

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL SEGUNDO CUATRIMESTRE DE 2005 (*)

JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS
JUAN CARLOS DUQUE VILLANUEVA
IGNACIO TORRES MURO

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL.—II. FUENTES DEL DERECHO.—III. ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO.—IV. DERECHOS FUNDAMENTALES.

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

1. El notable número de resoluciones dictadas durante el cuatrimestre (111 Sentencias y 140 Autos) no se corresponde con pronunciamientos de interés para la doctrina procesal. Entre los que merecen subrayarse destaca el alcance del fallo acordado en la STC 138/2005 (Pleno), de 26 de mayo, que remite al legislador la reparación de la inconstitucionalidad por omisión apreciada en el artículo 136, párrafo primero, del Código Civil (Ley 11/1981) (1). El Tribunal entendió que el precepto, cuestionado por un Juez de Primera Instancia, era inconstitucional en la medida en que, de acuerdo con su tenor literal, el plazo de un año para el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial toma como término *a quo* la fecha de la inscripción de la filiación en el Registro Civil, disponiéndose que el plazo no correrá mientras el marido ignore el nacimiento. Siendo conformes con la Constitución

(*) A partir del próximo número, el Prof. Enric Fossas Espadaler sustituirá al Prof. Gómez Montoro en la sección dedicada a la estructura territorial del Estado, de la que en esta crónica se encarga el Prof. Requejo Pagés.

(1) Sobre el particular, véase *infra*, págs. 279-280.

tanto la fijación de un plazo como la extensión del adoptado por el legislador, el Pleno concluyó que era necesario añadir a la excepción de la ignorancia del nacimiento la de la existencia de circunstancias que pudieran hacer dudar razonablemente de la realidad de la paternidad inscrita. Como quiera que, una vez más, la norma legal era inconstitucional por lo que no decía, sin merecer ninguna censura, en cambio, sus previsiones literales, el Pleno se limitó a declarar su inconstitucionalidad sin efecto anulatorio (2). En sus palabras, «no procede declarar la nulidad de la regla que concede hoy al marido la acción de impugnación de la paternidad legal, resultado éste que, sobre no reparar en nada la inconstitucionalidad apreciada, dañaría, sin razón alguna, a quienes ostentan, en virtud del art. 136 CC, una acción que no merece tacha alguna de inconstitucionalidad. La declaración de nulidad [...] generaría un vacío normativo, sin duda no deseable», lo que impone que «sea el legislador [...] el que trace de forma precisa, en aras de la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) el *dies a quo* del plazo [...]» (FJ. 6.º).

Las razones del Tribunal son las mismas que vienen justificando su negativa a suscitarse cuestiones internas de inconstitucionalidad cuando el recurso de amparo se estima en virtud de omisiones constitucionalmente indebidas del legislador (3). Pero quizás habría sido necesario un ligero matiz, pues no es lo mismo obviar un pronunciamiento en abstracto cuando ya se ha dado solución a un problema concreto (amparo contra ley), que limitarse a declarar la inconstitucionalidad de un enunciado legal cuestionado por un Juez que ha de resolver un proceso singular. Este último era el caso de la STC 138/2005, Sentencia propiciada por una cuestión de inconstitucionalidad a la que se da una respuesta que reduce a quien la ha planteado a la más perfecta impotencia, toda vez que no queda habilitado expresamente para inaplicar la norma cuya nulidad se ha descartado. El Pleno parece entender, sin embargo, que con la inconstitucionalidad del enunciado va implícita una autorización de inaplicación dirigida al órgano judicial que plantea la cuestión... y sólo a él. Así se

(2) Otro caso de inconstitucionalidad sin nulidad se ha dado en la STC 155/2005 (Pleno), de 9 de junio, que estimó parcialmente dos recursos dirigidos contra un Decreto-Ley y contra la Ley en la que luego fue convertido, por inobservancia de los procedimientos de asunción de obligaciones internacionales previstos en los artículos 94.1.d) y 74.2 CE. Las responsabilidades económicas ya asumidas, y consumadas, frente al Fondo Monetario Internacional no podían enmendarse con una declaración de nulidad «que, sobre no reparar en su integridad el mal causado, sumaría al ya producido el de la revisión de un compromiso internacional inatacable desde la perspectiva del Derecho de los tratados» (FJ. 10.º). Sobre los detalles de esta Sentencia, véase *infra*, págs. 259 y sigs.

(3) Así, STC 184/2003 (Pleno), de 23 de octubre, de la que se dio cuenta en la crónica publicada en *REDC*, núm. 70, 2004, págs. 291-292

desprende de la STC 156/2005 (Pleno), de 9 de junio, que estima otra cuestión de inconstitucionalidad planteada contra el mismo artículo 136 del Código Civil, y en la que se afirma que el proceso constitucional no ha perdido su objeto pese al fallo de la STC 138/2005, pues para ello habría sido preciso que esta última hubiese deparado la «radical y absoluta imposibilidad de aplicación de la norma cuestionada», algo sólo al alcance de «su derogación, modificación o expulsión del ordenamiento [...]» (FJ. 3.º). No siendo ése el caso, el Pleno se remite al fallo de la STC 138/2005 y estima también la nueva cuestión (obviando, igualmente, un mandato de inaplicación singular).

De lo anterior se desprende que el Tribunal no contempla la posibilidad de que los órganos judiciales deduzcan de pronunciamientos como el de la STC 138/2005 una habilitación genérica para la inaplicación de enunciados legales declarados formalmente inconstitucionales, sino que parte del principio de que los Jueces sólo pueden desvincularse del sometimiento a la ley si obtienen del Tribunal Constitucional una declaración de inconstitucionalidad *ad casum*. De nuevo aparecen las dificultades que resultan de un entendimiento amputado de la cuestión de inconstitucionalidad, centrado en una sola de las dos dimensiones que la definen como categoría propia frente al recurso directo.

En efecto, como en el caso de las SSTC 178/2004, de 21 de octubre, y 254/2004, de 22 de diciembre (4), las SSTC 138 y 156/2005 ponen en claro, desde otra perspectiva, que la dimensión abstracta de control sobre enunciados no es la única que distingue a las cuestiones, siendo necesario atender siempre a la variable del control concreto sobre normas derivadas de aquellos enunciados. Con un pronunciamiento de inconstitucionalidad sin nulidad sólo se provee a la necesidad del Juez si además se le habilita para la inaplicación de la norma deducible del enunciado al que aquel pronunciamiento se refiere y afecta en exclusiva. El Pleno entiende que (A) esa habilitación está implícita en la estricta declaración de inconstitucionalidad del enunciado legal y (B) es preciso obtenerla *ad casum* mediante declaraciones reiteradas del mismo tenor. Sería deseable que este novedoso —y sugerente— desarrollo del régimen de control de la ley, si verdaderamente pretende responder a alguna ambición de sistema, fuera objeto de una consideración más detenida por parte del Pleno.

2. El ciclo procesal del llamado «Plan Ibarretxe» parece terminar con el ATC 221/2005 (Pleno), de 24 de mayo, por el que se declara la desaparición

(4) Reseñadas en su momento, *REDC*, núm. 73, 2005, págs. 297 y sigs. A la STC 254/2005 siguieron los AATC 110, 111, 112, 114 y 115/2005, de 15 de marzo, de los que se dio cuenta en la última crónica, *REDC*, núm. 74, 2005, págs. 300 y sigs.

del objeto del conflicto positivo de competencia planteado contra aquella iniciativa por el Gobierno de Navarra. El Auto trae causa de un trámite de audiencia concedido al Gobierno Foral para que alegase lo pertinente «en relación con la posible inidoneidad del Acuerdo del Gobierno Vasco para constituir objeto de un conflicto positivo de competencia, a la vista del Auto de este Tribunal 135/2004, de 20 de abril» (5) (Ant. 4.º). Sin embargo, el Tribunal no inadmitirá el conflicto por la inidoneidad de su objeto, sino por entender que el rechazo de la iniciativa vasca en el Congreso de los Diputados el 1 de febrero anterior había supuesto la desaparición sobrevenida de aquél, sobre cuya idoneidad, finalmente, nada se dice.

Como advierte en su voto particular el Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez, el Tribunal se limita a apuntar que, por contraste con lo resuelto en el ATC 135/2004, donde se examinaron los términos *disposición* y *resolución* utilizados por el artículo 76 LOTC, «se impondría ahora analizar el sentido y alcance del término *acto*, utilizado por el art. 61.1 LOTC» (FJ. Único). No se hace tal cosa, aunque, como afirma aquel Magistrado, es inevitable la impresión de que la mayoría hace abstracción de toda posible diferencia entre las categorías utilizadas por los artículos 76 y 61.1 LOTC, anteponiendo a su «sentido y alcance» específicos el hecho de tratarse siempre de elementos integrados en un tracto parlamentario en curso. Concluido el procedimiento legislativo sin que esos elementos fraguaran en una norma o disposición con relevancia *ad extra*, no habría ya objeto procesal posible. En otras palabras, los trámites parlamentarios no pueden dar lugar a conflictos de competencias ni a impugnaciones del Título V de la Ley Orgánica (6).

