa, la comenzaremos por las referencias a los pronunciamientos relacionados con el principio de igualdad. Así, en la STC 104/2004 (Sala Primera), de 28 de junio, se constata una violación del mismo porque el que se reconozcan derechos diferentes a trabajadores de la misma empresa, cuya situación en el momento de la incorporación a un plan de pensiones puede ser idéntica desde todos los puntos de vista relevantes en orden a la articulación de la misma, por el solo hecho de que durante una fase determinada de su relación laboral con aquélla, anterior a la fecha de incorporación al plan, sus respectivas modalidades de contratación desde el punto de vista de la duración del contrato fueran diferentes —unos indefinidos y otros no—, no puede considerarse, para el Tribunal, como una diferenciación basada en una justificación razonable.

En la STC 105/2004 (Sala Segunda), de 28 de junio, se reitera lo expuesto en la ya famosa STC 181/2000, de 29 de junio, respecto a los baremos de la Ley de responsabilidad civil de vehículos a motor, descartando la arbitrariedad del distinto trato indemnizatorio del daño moral establecido por el legislador cuando contempla a un solo «perjudicado/beneficiario» por la muerte de víctimas en accidentes de circulación y cuando contempla a varios. Reiterativas son también las SSTC 107/2004 (Sala Segunda), de 28 de junio, y 119/2004 (Sala Primera), de 12 de julio (18), que, tal y como se hizo en las SSTC 115/2001, de 10 de mayo, y 157/2001, de 2 de julio, consideran lesionado el derecho de los recurrentes a la igualdad ante la ley, y a la tutela judicial efectiva, por la aplicación de los artículos de la Ley Orgánica de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar y de la Ley Orgánica Procesal Militar que prohíben el ejercicio de la acusación particular, y de la acción civil, cuando ofendido e inculgado sean militares y exista entre ellos relación jerárquica de subordinación. A

---

(18) Sobre el particular, véase *supra*, págs. 200-201.

la primera Sentencia formula voto particular el Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas, que se remite al ya planteado a las SSTC 115/2001 y 157/2001. En la misma se decide plantear ante el Pleno del Tribunal cuestión de constitucionalidad respecto de dichas normas.

La STC 110/2004 (Pleno), de 30 de junio (19), resuelve una cuestión de inconstitucionalidad, declarando contraria a la norma suprema una norma balear en la que se produce una indebida discriminación retributiva entre trabajadores públicos que ya forman parte de un mismo cuerpo, con independencia de que su acceso se haya producido por distintas vías —unos transferidos y otros no— sin que las limitaciones presupuestarias puedan servir, según el Tribunal, para consagrar un régimen retributivo distinto para determinados empleados dependientes de la misma Administración y que ocupan puestos similares.

Un caso de igualdad en la aplicación de la ley, y correlativamente de una supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, es el que se juzga en la STC 117/2004(Sala Segunda), de 12 de julio, en la que, tras reiterar la doctrina habitual, se constata que la decisión judicial impugnada en modo alguno aparece como mera consecuencia del voluntarismo selectivo al que el Tribunal se ha referido en otras ocasiones, respondiendo, por el contrario, a un cambio jurisprudencial consciente y justificado con vocación de generalidad suficiente para impedir su calificación como irreflexivo, arbitrario, ocasional e inesperado. Por todo ello se niega la existencia de la vulneración alegada, que es lo mismo que se hace en la STC 129/2004 (Sala Segunda), de 19 de julio, esta vez argumentando que no se ha acreditado ni que la resolución que se quiere comparar con la recurrida sea expresiva de una línea jurisprudencial cierta, ni que el supuesto que constituye el término de comparación sea esencialmente igual al resuelto por la Sentencia impugnada.