Lo anterior parece obviar la doctrina que reiteradamente advierte de la razón última de todo conflicto competencial, que no es otra que la reivindicación de una competencia, más allá de la forma jurídica adoptada por la voluntad ajena que la discuta. De acuerdo con esa doctrina, como señalan el Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez y, en voto separado, el Magistrado Sr. Rodríguez Arribas, con la adhesión del Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel, el rechazo de la iniciativa parlamentaria no afectaría inevitablemente a la continuidad de la controversia competencial de fondo. El Pleno coincide con ese juicio, pero tampoco aquí pasa de advertir de la «necesidad de huir de todo automa-

(5) El ATC 135/2004 fue comentado en la crónica publicada en *REDC*, núm. 71, 2004, págs. 299 y sigs. Los amparos intentados contra la tramitación acordada para el «Plan Ibarretxe» en el Congreso de los Diputados fueron inadmitidos por los AATC 44 y 45/2005, de 31 de enero, reseñados en la última crónica, *REDC*, núm. 74, 2005, págs. 295 y sigs.

(6) Pero sí a recursos de amparo, si lesionan derechos fundamentales de los parlamentarios (ATC 135/2004, FJ. 8.º).

tismo» en estas cuestiones. Al cabo, en mi opinión, lo que ocurre es que bajo la especie de una inadmisión se abriga —como tantas veces— una desestimación anticipada.

En efecto, el ATC 221/2005 concluye afirmando que la iniciativa vasca «no podría en ningún caso», esto es, tampoco si superara la tramitación en las Cortes Generales, «disponer de la identidad y autonomía navarras ni imponerse a las normas que garantizan esa identidad y autonomía (la Constitución y la LORAFNA)». Es esa facultad de disposición sobre la identidad y autonomía forales lo que constituiría el auténtico objeto competencial en liza, concluyendo el Tribunal que dicha facultad es inaccesible, por definición, a quien no pueda disponer sobre la Constitución y la LORAFNA. Entrando así en el fondo, la mayoría habría negado al Gobierno Foral, por un lado, una eventual competencia para impedir que en Parlamentos de otras Comunidades Autónomas *se debata* sobre cuestiones que afecten a su identidad, y a la Comunidad Autónoma del País Vasco, por otro, la competencia para *producir normas* propias referidas a lo que sólo puede ser afectado por el poder constituyente o por el de reforma del régimen foral.

3. El silencio guardado en las últimas crónicas sobre las peripecias doctrinales de los recursos de amparo mixtos pudiera hacer pensar que su tratamiento por las Salas ha dejado de ser un fenómeno sujeto a incertidumbre. En absoluto.

Si en el pasado no había más certeza que la de la rigurosa cadencia trienal observada en las oscilaciones pendulares de la jurisprudencia (7), ahora parece imponerse una nueva divisoria, esta vez entre las dos Salas, aunque no de manera perfecta. Así, la Sala Segunda acostumbra a examinar en primer lugar las lesiones de derechos denunciadas por la vía del artículo 44 LOTC (8), en tanto que la Primera no duda de que lo procedente es anteponer las quejas del artículo 43 LOTC (9). Abundan en la divisoria tres Autos dictados por las Secciones integradas en la Sala Segunda, uno de los cuales añade mayor confusión al definir como «mixto» cualquier recurso del artículo 43 LOTC (10). Confusión relativa, bien mirado, si se repara en que los amparos

(7) Sobre el particular, véase, por todas, la crónica publicada en *REDC*, núm. 66, 2002, págs. 178-179, y el trabajo de fondo al que desde ahí me remito.

(8) Así lo ha hecho en las SSTC 164/2005, de 20 de junio (reseñada *infra*, pág. 283), y 172/2005, de 20 de junio.

(9) SSTC 174/2005, de 4 de julio, y 195/2005, de 18 de julio, objeto de comentario *infra*, pág. 287.

(10) Se trata del ATC 255/2005 (Sección Tercera), de 20 de junio. Los otros Autos son el 183/2005 (Sección Cuarta), de 9 de mayo, y 256/2005 (Sección Tercera), de 20 de junio. Con

del artículo 43 *stricto sensu* plantean siempre un problema de definición del parámetro de enjuiciamiento si, como es ya muy común, el Tribunal Constitucional opera como principio desde la perspectiva del artículo 24 CE, cualquiera que sea el derecho fundamental invocado; esto es, limita su control a un juicio sobre la razonabilidad de la respuesta judicial previa, haya sido o no objeto de impugnación autónoma. A esa perspectiva de partida se suman después, en su caso, consideraciones propias del derecho sustantivo supuestamente lesionado, en una operación de la que resulta lo que el Tribunal denomina «canon reforzado de la tutela judicial», que no es estrictamente el del artículo 24, pero tampoco, en puridad, el del derecho material invocado. Se produce, en definitiva, una «mixtura» que no es de los actos recurridos, sino de los parámetros de enjuiciamiento.

No parece que sea ésa la cuestión que preocupa en el ATC 255/2005, pero sí la que está en la base de la discrepancia del Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas a lo acordado por la mayoría en la STC 180/2005 (Sala Segunda), de 4 de julio, de cuyos detalles se da cuenta en otro sitio (11).

4. Sobre el agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo se han dictado algunas Sentencias que merecen reseñarse. Por ejemplo, la STC 166/2005 (Sala Primera), de 20 de junio, que deniega el examen de una posible incongruencia por no haberse intentado el remedio de la nulidad de actuaciones. Como quiera que además de esa infracción del artículo 24.1 CE se denunciaban otras lesiones de derechos (que a la postre darían lugar a la estimación del recurso), habría sido de esperar que, tal y como se estableció en el ATC 205/1999, de 28 de julio (12), se excusara de la necesidad de agotar la vía del artículo 241.1 LOPJ, ya que, como allí se dijo, «exigir la interposición del incidente de nulidad de actuaciones como forma de agotar la vía judicial y garantizar la subsidiariedad del amparo tendría como efecto práctico la obligación de interponer el citado incidente respecto de uno de los motivos de

todo, la Sala Segunda sigue en la STC 210/2005, de 18 de julio, la pauta observada por la Primera, lo que resta mérito a la hipótesis de una divisoria orgánica. Como es costumbre, ninguna de las Salas deja de aclarar que la solución acogida, cualquiera que sea, es la que imponen la lógica y el buen sentido.

(11) *Infra*, págs. 281-282. Este mismo Magistrado discrepa también de la STC 123/2005 (Pleno, amparo), de 12 de mayo (comentada *infra*, págs. 284-285), con el reproche de que la mayoría no opera con un parámetro de control erigido sobre contenidos positivos de la Constitución, sino a partir de categorías académicas (en el caso, el llamado «principio acusatorio») más atentas a la vocación de doctrina que a la solución del caso examinado. Crítica que, en voto separado, también suscribe el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel.

(12) Del que se dio cuenta en *REDC*, núm. 57, 1999, págs. 244-245.

amparo y, paralelamente, sin esperar su resolución para no provocar la extemporaneidad de la demanda de amparo respecto del resto de los motivos, la interposición de ésta. Es más, en el supuesto de que el incidente de nulidad de actuaciones [...] no fuera [resuelto de manera] satisfactoria para quien lo instó se seguiría la interposición de un segundo recurso de amparo contra la respuesta dada en el incidente de nulidad» (FJ. 1.º).

En otro extremo, las SSTC 144/2005 (Sala Primera), de 6 de junio, y 171/2005 (Sala Segunda), de 20 de junio (13), coinciden en la irrelevancia de la suerte de los recursos intentados en la vía previa, a los efectos de apreciar si el recurso de amparo es o no extemporáneo. Así, en la primera se afirma que la inadmisión de un recurso de casación para la unificación de doctrina no comporta que el mismo sea improcedente. Pero tampoco se exige del actor que cuestione la inadmisión del recurso intentado o que, cuando menos, acredite una procedencia que la negativa del Tribunal Supremo ha puesto razonablemente en duda. En la STC 171/2005, por el contrario, la Sala descarta como objeto del proceso el Auto que había inadmitido un recurso de casación para la unificación de doctrina; la razón es que no fue formalmente impugnado en la demanda. Ello no obstante, sí entra a conocer de las infracciones imputadas a la Sentencia cuya casación no pudo prosperar, de manera que, al cabo, la procedencia o improcedencia del recurso de casación termina siendo irrelevante. Este proceder será criticado por el Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas en un voto particular que se ajusta a las razones ya expuestas en ocasiones anteriores (14).