2. Presenta interés el pronunciamiento referente a la libertad religiosa que se contiene en la STC 101/2004 (Sala Primera), de 2 de junio (20). En el mismo se razona que la obligación de *participar en un acto de naturaleza religiosa* —desfile procesional—, impuesta a un agente de policía, que había solicitado su exclusión del mismo, por resoluciones de la Dirección General de Policía y posterior Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, lesiona aquel derecho, por lo que se procede a otorgar el amparo reconociéndole su derecho a no tomar parte, si ese es su deseo, en actos con ese contenido. En el cuerpo de la Sentencia se resuelve la cuestión de si debe anularse el

---

(19) También reseñada *supra*, págs. 219 y sigs.

(20) De la que también se ha dado cuenta *supra*, pág. 205.

vínculo que une al Cuerpo Nacional de Policía con una Hermandad Sacramental, argumentando que el mismo se deriva de los Estatutos de dicha Cofradía, en unas disposiciones no imputables a un poder público, por lo que nada puede pretenderse contra ellas a través de un recurso de amparo. De esta manera de ver las cosas discrepa el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel, en un voto particular en el que razona que se debería haber reiterado, siguiendo la doctrina sentada en la STC 177/1996, de 11 de noviembre, que el artículo 16.3 de la Constitución no impide a los poderes públicos la celebración de festividades religiosas o la participación en ceremonias de esa naturaleza por razones de representación institucional, sin perjuicio de que deben garantizar, siempre y en todo caso, el principio de voluntariedad en la asistencia.

3. El derecho a la libertad personal ha sido tratado por el Tribunal Constitucional en varias ocasiones en el cuatrimestre que nos ocupa. En una de ellas [STC 81/2004 (Sala Segunda), de 5 de mayo] se argumenta que el período de tiempo pasado en situación de prisión provisional por motivo de la imputación de unos hechos ciertamente separados en el tiempo de otros que también dieron lugar a la imposición de dicha medida cautelar excepcional, pero que posteriormente fueron declarados conexos con estos últimos al efecto de ser enjuiciados en una misma causa, ha de ser tenido en cuenta a la hora de efectuar el cómputo del tiempo total pasado en dicha situación. Y en otra [STC 122/2004 (Sala Segunda), de 12 de julio], de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial (SSTC. 94/2003, de 19 de mayo, y 23/2004, de 23 de febrero, por todas), se razona que la inadmisión liminar de un procedimiento de *habeas corpus* basada en la legalidad de la situación de privación de libertad supone, en sí misma, una vulneración del artículo 17.4 de la Constitución, al implicar una resolución sobre el fondo que sólo puede realizarse una vez sustanciado el procedimiento. Los únicos motivos legítimos para inadmitir un procedimiento de *habeas corpus* serán los basados, bien en la falta del presupuesto mismo de la situación de privación de libertad, bien en la no concurrencia de sus requisitos formales.

4. Tienen interés, como aplicación por otra parte de doctrina consolidada, las SSTC 115/2004 (Sala Primera), de 12 de julio, y 127/2004 (Sala Primera), de 19 de julio. En ambas se otorga el amparo contra una condena por injurias, razonando en la primera que los órganos judiciales no sólo desconocieron la evidente concurrencia en el supuesto del eventual ejercicio de las libertades de expresión e información y no realizaron la exigida ponderación de los mismos, sino que, además, condenaron a la demandante de amparo fundándose en la apreciación de la falsedad de los hechos imputados al ofendido y en la existen-

cia de un ánimo difamatorio en la condenada (si bien mitigado por las circunstancias concurrentes), de modo frontalmente contrario al contenido constitucional de los derechos a expresar libremente opiniones, ideas y pensamientos [art. 20.1.a) CE] y a comunicar libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1.d) CE]. Asimismo obviaron la reiterada doctrina de este Tribunal según la cual la veracidad de una información en modo alguno debe identificarse con su «realidad incontrovertible». En la segunda Sentencia se contiene una adecuada síntesis de ideas ya muy trilladas al decir (FJ. 5.º) que cuando la jurisdicción penal, que debe administrar el *ius puniendi* del Estado, lo ejercita, ha de hacerlo teniendo en cuenta que la aplicación del tipo penal no debe resultar desproporcionada ni desalentadora del ejercicio de las libertades de expresión e información, lo que le impone una interpretación *secundum Constitutionem* de los tipos penales, rigurosamente motivada, y ceñida al campo que la propia Constitución ha dejado fuera de la protección que su artículo 20.1 dispensa a las informaciones y opiniones. Así pues, allá donde la información o la opinión controvertidas penalmente resultan ser veraces la una, o no formalmente injuriosa la otra, no cabe la sanción penal.