5. La posición del Tribunal Constitucional frente a las normas de la Unión Europea ha vuelto a reafirmarse en la línea establecida desde la STC 64/1991, de 22 de marzo. El ATC 228/2005 (Sección Primera), de 1 de junio, inadmite, *inter alia*, por falta de jurisdicción (art. 4.2 LOTC) una demanda de amparo con la que se pretendía la inaplicación en España, por infracción del artículo 14 CE, de tres Reglamentos comunitarios. Por su parte, aunque sin entrar finalmente en el fondo, la STC 175/2005 (Sala Primera), de 4 de julio (15), admite una pretensión impugnatoria dirigida en amparo contra la negativa de un Juez nacional a atribuir eficacia inmediata

(13) También reseñada *infra*, pág. 282.

(14) Fue el caso de la STC 4/2000, de 17 de enero, *REDC*, núm. 59, 2000, págs. 260 y sigs. Sobre la inconsecuencia que supone una doctrina que hace posible la calificación de una misma demanda de amparo como prematura o extemporánea me remito a la reseña de las SSTC 33/2002, de 11 de febrero, y 61/2002, de 11 de marzo, *REDC*, núm. 65, 2002, págs. 254-255.

(15) Se da cuenta de ella *infra*, pág. 276.

a una Directiva que no había sido objeto en plazo de la obligada transposición legislativa.

En el ámbito competencial, la STC 173/2005, de 23 de junio, ofrece un ejemplo de «juicio incidental» sobre la adecuación de una Ley del Estado a la normativa comunitaria, con el fin de aquilatar la legitimidad de una opción del legislador nacional con respecto al Derecho europeo (FJ. 11.º). El resultado de ese enjuiciamiento (cuyo carácter instrumental se cuida el Pleno de advertir) ha sido en este caso favorable a la Ley impugnada, quedando así la duda de lo que podría suceder en el supuesto contrario.

6. Aun reconociendo que ni la legalidad ni la propia jurisprudencia constitucional dan pie para sostener que la amistad o enemistad con el Letrado de una de las partes es circunstancia que pueda afectar a la imparcialidad de un Juez, los AATC 178/2005 (Sala Primera), de 9 de mayo, y 244/2005 (Sala Primera), de 7 de junio, estiman justificada la abstención formulada por esa causa por uno de los Magistrados Constitucionales. La Sala Segunda, por su parte, ha aceptado también otra abstención fundada en la existencia de relación de parentesco entre otro Magistrado Constitucional y el Letrado de un demandante de amparo. Si en este último caso se afirma escuetamente que es de aplicación el art. 219.1 LOPJ (que se refiere a la parte y no a su Letrado), en los dos Autos de la Sala Primera se advierte de la inexistencia de una cobertura legal apropiada, si bien se acepta la abstención por cuanto con ella se pone de manifiesto una «falta de idoneidad para poder enjuiciar con ecuanimidad» (FJ. 2.º).

7. Por último, apenas unos apuntes sobre otros asuntos con algún interés. Por ejemplo, el ATC 310/2005 (Sección Cuarta), de 18 de julio, que inadmite un recurso de amparo intentado por el Ministerio Fiscal en defensa del ejercicio del *ius puniendi* del Estado. Con remisión a la doctrina del ATC 63/1997, de 6 de marzo, la Sección termina concluyendo que, «desde el momento en que la presente demanda de amparo no se dirige a proteger a “los ciudadanos” frente a las violaciones de los derechos provenientes “de los poderes públicos” (art. 41.2 LOTC), sino, invocando la vulneración de un derecho procesal a la parte acusadora pública, a buscar la efectividad del *ius puniendi* estatal, procede declarar la falta de legitimación activa del Ministerio Público para promover el presente recurso de amparo» (FJ. 2.º). Esta afirmación viene a suponer el alineamiento de la Sección con la postura defendida por el Magistrado Sr. Cruz Villalón en su voto particular al ATC 63/1997 (16), crítico con la

(16) Véase REDC, núm. 50, 1997, pág. 154, nota, 6.

parquedad de la mayoría al negar la legitimación del Ministerio Fiscal en estos casos.

El ATC 300//2005 (Pleno), de 5 de julio, vuelve a poner en evidencia que la doctrina del Tribunal en materia de suspensión de leyes autonómicas dista mucho de ser pacífica (17). Así lo demuestran los dos votos particulares que le acompañan. En el primero, concurrente, del Magistrado Sr. Gay Montalvo, se defiende que el mantenimiento de la suspensión de una ley autonómica puede fundamentarse en la circunstancia excepcional de que con ella se pretenda «impedir el cumplimiento de un proyecto de ley del Estado, actualmente en debate parlamentario [...]». En el otro extremo, el Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez aboga por una interpretación muy restrictiva de la posibilidad de que el Tribunal se pronuncie sobre el mantenimiento de la suspensión antes del plazo de los cinco meses y, sobre todo, discute que el Tribunal pueda volver sobre su decisión al respecto si se acredita un cambio de las circunstancias. Para el Magistrado discrepante, el razonamiento de la mayoría en ese punto «es inaceptable constitucionalmente, ya que convierte la suspensión de las leyes en una medida cautelar de corte idéntico a las que rigen en el ámbito de lo contencioso-administrativo o, si se prefiere, en el recurso de amparo».

También la suspensión cautelar de la ejecución de órdenes europeas de detención ha dado lugar a la discrepancia pública en el ATC 314/2005 (Sala Primera), de 18 de julio, en línea con las razones ya defendidas en Autos y votos muy recientes (18). (*Juan Luis Requejo Pagés*).

II. FUENTES DEL DERECHO

1. La resolución más relevante, por su novedad, durante este cuatrimestre en lo que a este apartado de la crónica se refiere es la STC 155/2005 (Pleno), de 9 de junio, que resuelve los recursos inconstitucionalidad acumulados interpuestos por más de cincuenta Diputados contra el Real Decreto-Ley 14/1998, de 9 de octubre, de adhesión de España a diversos Acuerdos del Fondo Monetario Internacional y, en especial, contra sus artículos 2 y 3, así como contra la Ley 13/1999, de 21 de abril, de igual contenido y resultado de la tramitación por las Cortes Generales del citado Real Decreto-Ley como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia (art. 86.3 CE). Las cuestio-

(17) Sobre los avatares de la jurisprudencia más reciente, véase, por todas, la crónica publicada en *REDC*, núm. 71, 2004, pág. 300, con otras referencias.

(18) Por todos, *REDC*, núm. 74, 2005, pág. 300.

nes principales que se abordan en la Sentencia son las relativas a la idoneidad de la figura normativa del decreto-ley y de su ley de conversión para formalizar la previa autorización de las Cortes Generales requerida por el artículo 94.1 CE en orden a que el Estado pueda prestar el consentimiento para obligarse por medio de los tratados o convenios internacionales a los que se refiere el citado precepto constitucional.

El Tribunal descarta, en primer término, que el decreto-ley sea un instrumento normativo adecuado para formalizar la autorización de las Cortes Generales que exige el artículo 94.1 CE. Tras rechazarse en la Sentencia, en línea con una reiterada doctrina constitucional, que el recurso de inconstitucionalidad contra el Real Decreto-Ley 14/1998, de 9 de octubre, haya perdido su objeto como consecuencia de la ley de conversión, pues «velar por el recto ejercicio de la potestad de emitir Decretos-leyes, dentro del marco constitucional, es algo que no puede eludirse por la utilización del procedimiento del art. 86.3» (FJ. 3.º), el Tribunal declara que la prohibición de que el decreto-ley afecte a las materias enunciadas en el artículo 86.1 CE no es el único límite material a esta figura normativa, sino que también operan como tal «el conjunto de la reservas establecidas por el constituyente respecto de determinadas materias y en beneficio de específicas formas y procedimientos», entre las que figura «la que para la prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios establece el art. 94.1 de la Constitución, en cuya virtud dicha prestación debe ser autorizada, en determinados casos, por las Cortes Generales», quedando excluida, por tanto, «la posibilidad de una prestación de ese consentimiento sin previa autorización parlamentaria o con la dispensada por un órgano distinto». De la argumentación reseñada se concluye la no idoneidad del decreto-ley para formalizar la autorización requerida por el artículo 94.1 CE por las siguientes razones que se aducen en la Sentencia: *a)* por estar previsto el decreto-ley para dictar «disposiciones legislativas», categoría jurídica distinta a la de las autorizaciones; *b)* porque no puede conceder la autorización quien debe ser autorizado; *c)* porque el decreto-ley sólo precisa la intervención del Congreso de los Diputados, y no la de las dos Cámaras de las Cortes Generales, para la estabilización de su vigencia, de modo que ni siquiera tras su convalidación es capaz de dispensar una autorización que corresponde a las Cortes Generales; y, *d)* porque admitir el decreto-ley para la formalización de la autorización del artículo 94.1 CE supondría que un decreto-ley aún no convalidado es bastante para autorizar la prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados y convenios internacionales, lo que implicaría, al no perfeccionarse la autorización hasta la convalidación del decreto-ley, permitir la celebración del tratado antes de su efectiva autorización parlamentaria, que, en todo caso, resulta-

ría incompleta al no participar una de las Cámaras que forman las Cortes Generales (FJ. 5.º).

Centrada la impugnación del Real Decreto-Ley 14/1998, de 9 de octubre, en sus artículos 2 y 3, el Tribunal declara su inconstitucionalidad por vulnerar el artículo 94.1.d) CE, tras constatar que ambos preceptos por su contenido se refieren a «tratados o convenios que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública» [art. 94.1.d) CE].

2. El Tribunal tampoco considera la ley de conversión del decreto-ley como instrumento normativo adecuado para formalizar la autorización previa que de las Cortes Generales requiere el artículo 94.1 CE.

En la Sentencia se comienza por rechazar que la Ley de conversión pudiera sanar el defecto radical que padecía el Real Decreto-Ley recurrido, pues de admitirse dicha subsanación, ya no serían las Cortes Generales las que confiriesen la previa autorización que requiere el mencionado precepto constitucional, sino que validarían una integración ya autorizada por el Gobierno y convalidada por el Congreso de los Diputados, sin la intervención, por lo tanto, del Senado, esto es, se privaría a «las Cortes Generales de su competencia exclusiva para autorizar la incorporación de determinadas normas internacionales antes de que ésta efectivamente se produzca». Y, además, se comprometería gravemente el diseño del control preventivo de constitucionalidad de los tratados (art. 95 CE), dado que «las Cortes sólo tendrían ocasión de requerir una Declaración de este Tribunal acerca de la compatibilidad del tratado con la Constitución una vez que aquél ya hubiera sido objeto de compromiso por parte del Gobierno en el ámbito del Derecho internacional, y no antes como es propio de dicho control preventivo» (FJ. 8.º).

Pero la no idoneidad de la ley de conversión del decreto-ley para formalizar la autorización de las Cortes Generales *ex* artículo 94.1 CE, aunque aquélla es fruto también de la voluntad de las Cortes Generales, la funda el Tribunal en la infracción de la reserva de procedimiento que el artículo 74.2 CE establece para la autorización requerida por el artículo 94.1 CE. Se trata de una autorización que, se argumenta en la Sentencia, corresponde al ejercicio de una competencia que la Constitución califica de no legislativa y para la que el artículo 74.2 CE establece un procedimiento parlamentario específico y diverso al legislativo ordinario. Procedimiento parlamentario que se caracteriza por la posición del Senado, definida en términos de mayor equilibrio frente a la que habitualmente es propia del Congreso de los Diputados, como revela en este caso el mecanismo de resolución de discrepancias entre ambas Cámaras; por la diversa índole de la intervención del Rey en la sanción y promulgación de las leyes y en la manifestación del consentimiento del Estado para obligar-

se internacionalmente por medio de tratados [arts. 62.a) y 63.2 CE]; y, en fin, por el posible control previo de constitucionalidad previsto para los tratados y no para las leyes (arts. 95.2 CE y 78 LOTC). En definitiva, concluye el Tribunal, el «procedimiento del art. 74.2 CE ofrece, en suma, caracteres de entidad relevante para configurarlo como reservado para la adopción del acuerdo exigido por el art. 94.1 CE, de manera que, en principio, es obligado entender que la autorización parlamentaria previa a la prestación del consentimiento internacional del Estado ha de conformarse por este específico procedimiento» (FJ. 9.º) (19).

El Tribunal, no obstante, circunscribe el procedimiento del artículo 74.2 CE al estricto ámbito de las autorizaciones al que se refiere el artículo 94.1 CE, no pudiendo utilizarse dicho procedimiento, por resultar improcedente, para la adopción de aquellas medidas legislativas cuyo contenido no se ajusta al continente de la simple autorización para la integración de las normas foráneas, pero que resultan necesarias para la mejor integración de éstas. Respecto a dichas medidas legislativas, aunque acompañen a la autorización, ha de seguirse el procedimiento legislativo pertinente, imponiéndose en definitiva, como se señala en la Sentencia, «la duplicidad de procedimientos, distinguiendo con claridad la autorización propiamente dicha y la tramitación parlamentaria de las medidas necesarias como consecuencia de la autorización, que siempre ha de ser anterior» (FJ. 10.º).

En consecuencia, el Tribunal declara la inconstitucionalidad del artículo 2 de la Ley 13/1999, de 21 abril, de igual contenido al artículo 2 del Real Decreto-Ley 14/1998, de 9 de octubre, por vulnerar los artículos 94.1.d) y 74.2 CE, pero no la inconstitucionalidad de su artículo 3, de igual contenido que el artículo 3 del mencionado Real Decreto-Ley, ya que con anterioridad a la aprobación de la Ley de conversión las Cortes Generales habían otorgado por el cauce del artículo 74.2 CE la autorización en relación con la modificación del Convenio constitutivo del Fondo Monetario Internacional a la que se refería el citado precepto (20).

(19) En este extremo formuló voto particular a la Sentencia el Magistrado Sr. Delgado Barrio, pues, en su opinión, en síntesis, no ha resultado infringido en este caso el artículo 94.1 CE, «porque consta la voluntad de ambas Cámaras de otorgar la autorización exigida por dicho precepto», ni el art. 47.2 CE, «porque —aunque se haya seguido el procedimiento legislativo— en modo alguno se han infringido las exigencias procedimentales ni minorado la fortalecida posición del Senado en este campo —objetivo fundamental del precepto—, sin que por tanto haya de plantearse la existencia de una posible alteración en la formación de la voluntad de las Cámaras llamadas a autorizar la celebración del Tratado».

(20) A la Sentencia reseñada formuló un extenso voto particular el Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez, quien discrepa de la opción de la mayoría por una *strict construction* con base

3. También en relación con la figura del decreto-ley, el Tribunal, con ocasión de nuevo de determinadas medidas tributarias y fiscales, se ha pronunciado una vez más en la STC 189/2005 (Pleno), de 7 de julio, de un lado, sobre la concurrencia de la situación de extraordinaria y urgente necesidad como presupuesto habilitante para su utilización y, de otro, sobre la reserva de ley en materia tributaria (arts. 31.3 y 133.1 CE) y el deber de contribuir al sostenimiento o financiación de los gastos públicos (art. 31.1 CE), como límites materiales del referido instrumento normativo, en cuanto no puede afectar a los derechos y libertades regulados en el Título I de la Constitución. La Sentencia resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta Diputados contra diversos preceptos del Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica. En concreto, los preceptos recurridos adoptan distintas medidas: unas, referidas a una reducción de la base imponible del impuesto de sucesiones y donaciones en los supuestos de adquisición *mortis causa* de la empresa familiar y la vivienda habitual; otras, a la actualización de balances en los impuestos sobre sociedades y sobre la renta de las personas físicas; y, otras, en fin, a la modificación del régimen tributario de los incrementos y disminuciones patrimoniales en el impuesto sobre la renta de las personas físicas.

En torno a la concurrencia o no en este caso del presupuesto habilitante que legitima la utilización del decreto-ley, esto es, la situación de extraordinaria y urgente necesidad, se trae a colación en la Sentencia la reiterada doctrina constitucional, inicialmente plasmada en la STC 29/1982, de 31 de mayo, sobre los requisitos exigidos en la Constitución para que el Gobierno pueda ejercer esa potestad normativa excepcional, en particular, sobre la concurrencia de aquella situación y el alcance del control que al Tribunal le corresponde efectuar en este extremo. Doctrina que, con cita expresa de las SSTC 182/1997, de 28 de octubre, 137/2003, de 3 de julio, y 108/2004, de 30 de junio (21), se recuerda en la

en una interpretación pegada a la letra de la Constitución. A su juicio, en síntesis, «esa interpretación es muy rigurosa frente al Poder ejecutivo, al que veda constitucionalmente el Decreto-ley y la aplicación provisional de los tratados. También lo es frente a las mismas Cortes Generales, cuya potestad legislativa se comprime, al excluir la Ley ordinaria de entre las fuentes del Derecho idóneas para expresar una autorización parlamentaria, prohibiendo uno de los contenidos típicos de la Ley en todos los ordenamientos». En el voto particular se explicitan los hitos de una *broad construction* alternativa que ofrece su autor y que estima más compatible con el espíritu de la materia que nos ocupa.