El artículo 23 de la Constitución ha aparecido en este período en dos tipos de decisiones: las relacionadas con el acceso en condiciones de igualdad a la función pública y las de derecho electoral. Ejemplo de las primeras es la STC 86/2004 (Sala Primera), de 10 de mayo, en la que, por un lado, se reafirma la inexistencia de un pretendido derecho de exclusión judicial de la discrecionalidad técnica, convalidando la decisión de un Tribunal de no computar determinados cursos que no cumplieran los requisitos exigidos en las bases de la convocatoria, y, por otro, que no es arbitraria ni carece de fundamento racional la diversidad de trato otorgada a los cursos organizados por entidades tan diversas y poco equiparables como el CEU-San Pablo (centro universitario adscrito a la Universidad Politécnica de Valencia) y la Confederación de Empresarios de Castellón. Por ello no puede apreciarse lesión del principio de igualdad.

Las segundas son las SSTC 99/2004 (Sala Primera), de 27 de mayo, y 135/2004 (Sala Segunda), de 5 de agosto. Ambas resuelven incidentes producidos durante las elecciones al Parlamento europeo. En la estela de la STC 85/2003, de 8 de mayo, se sitúa la primera, en la que se dirime la controversia originada por la exclusión de aquellas de la candidatura presentada por la agrupación electoral Herriaren Zerrenda (HZ), considerada por el Tribunal Supremo como sucesora de Herri Batasuna y otras formaciones políticas ilegalizadas. La demanda de amparo invocaba repetidamente el derecho a participar en los asuntos públicos. Se repite en el cuerpo de la Sentencia (FF.JJ. 14.º y sigs.) la argumentación de la STC 85/2003 sobre cómo debe ser interpretado el artículo 44.4 LOREG —que impide la presentación de candidaturas por parte

de las agrupaciones de electores que, de hecho, vengan a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto, o suspendido— para efectuar luego un enjuiciamiento de los elementos objetivos utilizados por el Tribunal Supremo para la conformación de su criterio decisorio y concluir que deben descartarse las tachas de inconstitucionalidad denunciadas por la recurrente. Se constata la existencia de una serie de datos —documentación intervenida a la organización terrorista ETA; presencia de significados dirigentes de los partidos ilegalizados en el acto de presentación de la agrupación recurrente; conexión de ésta con los partidos políticos disueltos tomando en cuenta la existencia de una carta de dirigentes de estos que solicitan el apoyo para HZ, indican una cuenta bancaria para ingresar cantidades cuyo titular es miembro de la Mesa Nacional de Batasuna, e incluyen como domicilio de contacto el de un miembro de la Asamblea Nacional de Batasuna— que convergen y se refuerzan para llegar a la conclusión alcanzada en punto a la continuidad que vincula a la actora con los partidos ilegalizados, quedando suficientemente acreditada la existencia de un designio defraudador materializado a través de una agrupación electoral constituida para ese concreto cometido, lo que conduce a desestimar las pretensiones de la demandante de amparo.

La STC 135/2004 (Sala Segunda), de 5 de agosto, resuelve el contencioso entre el Partido Popular y la Coalición Galeusca-Pueblos de Europa en torno a la asignación de un escaño en el Parlamento europeo. El Tribunal repasa en el FJ. 4.º su doctrina constitucional referente al artículo 23 de la Constitución y, más en concreto, al derecho a que accedan al cargo público de naturaleza representativa aquellos candidatos que los electores hayan elegido como sus representantes. A la luz de la misma revisa los pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre los escrutinios controvertidos, para concluir que no resultan contrarios al artículo 23.2 CE los criterios empleados por éste, en su Sentencia, para la resolución de las reclamaciones formuladas por la coalición demandante de amparo, ni su concreta aplicación con una única salvedad. En todo caso la estimación de esta reclamación, y el resultado que de ella deriva, no alteran la asignación del escaño en liza a favor del Partido Popular, al ser superior el cociente de éste respecto al de Galeusca-Pueblos de Europa para la atribución de dicho escaño, lo que conduce a desestimar el recurso de amparo electoral.