(21) Véanse las reseñas correspondientes a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 1997, y los segundos cuatrimestres de 2003 y 2004, *REDC*, núms. 52, 1998, págs. 155-160; 69, 2003, págs. 357-361; y 72, 2004, págs. 207-209, respectivamente.

Sentencia reseñada y que puede sintetizarse en los siguientes puntos: *a)* sin perjuicio del peso que en la apreciación de la situación de extraordinaria y urgente necesidad ha de reconocerse al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección del Estado, aquélla no es una cláusula o expresión constitucional vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueve libremente sin restricción alguna, sino que, por el contrario, constituye un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes, siendo la función propia del Tribunal el aseguramiento de esos límites, la garantía de que en el ejercicio de esta facultad, como de cualquier otra, los poderes se mueven dentro del marco trazado por la Constitución, de forma que en supuestos de uso abusivo o arbitrario podrá rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de un decreto-ley por inexistencia del presupuesto habilitante por invasión de las facultades reservadas a las Cortes Generales por la Constitución; *b)* el fin que justifica la legislación de urgencia no es otro que subvenir a situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes; *c)* el ejercicio de la potestad de control que compete al Tribunal implica que la definición por los órganos políticos de una situación como de extraordinaria y urgente necesidad sea explícita y razonada y que exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el decreto-ley se adoptan, de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar, de modo que el control constitucional sobre la concurrencia del presupuesto habilitante no se circunscribe a la sola constatación de una situación de extraordinaria y urgente necesidad, en sí misma considerada, sino que también incluye la verificación de la imprescindible conexión de justificación o relación de adecuación que ha de existir entre la urgencia apreciada por el Gobierno, autor de las normas, y las medidas efectivamente instrumentadas para afrontar aquella situación caracterizada por la urgencia; y, por último, *d)* el examen sobre la concurrencia del citado presupuesto habilitante siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional, como son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación y en el propio expediente de elaboración de la misma, debiéndose también tener presentes las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación del decreto-ley (FJ. 3.º).

En este caso, el Tribunal, tras examinar las razones recogidas en la exposición de motivos de Decreto-Ley para justificar la urgencia de las medidas adoptadas en los preceptos recurridos, así como las expuestas al respecto por el Ministro de Economía y Hacienda en el debate parlamentario de convalidación, llega a la conclusión, no sólo de que por el Gobierno se ha explicitado y razonado de forma suficiente la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad, sino también, desde la perspectiva de control externo que le corresponde, de que existe una adecuada conexión entre la urgencia explicitada y las concretas medidas adoptadas. Se razona al respecto en la Sentencia que «si la reducción en la base imponible del impuesto sobre sucesiones pretende garantizar la continuidad en el ejercicio de actividades empresariales por grupos familiares, impidiendo con ello la destrucción de empleo, tanto la actualización de balances (que permite la revalorización de sus empresas y, por ende, una mayor posibilidad de endeudamiento de las mismas con el fin de practicar nuevas inversiones), como la modificación de tributación de las plusvalías en el impuesto sobre la renta de las personas físicas, son medidas potencialmente favorables a la activación del mercado de capitales, al dirigirse a liberar el dinero y a estimular su movilidad, lo que a su vez puede incidir favorablemente en la recuperación de la actividad económica a la que se aspiraba para el cumplimiento de los criterios de convergencia» con la tercera fase de la Unión Económica y Monetaria, siendo precisamente la necesaria consecución de estos objetivos —hacer frente a la ralentización de la actividad económica y conseguir la convergencia con Europa— lo determinante de la «situación de extraordinaria y urgente necesidad» que justificaron la adopción de los precepto recurridos (FF.JJ. 4.º y 5.º).

Además, el Tribunal considera que no constituye obstáculo para la justificación en este caso del Decreto-Ley el hecho de que se haya diferido hasta unos meses después de su aprobación la entrada en vigor de algunas de las medidas que figuran en los preceptos recurridos, ya que con independencia de que el momento en que el contribuyente va a aplicar cada medida es con la presentación de su autoliquidación del impuesto, sin embargo la existencia misma de la medida le permite de forma instantánea adoptar decisiones económicas, que, en su conjunto, son las que provocaran el relanzamiento de la economía, pues «el conocimiento a ciencia cierta del régimen fiscal de próxima aplicación, permite desarrollar ya actuaciones con una eficacia económica inmediata» (FJ. 5.º). Tampoco estima que sea un obstáculo para la utilización de esta figura normativa el carácter permanente y no provisional de las medidas adoptadas, ya que la provisionalidad del decreto-ley hace referencia a su necesaria convalidación por el Congreso de los Diputados en el plazo de treinta días para mantener su vigencia, esto es, el carácter de disposición legislati-

va provisional del decreto-ley afecta a su vigencia, no existiendo ningún dato positivo constitucional que permita afirmar «que el carácter provisional del Decreto-ley se refiera necesariamente al alcance temporal de la norma que con esta forma jurídica se apruebe» (FJ. 6.º).

4. Respecto a la reserva de ley en materia tributaria (arts. 31.3 y 133.1 CE) y al deber constitucional de contribuir al sostenimiento o financiación de los gastos públicos (art. 31.1 CE) como posibles límites materiales al decreto-ley, las cuestiones suscitadas en la mencionada STC 198/2005, de 7 de julio, versan, en primer lugar, sobre si algunos de los preceptos recurridos, al establecer un beneficio fiscal y un nuevo tributo, rebasan los límites que al decreto-ley impone el artículo 86.1 CE, en la medida en que invaden el ámbito material reservado a la ley *ex* artículos 31.1 y 133.1 CE; y, en segundo lugar, sobre si el resto de los preceptos impugnados, al provocar una modificación del reparto de la carga tributaria en el impuesto sobre la renta de las personas físicas, afectan al núcleo esencial del deber de contribuir previsto en el artículo 31.1 CE.

Para el examen de ambas cuestiones, el Tribunal parte de la doctrina sentada al respecto en la STC 128/1997, de 28 de octubre, reiterada en las SSTC 137/2003, de 3 de julio, y 108/2004, de 30 de junio (22), en torno a la posibilidad y, en su caso al alcance, de que la materia tributaria pueda ser regulada por decreto-ley. Doctrina que puede sintetizarse en los siguientes puntos: *a*) la reserva de ley de los artículos 31.3 y 133.1 y 3 CE no supone 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 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 decre-

(22) Véanse las reseñas correspondientes a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 1997, y los segundos cuatrimestres de 2003 y 2004, *REDC*, núms. 52, 1998, págs. 160-163; 69, 2003, págs. 361-362; y 72, 2004, págs. 207-209, respectivamente.

to-ley no podrá alterar 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 CE 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, de un lado, que los preceptos que establecen un beneficio fiscal y un nuevo tributo no infringen el artículo 86.1 CE por la sola circunstancia de que pudieran incidir sobre una materia que estuviera reservada a la ley tributaria (arts. 31.3 y 133.1 CE), dado que «lo relevante a estos efectos no es si el decreto-ley impugnado invade o no materias reservadas a la ley, sino si afecta a alguna de las materias que, conforme al Texto Constitucional, le están vedadas»; y, de otro, respecto al resto de los preceptos que modifican el régimen tributario de los incrementos y disminuciones de patrimonio en el impuesto sobre la renta de las personas físicas, que vulneran el límite material que al decreto-ley impone el art. 86.1 CE, en cuanto afectan a la esencia del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE), ya que al modificar el régimen tributario de los incrementos y disminuciones patrimoniales en un tributo que, como el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, constituye una de las piezas básicas de nuestro sistema tributario, «se ha alterado el modo de reparto de la carga tributaria que debe levantar la generalidad los contribuyentes» (FF.JJ. 7.º y 8.º).

5. Por su parte, la STC 121/2005 (Pleno), de 10 de mayo, se ha pronunciado, una vez más y en términos idénticos a la reciente STC 102/2005 (23) (Pleno), de 20 de abril, sobre la reserva de ley en materia tributaria que establecen, para el estricto ámbito de los tributos, el artículo 133 CE y, para la prestaciones personales o patrimoniales de carácter público, el artículo 31.3 CE. En tanto que la Sentencia 102/2005 versó sobre la constitucionalidad en su redacción originaria de los apartados 1.º y 2.º del artículo 70 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, constituyen objeto de la Sentencia ahora reseñada los mismos apartados del mencionado precepto en la redacción que les dio la Ley 62/1997, de 26 de

(23) Véase la crónica correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2005, *REDC*, núm. 74, 2005, págs. 304-306.

diciembre, cuya constitucionalidad era ahora cuestionada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. El órgano promotor de la cuestión de inconstitucionalidad consideraba, en síntesis, que los apartados cuestionados del citado precepto legal podrían vulnerar aquella reserva de ley, al calificar las tarifas por servicios portuarios de precios privados, cuando constituyen en realidad verdaderas prestaciones de carácter público, y al permitir por Orden Ministerial su cuantificación.

El Tribunal comienza por traer a colación su doctrina sobre el alcance de la reserva de ley en materia tributaria, que puede sintetizarse, en lo que ahora interesa, en los siguientes extremos: *a)* La reserva de ley en materia tributaria exige que la creación *ex novo* de un tributo y la determinación de sus elementos esenciales o configuradores se lleve a cabo en principio mediante ley, si bien se trata de una reserva de ley relativa, de modo que «aunque los criterios o principios que han de regir la materia deben contenerse en una ley, resulta admisible la colaboración del reglamento, siempre que la colaboración sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley, y siempre que la colaboración se produzca en términos de subordinación, desarrollo y complementariedad»; *b)* La intensidad de la colaboración del reglamento con la ley en esta materia resulta condicionada por la diversa naturaleza de las figuras tributarias y de sus distintos elementos, pudiendo ser especialmente intensa en relación con las prestaciones patrimoniales de carácter público a las que se refiere el artículo 31.3 CE; *c)* No obstante, dicha colaboración no opera de la misma manera respecto de cada uno de los elementos esenciales de la prestación, siendo el grado de concreción exigido a la ley máximo cuando regula el hecho imponible y menor cuando se trata de regular otros elementos como el tipo de gravamen y la base imponible; *d)* En particular, por lo que se refiere a las prestaciones patrimoniales de carácter público, la colaboración del reglamento «puede ser especialmente intensa en la fijación y modificación de las cuantías —estrechamente relacionadas con los costes concretos de los diversos servicios y actividades— y de otros elementos de la prestación dependientes de las específicas circunstancias de los distintos tipos de servicios y actividades», no pudiendo predicarse, por el contrario, la misma intensidad «de la creación *ex novo* de dichas prestaciones, ya que en este ámbito la posibilidad de intervención reglamentaria resulta sumamente reducida, puesto que sólo el legislador posee la facultad de determinar libremente cuáles son los hechos imponibles y qué figuras jurídico-tributarias prefiere aplicar en cada caso concreto» (FJ. 5.º).

Dado que la reserva de ley *ex* artículos 133.1 y 31.3 CE se establece exclusivamente para los tributos y las prestaciones patrimoniales de carácter públi-

co, el Tribunal procede a determinar a continuación, siguiendo igual sistemática que la empleada en la STC 102/2005, si a las tarifas portuarias a las que se refiere el precepto legal cuestionado les es aplicable o no dicha reserva por tratarse, con independencia del *nomen iuris* empleado por el legislador, de tributos o prestaciones patrimoniales de carácter público. Tras analizar los presupuestos de hecho de los servicios portuarios prestados que determinan la tarifa exigida en el proceso judicial *a quo*, el Tribunal Constitucional llega a la conclusión de que constituye una verdadera prestación patrimonial de carácter público sujeta al artículo 31.3 CE, ya que, de conformidad con la noción de prestación patrimonial de carácter público elaborada en la STC 185/1990, de 5 de diciembre, «dicha tarifa se exige por un servicio que —al margen de que, como señala el órgano judicial proponente de la cuestión, pueda calificarse como “objetivamente indispensable”— no sólo es de recepción obligatoria por los particulares, sino, también, se presta de forma directa por la Administración portuaria en régimen de monopolio». Precizando aún más la naturaleza de la referida tarifa portuaria, el Tribunal la califica de prestación patrimonial de carácter público de naturaleza tributaria, ya que se trata de una prestación patrimonial coactiva que se satisface directa o indirectamente a los entes públicos con la finalidad de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (FF.JJ. 6.º y 7.º).

Determinada la naturaleza de la tarifa portuaria impugnada en el proceso *a quo*, el Tribunal considera que la regulación de los apartados 1.º y 2.º del artículo 70 de la Ley 27/1992, en la redacción dada por la Ley 62/1997, no respeta la reserva de ley que para las prestaciones de carácter público en general y los tributos en particular establecen, respectivamente, los artículos 31.3 y 133.1 CE. De un lado, porque relegan a una Orden Ministerial la definición de los supuestos y la estructura tributaria a aplicar a los servicios prestados por el conjunto del sistema portuario, resultando esa omisión especialmente grave, ya que la reserva de ley *ex* artículos 33.1 y 133.1 CE exige el máximo grado de concreción a la ley cuando se regula el hecho imponible, pues «sólo el legislador posee la facultad de determinar libremente cuáles son los hechos imponibles y qué figuras jurídico-tributarias prefiere aplicar en cada caso» (FJ. 8.º). Y, de otro lado, porque la regulación legal no contiene los criterios idóneos para cuantificar las prestaciones tributarias que establecen de forma que garanticen una decisión suficientemente predeterminada, no estableciendo ningún límite máximo —implícito o explícito— a la cuantía de las tarifas por servicios portuarios, sino que deja a la entera libertad del Ministro la fijación de la cuantía de la prestación (FJ. 9.º).

6. En la STC 139/2005 (Pleno), de 26 de mayo, se abordan, entre otros temas y en lo que a este apartado de la crónica interesa (24), la posibilidad de que el legislador dicte normas de naturaleza interpretativa, la vulneración de la «reserva de jurisdicción» como consecuencia de la eficacia retroactiva de la ley, y, en fin, la fiscalización por el Tribunal Constitucional de la adecuación de la actividad de la Administración a la legalidad presupuestaria.

La Sentencia resuelve la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco contra la Disposición adicional segunda de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Planes y Fondos de Pensiones (LPFP), en la redacción dada por la Disposición adicional undécima de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados. Con esta nueva redacción dada a la disposición legal cuestionada, el legislador disipa las dudas que ofrecía su redacción originaria, al dejar claro que los entes integrantes del sector público pueden no sólo instar la creación de un plan o fondo de pensiones, sino también realizar contribuciones y aportaciones a los mismos, y retrotrae la vigencia de esta modificación a la promulgación de la Ley reformada.

El órgano judicial postulaba la declaración de inconstitucionalidad de la mencionada disposición legal, en primer término, por su naturaleza interpretativa, invocando para ello el artículo 117.3 CE y la doctrina de la STC 76/1983, de 5 de agosto, negando al legislador la potestad de dictar normas interpretativas cuando el Poder Judicial ya las haya interpretado. El Tribunal desestima el motivo de inconstitucionalidad aducido tras precisar el alcance de la doctrina de la STC 76/1983, de 5 de agosto. Recuerda al respecto que dicha doctrina «responde específicamente a la necesidad de custodiar la permanente distinción entre la objetivación del poder constituyente y la actuación de los poderes constituidos», no pudiendo aplicarse «sin más a la relación entre todo tipo de poderes supra e infraordenados» (STC 76/1988, de 26 de abril, FJ. 7), habiendo sido además elaborada «en íntima conexión o constante imbricación con [...] los preceptos...» relativos al sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas y, además, respecto a interpretaciones generales y abstractas del sistema de distribución de competencias, efectuadas con pretensiones normativas de validez general y de vinculación, por tanto, a las Comunidades Autónomas, sin una expresa previsión constitucional o estatutaria a favor del legislador estatal» (STC 15/2000, de 20 de enero, FJ. 4). La propuesta delimitación de la doctrina de la STC 76/1983, de

(24) Véase también *infra*, págs. 276-277.

5 de agosto, conduce inexorablemente a rechazar el motivo de inconstitucionalidad alegado, porque en este caso no se está ante un supuesto en que resulte insoslayable la distinción «entre la objetivación del poder constituyente y la actuación de los poderes constituidos»; ni las relaciones entre el poder legislativo y el judicial se establecen en términos de supra o infraordenación; ni, en fin, el precepto invocado como canon de constitucionalidad atañe al orden constitucional y estatutario de distribución de competencias, de modo que la norma cuestionada no plasma una interpretación general y abstracta de dicho orden (FJ. 3.º).