**5.** Como de costumbre, la mayoría de las Sentencias relacionadas con derechos fundamentales, en el cuatrimestre del que nos ocupamos, tienen que ver con el artículo 24 CE. Dentro del mismo el derecho a la tutela judicial efectiva, en sus diferentes aspectos, sigue siendo el que más se invoca y el que conoce

más pronunciamientos del Tribunal. No puede decirse que en este período haya habido grandes novedades al respecto, pero sí conviene dar noticia de una actividad aplicativa del mismo que presenta un cierto interés. En tono general destacan diversas Sentencias. La STC 125/2004 (Sala Primera), de 19 de julio, rechaza la pretensión de amparo, puesto que la resolución de inadmisión impugnada no era arbitraria o irrazonable, afirmando que el que las Sentencias dictadas en el orden civil apreciaran que había que remitir el inicio del plazo de prescripción al momento de firmeza de la Sentencia absolutoria penal debidamente notificada no puede reputarse como una interpretación que haga imposible en la práctica el ejercicio de la acción, supuesto éste en el que, por excepción, adquiere relevancia constitucional, desde la perspectiva de la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva, la interpretación y aplicación realizada por los Jueces y Tribunales de los plazos de prescripción y caducidad (STC 160/1997, de 2 de octubre, FJ. 5.º). La STC 129/2004 (Sala Segunda), de 19 de julio, desestima también el amparo razonando que no es lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva —como ya se dijo en la STC 12/1987, de 4 de febrero— el que la Audiencia Provincial haya acogido en apelación las defensas articuladas por el demandado apelante en la primera instancia, aunque éste no se haya personado, dado que no manifestó su voluntad de desistir del recurso. En la STC 133/2004 (Pleno), de 22 de julio, lo que se rechaza es una cuestión de constitucionalidad, afirmando que las previsiones del artículo 37.1 del texto refundido de la Ley del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados no vulneran el derecho que nos ocupa. Se constata que la limitación de la tutela judicial consistente en la privación de fuerza ejecutiva a las letras de cambio defectuosamente timbradas responde a una finalidad legítima, es proporcionada en relación con el objeto pretendido y no afecta al contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto que no impide por completo el acceso a la jurisdicción, sino sólo a una modalidad de proceso, el ejecutivo, dejando abierta siempre la posibilidad de acceder al juicio declarativo.

Otro de los asuntos clásicos en este terreno es el del acceso a la justicia. Un buen ejemplo de aplicación de doctrina —SSTC 220/1993, de 30 de junio, y 89/1999, de 26 de mayo— es la STC 93/2004 (Sala Primera), de 24 de mayo, en la que se constata vulneración del derecho porque las Sentencias impugnadas prescindieron del conocimiento por parte del perjudicado del momento de finalización del proceso penal para que éste pudiese reiniciar el ejercicio de la acción civil en otro orden jurisdiccional y, además, le imputaron una falta de diligencia al no haber averiguado aquel hecho, pese a que no se le notificó el archivo de las actuaciones penales. En la STC 124/2004 (Sala Primera), de 19 de julio, se aprecia una lesión, producto de que existe un claro y patente error