Respecto a la posible quiebra de la «reserva de jurisdicción» *ex* artículo 117.3 CE como consecuencia de la eficacia retroactiva de la disposición legal cuestionada, que, en opinión del órgano promotor de la cuestión de inconstitucionalidad, podría llegar al extremo de convalidar situaciones declaradas nulas por los órganos jurisdiccionales, atentando así al principio de cosa juzgada y al cumplimiento de las resoluciones judiciales firmes, el Tribunal reitera que el principio de exclusividad de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional no puede condicionar la libertad de configuración del legislador para elegir «el nivel de intensidad normativa con que pretende regular una determinada materia» (STC 181/2000, de 29 de junio, FJ. 19), a lo que añade en este caso que, por consiguiente, no puede suponer «una auténtica cristalización del ordenamiento resultante de la labor interpretativa llevada a cabo por los Jueces y Magistrados en el desempeño de sus funciones jurisdiccionales». En todo caso, el Tribunal descarta que en ese supuesto la retroactividad conferida por el legislador a la disposición legal cuestionada atente a la institución de la cosa juzgada y a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, ya que «no conlleva por sí sola e inexcusablemente, dados sus términos y contenidos, la revisión de las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza» (FJ. 3.º).

Por último, ante la duda del órgano judicial de que la disposición legal cuestionada pudiese infringir los principios de legalidad, anualidad y universalidad presupuestaria del artículo 134.2 CE, ya que al retrotraer su eficacia al momento de promulgación de la Ley reformada venía a convalidar la aportaciones efectuadas por las Administraciones Públicas en planes o fondos de pensiones estándole antes vedada dicha actividad, el Tribunal afirma, como no podía ser de otra forma, que no le corresponde, por ser ajena a su jurisdicción, la fiscalización de la adecuación de la actividad administrativa a la legalidad presupuestaria, en este caso las aportaciones de las Administraciones Públicas a los planes y fondos de pensiones (FJ. 4.º).

7. Los AATC 207/2005 (Pleno), de 10 de mayo, y 222/2005 (Pleno), de 24 de mayo, inadmitieron a trámite por notoriamente infundadas sendas cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en relación con el apartado 2.2.2 del artículo 66 de la Ley 13/2000, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2001, que fija, entre otros, el parámetro C5 para calcular el valor de la Unidad de Reserva Radioeléctrica (URR) en orden a la base imponible de la tasa por reserva del dominio público radioeléctrico. A los efectos que a este apartado de la crónica se refiere, el órgano judicial entendía que el nuevo valor asignado al citado parámetro suponía un incremento desproporcionado para la tasa correspondiente al ejercicio del 2001, que podría resultar contrario, entre otras previsiones constitucionales, al principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE). Al respecto se alegaba, en síntesis, en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que el incremento de la tasa basado, como se exponía en la memoria justificativa de su modificación, en la revaloración que habían experimentado en Europa las bandas de frecuencia reservadas al servicio de telefonía móvil, puestos de relieve en los procesos de licitación para la obtención de licencias UMTS en el Reino Unido y en Alemania, carecía de una justificación objetiva, dado que dichas subastas habían determinado una disminución del valor del mercado radioeléctrico, pareciendo responder más bien a una pretensión del Estado de lograr, por vía de la imposición tributaria, las mismas cantidades conseguidas en el Reino Unido y en Alemania a través de las subastas. Tal arbitrariedad en la decisión adoptada venía corroborada, a juicio del órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad, por el hecho de que para el año siguiente se hubiera modificado el citado parámetro a la baja.

A fin de fijar el canon de control de la duda de constitucionalidad del órgano judicial en el particular extremo referido a la supuesta infracción del principio de interdicción de la arbitrariedad, el Tribunal reitera que «la función del legislar no se puede entender como una simple ejecución de los preceptos constitucionales, sin perjuicio de cumplir los mandatos que la Constitución impone, dado que el legislador goza de una amplia libertad de configuración normativa para traducir en reglas de Derecho las plurales opciones políticas que el cuerpo electoral libremente expresa a través del sistema de representación parlamentaria», de forma que no es suficiente la mera discrepancia política con la opción del legislador para tacharla de arbitraria. En este orden de consideraciones, señala, reiterando precedente doctrina constitucional, que la calificación de arbitraria a una ley exige cierta prudencia y que el control por el Tribunal Constitucional de la actividad del

legislador debe ser extremadamente cuidadoso «cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de la arbitrariedad». En concreto, al examinar un precepto legal tachado de arbitrario, «el análisis se centra en efectuar una doble verificación: en primer lugar, si la norma legal cuestionada establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre arbitrariedad; y, en segundo lugar, si, aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, pues en tal caso también supondría arbitrariedad». En consecuencia, basta que una norma legal posea una finalidad legítima y racional y que el medio adoptado no sea discriminatorio para que ahí quede agotado el enjuiciamiento de su posible arbitrariedad (FJ. 5.º).

En aplicación de la doctrina constitucional expuesta, el Tribunal desestima que el precepto legal cuestionado vulnere el principio de interdicción de la arbitrariedad. En primer término, porque no establece una discriminación entre sujetos o categorías de sujetos, sino que, por el contrario, se aplica por igual a todos los operadores de servicio fijo, sin distinciones de ninguna clase. Y, en segundo lugar, porque la cuantía asignada al coeficiente cuestionado no carece de finalidad razonable, cual es la de ajustar el coste de la tasa al valor real del mercado del uso de un bien escaso, lo que excluye también la posible arbitrariedad de la medida adoptada desde la segunda perspectiva de nuestro análisis. (*Juan Carlos Duque Villanueva*).

III. ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO

1. Tres han sido las Sentencias del cuatrimestre referidas a la ordenación de las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

La STC 154/2005, de 9 de junio, estima parcialmente dos conflictos positivos de competencia planteados por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña contra el Reglamento de Seguridad Privada (RD 2.364/1994, de 9 de diciembre, desarrollado por OM de 7 de julio de 1995). Se discutía en el proceso la distribución de competencias entre el Estado y la Generalidad de Cataluña en materia de seguridad privada; en particular, las funciones ejecutivas atribuidas al Estado por las disposiciones impugnadas en relación con la habilitación, formación y acreditación del personal de seguridad privada, la acreditación de los centros de formación de este personal, la determinación de servicios que pueden prestarse con armas de fuego y similares. Una vez incardinada la materia conflictiva en el título de la seguridad pública, el Pleno delimita el parámetro de enjuiciamiento partiendo de la base de que «han de encar-

dinarse en el ámbito competencial de las Comunidades Autónomas que dispongan de policía de seguridad propia todas aquellas facultades que, bien por su especificidad o bien por inherencia o complementariedad, sean propias de las funciones o servicios policiales que hayan asumido con arreglo a lo dispuesto en los respectivos Estatutos y en la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Por el contrario, corresponderán al Estado, además de los servicios policiales que en todo caso han quedado reservados a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, las restantes potestades o facultades administrativas que, siendo relevantes para la seguridad pública, no sean sin embargo propias ni inherentes de las funciones o servicios policiales, según han sido definidos por la [LOFCS] y por la Ley Orgánica a que se remite el art. 104.2 CE» (FJ. 5.º). Dos precisiones siguen a lo anterior. De un lado, que para calificar como policial o no policial una actividad ha de estarse a la «doctrina tradicional sobre los criterios de incardinación competencial (por todas, STC 197/1996, de 3 de noviembre, FJ. 3)», sin que sea relevante «la apreciación meramente mecánica de la relación que los órganos estatales a los que se haya atribuido su ejercicio puedan tener con la organización policial». De otro, que el silencio del Estatuto catalán sobre la seguridad privada no puede significar que la Generalidad carezca de toda competencia sobre el personal de seguridad. Ello sólo será así «si las funciones ejecutivas en conflicto no guardan vinculación específica significativa con la competencia autonómica derivada de la creación de su propia policía de seguridad, que es [...] la única excepción que el art. 149.1.29 CE contempla a la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública» (*loc. ult. cit.*).

En definitiva, para el Tribunal, son de la competencia del Estado, en materia de seguridad pública, «todas las potestades normativas y ejecutivas, salvo las que se deriven de la creación de policías autonómicas», incluyendo esta última competencia «una doble dimensión orgánica y funcional respecto de los correspondientes servicios policiales y también la actividad administrativa que les sea inseparable por razón de inherencia o complementariedad» (*ibid.*). Aplicado este criterio a las normas impugnadas, el Pleno reconocerá al Estado todas las potestades en discusión, salvo las de ejecución relativas a la entrega del libro-registro en los casos de pérdida de la condición de detective privado (art. 65.3 del Reglamento), a la determinación de los establecimientos en que los servicios pueden desempeñarse con armas de fuego [art. 81.1.c) y 2 del Reglamento] y a las características, modelo, autoridad de expedición, anotaciones y devolución de la cartilla profesional. Mediante voto particular, el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel defiende para el Estado la competencia del artículo 81.1.c) y 2 del Reglamento de Seguridad Privada.