sobre el presupuesto fáctico que ha servido de base a la resolución judicial, pues se han inadmitido unos recursos por extemporáneos cuando los escritos de interposición se presentaron en tiempo y forma, y, ante dicha presentación temporánea, fue el Tribunal el que instó a la actora a que, «por razones de índole práctica», fraccionara los recursos y volviese a presentarlos por separado en grupos de diez expedientes, momento en el que incurrió en la supuesta extemporaneidad. En la STC 126/2004 (Sala Primera), de 19 de julio, se concluye que el Juzgado de lo Social efectuó una interpretación del instituto jurídico de la caducidad que no se asienta en el criterio de proporcionalidad que ha de aplicarse para valorar la trascendencia de los defectos procesales, constituyendo un pronunciamiento que asume un criterio hermenéutico desfavorable a la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y que ha cercenado irrazonablemente el derecho del recurrente en amparo a acceder a la jurisdicción y a obtener un pronunciamiento sobre el fondo de su pretensión, al inadmitir su demanda laboral por extemporánea, aplicando el plazo de un procedimiento especial cuyos requisitos no fueron cumplidos por la contraparte.

El tema del derecho a acceder al recurso legal también ha conocido decisiones destacables en este período. Las más importantes se contienen, curiosamente, en los AATC 191/2004 (Sección Tercera) y 201/2004 (Sección Primera), de 26 y 27 de mayo respectivamente (21). Allí se rechaza que la interpretación de la LEC que viene haciendo el Tribunal Supremo a la hora de admitir o no los recursos por interés casacional —Acta de la Junta General de los Magistrados de la Sala Primera celebrada el 12 de diciembre de 2000; sólo se admitirán los que hayan sido sustanciados en razón de la materia— sea lesiva del citado derecho por no considerarla irrazonable, arbitraria o incurso en error patente. No es de esta opinión el Magistrado Sr. Gay Montalvo, que formula un voto particular al primer Auto, en el que sostiene que tal interpretación no corresponde con lo previsto por el legislador y es irrazonable o, cuando menos, incurso en rigorismo formal, violentando las finalidades tradicionales del recurso de casación. En la STC 114/2004 (Sala Primera), de 12 de julio, se aprecia, por el contrario, vulneración al haberse producido la devolución de un escrito presentado por un preso, por parte de un Presidente de Audiencia, que carece de cobertura en la legislación procesal e implica la privación irrazonable de un recurso de queja.

Otro asunto penitenciario ha dado origen a la STC 91/2004 (Sala Segunda), de 19 de mayo, en la que se estima la queja de amparo, por cuanto en los Autos del Juzgado de Vigilancia impugnados no cabe tener por cumplidas las exigen-

---

(21) Sobre el particular, véase igualmente *supra*, pág. 203.

cias de motivación que el artículo 24.1 CE impone en las resoluciones judiciales cuando, como en este caso, bien no pueden conocerse los criterios fundamentadores de la decisión, bien los mismos parten de premisas patentemente erróneas o están incursos en arbitrariedad o manifiesta irrazonabilidad. También en la STC 100/2004 (Sala Segunda), de 2 de junio, se otorga el amparo porque el órgano judicial no ha exteriorizado las razones por las que rechaza las pretensiones y alegaciones esenciales de las partes. Solución distinta en el campo de la motivación la encontramos en la STC 113/2004 (Sala Primera), de 12 de julio (22), en la que, tras unas largas consideraciones sobre la naturaleza del Consejo de Hombres Buenos de Murcia, que acaban afirmando que ejerce funciones jurisdiccionales, se argumenta que la aplicación a sus decisiones del deber de motivación no puede ser literal ni mimética, dado el carácter de legos de sus jueces, sino con el alcance que reclama la finalidad esencial que justifica la obligación constitucional de motivar las resoluciones judiciales, porque la Constitución, al reconocer los Tribunales consuetudinarios y tradicionales, ha asumido también sus notas singulares. Sentada esta doctrina, la mayoría de la Sala considera que no se ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva, al existir una motivación por remisión, mientras que para el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel, que formula un voto particular, el simplismo de la fórmula rituarial empleada a modo de Sentencia, por más que sea emitida por un órgano jurisdiccional integrado por legos, mantiene ocultas las razones de la correspondiente decisión, por lo que debió otorgarse el amparo.

El tema, clásico en las decisiones del Tribunal, de la incongruencia ha sido tratado en dos Sentencias en este cuatrimestre. Aplicando la doctrina habitual, la STC 83/2004 (Sala Primera), de 10 de mayo, aprecia vulneración del derecho fundamental porque no se ha resuelto en grado de suplicación sobre las pretensiones respecto a una pensión extraordinaria por acto terrorista, que se habían introducido al ampliar la demanda social, y la STC 130/2004 (Sala Segunda), de 19 de julio, estima la demanda de amparo porque el órgano judicial aceptó un desistimiento, con costas procesales, cuando se había solicitado la terminación del recurso por carencia sobrevenida de objeto, sin ellas.

Pueden traerse a colación muchos otros ejemplos de apreciación de lesiones del derecho a la tutela judicial efectiva. El primero es el contenido en la STC 87/2004 (Sala Primera), de 10 de mayo, en la que se da un caso en el que el ejercicio de aquél produce como consecuencia una conducta de represalia (garantía de indemnidad) y además se aprecia lesión del derecho a la igualdad referido al derecho al acceso en condiciones de igualdad a un empleo público.

---

(22) De la que también se ha dado cuenta *supra*, págs. 221 y sigs.

En la STC 89/2004 (Sala Segunda), de 19 de mayo, lo que se sostiene es que ha existido una vulneración de la regla de la inmodificabilidad de las Sentencias firmes en un caso en el que se alteró la cuantía de la indemnización otorgada para aplicar una reforma legal de los baremos de daños. Un supuesto de incorrecto emplazamiento por edictos, lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva, es el que se analiza en la STC 102/2004 (Sala Segunda), de 2 de junio, siguiendo la doctrina habitual. Otro caso de supuestamente incorrecta notificación es el que se resuelve en la STC 116/2004 (Sala Segunda), de 12 de julio, en la que el Tribunal no aprecia vulneración del artículo 24.1 CE, puesto que el requerimiento de pago se llevó a cabo en el domicilio legalmente previsto en los artículos 130 y 131.3 de la Ley Hipotecaria —fincas hipotecadas—, pactado por las partes para dicha práctica en la escritura de los préstamos y que figuraba en el Registro.

Ha dado también juego en este cuatrimestre el derecho a un proceso con todas las garantías. En dos casos el Tribunal no apreció la vulneración del mismo. Sucedió así en la STC 91/2004 (Sala Segunda), de 19 de mayo, en la que consideró que las limitaciones al derecho de defensa de un preso en un procedimiento sancionatorio —negativa de plano de la Administración penitenciaria a que fuera asesorado por otro interno— no le produjeron efectiva indefensión dada la pericia demostrada en sus escritos a lo largo de todo el proceso; y en la STC 99/2004 (Sala Primera), de 27 de mayo (23), en la que se rechazan, en la línea marcada por la STC 85/2003, de 8 de mayo, los reproches que la agrupación electoral HZ dirige a la constitucionalidad del proceso regulado en el artículo 49 LOREG en razón de los plazos previstos para su tramitación y, más en concreto, por el plazo que en el caso le fue concedido por el órgano judicial para comparecer en el proceso, formular alegaciones y proponer los elementos de prueba que estimare oportunos. Destaca aquí el voto particular concurrente de la Magistrada Sra. Casas Baamonde, que reitera el contenido del ya formulado a la STC 85/2003, de 8 de mayo.

El derecho a la prueba ha sido analizado por diversas Sentencias en este período. En la STC 88/2004 (Sala Primera), de 10 de mayo, se constata una vulneración del mismo, conectada asimismo con la del derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente, porque en la medida en que una carencia probatoria se erige en directo fundamento del fallo desestimatorio, la conclusión es que la prueba cuya proposición y práctica se impidió no sólo era decisiva para resolver el pleito, sino que además, al desestimar después las pretensiones de la demandante precisamente por no haberlas demostrado, el propio órgano judi-

---

(23) A la que también se ha hecho referencia *supra*, pág. 206.

cial que impidió la posibilidad de hacerlo pone clara y definitivamente en evidencia que con ello generó absoluta indefensión a la parte, impidiéndole ejercitar su derecho a demostrar unos hechos que, en fin, el propio Tribunal estima que hubieran podido determinar el acogimiento de la pretensión. En la STC 99/2004 (Sala Primera), de 27 de mayo, FFJJ. 7.º a 12.º, y de nuevo siguiendo la estela de la STC 85/2003, de 8 de mayo, se rechaza la existencia de una lesión del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, volviendo a insistir en que, en el procedimiento del artículo 49 LOREG, dicho derecho queda modulado por la necesidad de observar los plazos preclusivos y por sus especiales características, resaltando que la demanda carecía de toda argumentación sobre la relevancia en términos de defensa de las pruebas propuestas y que fueron rechazadas, y razonando que la admisión de otras por los Tribunales solamente puede ser enjuiciada por el Constitucional si carece de motivación o ésta es irrazonable o arbitraria, lo que no es el caso.

Dos supuestos en los que, por el contrario, se aprecia vulneración del derecho a la prueba son los recogidos en las SSTC 121/2004 (Sala Segunda), de 12 de julio, y 123/2004 (Sala Primera), de 13 de julio. En la primera, tras sintetizar la doctrina sobre el mismo (FJ. 2.º), se examina un caso en el que, por una parte, se impide la probanza de una alegada trabazón empresarial y la inexistencia de crisis y, por otra, cuando se proponen medios de prueba —de muy fácil análisis y valoración—, se rechazan por estimarse improcedentes. En la segunda, el Tribunal, tras repasar de nuevo su doctrina (FJ. 5.º), concluye que, siendo las pruebas solicitadas en el proceso extraordinario de revisión de la condena de dos supuestos terroristas ejecutados en 1963, claramente pertinentes por su relación con los hechos, habiendo sido propuestas oportunamente en el trámite previsto en el artículo 957 LECrim y resultando clara su relevancia en cuanto que, acaso, hubieran podido determinar un resultado diferente respecto de la autorización para la interposición del recurso de revisión, no puede entenderse razonable su denegación. A esta Sentencia han formulado voto particular los Magistrados Sres. García-Calvo y Montiel y Rodríguez-Zapata Pérez, argumentando que, teniendo en cuenta los medios probatorios aportados por la parte promotora, la actividad procesal desplegada por el órgano judicial con carácter previo a la adopción de la decisión de inadmisión y los razonamientos empleados en el Auto de 3 de marzo de 1999, no cabe afirmar que se haya impedido el acceso a la revisión mediante una interpretación excesivamente rigorista o formalista de la legalidad procesal aplicable.

Para finalizar este apartado dedicado al artículo 24 de la Constitución puede hacerse referencia a las SSTC 118/2004 (Sala Primera), de 12 de julio, y 131/2004 (Sala Segunda), de 19 de julio. En la primera se aprecia vulneración del derecho a la presunción de inocencia de un demandante de amparo que ha-

bía sido condenado por un delito contra la salud pública debido a la declaración de un coimputado, corroborada por su reconocimiento de ser propietario de una patera, corroboración que se entiende insuficiente. En la segunda nos hallamos ante un problema de Juez legal en el que el Tribunal afirma que un Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona que pretendía que sobre un asunto resolviera un Juez que ya había sido trasladado a otro Juzgado, vulneró el derecho de la recurrente al Juez ordinario predeterminado por la ley, al modificar sustancialmente las normas sobre atribución de competencia legalmente establecidas, en aplicación de la tesis, no avalada por norma legal alguna, y no exenta de complicaciones de extenderse en el futuro, que podría describirse con la siguiente expresión: «el asunto sigue al Juez, esté donde esté»; tesis que, por lo demás, llevada al absurdo conduciría a una completa denegación de justicia, por imposibilidad de administración de la misma, en aquellos casos en los que el Juez en cuestión hubiera fallecido o abandonado la carrera judicial.

6. En la STC 111/2004 (Sala Primera), de 12 de julio, nos encontramos con una aplicación de la doctrina del Tribunal sobre la posibilidad de que se produzca una vulneración del artículo 25.1 de la Constitución como consecuencia de las pautas interpretativas empleadas para la subsunción de la conducta en el tipo de la infracción —por todas, STC 196/2002 de 28 de octubre—, aplicación que conduce a otorgar el amparo contra una resolución del Ayuntamiento de Madrid que sancionaba a una ciudadana porque los datos que aportaba para la identificación del responsable de una infracción de tráfico —nombre y apellidos, y domicilio— eran insuficientes para considerar cumplido el deber impuesto por el artículo 72 de la Ley de Seguridad Vial, dado que no había facilitado el número del documento nacional de identidad o de la licencia de conducción del conductor de su vehículo. Dicha resolución fue convalidada por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que es igualmente anulada. Se razona que no existe en el expediente administrativo constancia de actuación administrativa alguna tendente a comunicar con la persona identificada por la demandante que se hubiera frustrado por el desconocimiento del número de dichos documentos, lo que revela que la escueta motivación del acto administrativo no responde a una argumentación lógica que permitiera subsumir la conducta de la recurrente en el tipo aplicado, toda vez que ni la norma exigía expresamente que se facilitaran esos concretos datos ni, conforme a los modelos de argumentación aceptados por la comunidad jurídica, cabe extraer tal exigencia del tenor de la misma, una vez que se había indicado a la Administración el nombre, dos apellidos y domicilio del conductor.

7. Dos son las Sentencias que en este período se ocupan del derecho a la libertad sindical, ambas en la estela de decisiones anteriores. Así en la STC 79/2004 (Sala Segunda), de 5 de mayo, el Tribunal sintetiza en el FJ. 3.º su doctrina sobre las vulneraciones del mismo derivadas de la toma de medidas contra un representante de este tipo y cuál es la distribución de la carga de la prueba que a tales vulneraciones resultaría inherente. Aplicando dicha doctrina, se constata que los elementos que se adujeron conformaban un panorama indiciario como para llevar al juzgador a una creencia racional sobre la posibilidad de lesión de un derecho fundamental y proceder a desviar el *onus probandi* al demandado en torno a las razones objetivas y extrañas a la pretendida vulneración alegada. Se reitera —STC 171/2003, de 29 de septiembre— que para excluir la existencia de indicios de la lesión no es suficiente invocar el carácter de libre designación del puesto. En conclusión, y en el caso que se examinaba —cese y traslado del Jefe del Servicio Técnico de Intervención Urbanística del Ayuntamiento de Murcia, que era Delegado de Personal— las razones esgrimidas por la Administración resultan insuficientes para despejar las dudas racionalmente generadas por el panorama indiciario y vienen a confirmar la existencia de indicios discriminatorios al no aportarse una justificación suficiente de la causa real que le llevó a adoptar las dos medidas recurridas.

El cuerpo de la STC 103/2004 (Sala Segunda), de 2 de junio, se limita a aplicar a un caso de anulación de unas elecciones sindicales en empresa de menos de diez trabajadores, por falta de preaviso electoral por decisión mayoritaria de los empleados, la doctrina sentada en la STC 36/2004, de 8 de marzo, y seguida en otras muchas hasta ahora, según la cual la participación mayoritaria de los trabajadores en las votaciones sustituye aquél. Discrepa de la misma el Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas, que formula un voto particular en el que defiende la desestimación del amparo, y el mantenimiento de la Sentencia recurrida, porque no corresponde al Tribunal Constitucional determinar cuál es la interpretación más correcta de los preceptos legales que consagran el derecho discutido, ni resulta constitucionalmente obligado que se incline *a priori* por la interpretación más beneficiosa para el titular de aquél, sino que basta con constatar si la interpretación llevada a cabo salvaguarda o no suficientemente el contenido del derecho fundamental. Tal garantía en este caso es indudable, pues ese derecho mantiene un amplio campo de operación (el de las empresas de más de diez trabajadores), suficiente para considerar salvaguardada su existencia, aunque no se abra su aplicación en el ámbito discutido (*Ignacio Torres Muro*).