2. En la STC173/2005, de 23 de junio (25), se da continuidad a la jurisprudencia establecida por las SSTC 86/1989, de 11 de mayo, y 330/1994, de 15 de diciembre, en relación con la territorialidad de las competencias autonómicas en materia de ordenación de los seguros. El Pleno excluye, sin embargo, una interpretación rigurosa de los puntos de conexión fijados por la Ley estatal recurrida (Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados) —a saber: en el caso de aseguradoras y reaseguradoras, el domicilio y el ámbito de operaciones y, para los mediadores, además, la localización de riesgos—, de suerte que se descarta «el desplazamiento de la competencia ejecutiva [autonómica] como consecuencia tanto de la realización de actividades instrumentales y distintas de la específicamente aseguradora como de acontecimientos ajenos a los ámbitos de intervención del legislador y de la Administración competentes» (FJ. 11.º) o, incluso, por obra de «la mera formalización esporádica o eventual de contratos de seguro más allá del territorio autonómico» (FJ. 13.º).

Esta matización no le parece suficiente al Magistrado Sr. Pérez Tremps, discrepante de la mayoría por entender que no basta con incorporar a la territorialidad de las competencias autonómicas «fenómenos extraterritoriales puramente ocasionales», imponiéndose más bien, a su juicio, el alineamiento de la jurisprudencia en materia de seguros con la doctrina de la eficacia extraterritorial del ejercicio de las competencias autonómicas ya generalizada en otros ámbitos. En definitiva, se aboga por no utilizar el criterio de supraterritorialidad «como principio delimitador de competencias fuera de los casos expresamente previstos por el bloque de la constitucionalidad», so pena de producir un indeseable efecto de «recentralización».

3. Por último, la STC 212/2005, de 21 de julio, abunda en la doctrina sentada por la STC 188/2001, de 20 de septiembre, sobre ayudas y subsidios en materia de educación. Como entonces, también ahora se da prevalencia a la regla competencial del artículo 149.1.30 CE sobre la del artículo 149.1.1 CE, «por su mayor especificidad» (FJ. 5.º), aplicando asimismo la jurisprudencia canonizada con la STC 13/1992, de 6 de febrero, en materia de subvenciones. Precisamente, la aplicabilidad de la doctrina de la territorialización de las subvenciones al ámbito del derecho a la educación es nuevamente objeto de la discrepancia del Magistrado Sr. Jiménez Sánchez, quien también discute la prevalencia atribuida por la mayoría a la regla del artículo 149.1.30 CE;

(25) Sobre la relevancia concedida por el Tribunal al Derecho europeo en la configuración de los criterios de enjuiciamiento de la cuestión de fondo véase *supra*, pág. 258.

cuestión ésta en la que le secunda, en voto separado, el Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas, con la adhesión de los Magistrados Sres. García-Calvo y Montiel y Rodríguez-Zapata Pérez. (*Juan Luis Requejo Pagés*).

IV. DERECHOS FUNDAMENTALES

1. Comenzaremos la exposición del contenido de las Sentencias que juzgamos más interesantes, en materia de derechos fundamentales, en el segundo cuatrimestre del año 2005 con el análisis de las referentes al derecho/principio de igualdad.

En este terreno han sido especialmente importantes las que han reafirmado el principio de no discriminación por razón de sexo, como la STC 175/2005 (Sala Primera), de 4 de julio, y la STC 182/2005 (Sala Primera), de 4 de julio. En la primera de ellas se constata que la empresa demandada no acreditó la existencia de causa alguna, seria y real, que hubiera permitido destruir la apariencia discriminatoria creada y alcanzar la necesaria convicción de que su decisión —despido— había sido ajena a todo propósito atentatorio del derecho fundamental al no tener por causa el embarazo de la recurrente. En la segunda, el Tribunal otorga también el amparo a una mujer, relegada a funciones de segundo orden debido a su triple maternidad, razonando, entre otras cosas, que, aunque el artículo 14 CE no consagra la promoción de la maternidad o de la natalidad, sí excluye toda distinción o trato peyorativo a la mujer en la relación laboral fundado en dichas circunstancias, y que la protección de la condición biológica, y de la salud, de la mujer trabajadora ha de ser compatible con la conservación de sus derechos profesionales, de suerte que la minusvaloración o el perjuicio causado por el embarazo, o la sucesiva maternidad, constituyen un supuesto de discriminación directa por razón de sexo (FJ. 4.º).

Entre las aplicaciones del principio de igualdad, presenta interés la que se hace en el cuerpo de la STC 139/2005 (Pleno), de 26 de mayo (26), en la que se argumenta (FJ. 6.º) que la Disposición final segunda de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones no introduce por sí misma una diferencia entre grupos o categorías de personas, pues se limita a habilitar a las entidades integradas en el sector público para que puedan promover planes y fondos de pensiones y realizar contribuciones a los mismos. Aunque se admitiese que las aportaciones a los planes de pensiones pudieran considerarse como retribuciones, las

(26) Comentada igualmente *supra*, págs. 270-271.

diferencias del nivel de éstas entre las distintas Administraciones públicas no podrían, para el Tribunal, entrañar una vulneración del artículo 14 CE.

La regulación de los baremos para las indemnizaciones por accidentes de circulación ha dado lugar a dos reflexiones sobre el derecho a la igualdad. La que se hace en la STC 190/2005 (Pleno), de 7 de julio, FJ. 4.º, en el sentido de que no puede considerarse contrario a las exigencias de igualdad que los hermanos menores de edad de la víctima gocen de una protección (la derivada del reconocimiento de la condición de perjudicado-beneficiario) que no se dispensa a los mayores de edad; y la contenida en la STC 191/2005 (Sala Segunda), de 18 de julio, en la que no se consideran lesivas del derecho reconocido en el artículo 14 CE las diferencias, respecto a la situación del cónyuge divorciado, que hay entre el sistema público de protección de la Seguridad Social y el que se deriva de la Ley 30/1995, pues no existe un término de comparación adecuado al no ser equiparables ni las técnicas empleadas para la cobertura del riesgo, ni los fundamentos sobre los que descansa el reconocimiento de las prestaciones originadas en ambos sistemas, ni, tampoco, los requisitos que condicionan el nacimiento del derecho a la prestación en cada caso.

La STC 213/2005 (Pleno), de 21 de julio, resuelve una cuestión de inconstitucionalidad afirmando que la no inclusión en el sistema de protección por desempleo de las reducciones de jornada operadas a través de una modificación sustancial de las condiciones de trabajo (art. 41 LET) no vulnera el artículo 14 CE, por relación a la situación de quienes ven reducida temporalmente su jornada de trabajo en el marco de una medida de regulación de empleo o de quienes, encontrándose pluriempleados, pierden uno de sus empleos, que si son objeto de dicha inclusión, dadas las diferencias existentes entre una y otras situaciones que impiden declarar, desde la óptica del precepto constitucional, la exigencia de un tratamiento igual.

2. Sobre el derecho al secreto de las comunicaciones, presenta interés la STC 205/2005 (Sala Segunda), de 18 de julio, en la que el Tribunal afirma que el plazo previsto en la resolución judicial que autoriza la intervención debe comenzar a correr desde el momento en que la misma ha sido autorizada (FJ. 5.º), dado que la Constitución solamente permite —con excepción de las previsiones del artículo 55 CE— que el secreto de las comunicaciones pueda verse lícitamente restringido mediante resolución judicial, sin que la intervención de terceros pueda alterar el *dies a quo* determinado por aquélla. En contra se manifiesta, en voto particular concurrente, el Magistrado Sr. Rodríguez Arribas, para quien, al no ceñirse al caso concreto, y fijar criterios interpretativos genéricos sobre el momento en que debe entenderse iniciado, en todo

caso, el plazo de la autorización, se invaden por el Tribunal Constitucional funciones de los órganos de la jurisdicción ordinaria, y en el más alto lugar, de la Sala Segunda del Tribunal Supremo. El plazo, para él, debe correr, normalmente, desde la fecha del Auto que autoriza la intervención, pero también, si fuera distinto, desde el día en que se le comunique la autorización a los agentes de la policía que hayan de efectuar la diligencia, e incluso el día de la efectiva intervención del teléfono, si el tiempo transcurrido desde la comunicación del Auto a la policía y la práctica de la intervención fuera razonablemente breve, y justificadas las causas técnicas por las que no pudo llevarse a efecto con más diligencia, y así lo admitiera el órgano jurisdiccional al ejercer el control de dicha restricción del secreto de la comunicaciones.

3. El artículo 20 de la Constitución ha dado juego también en este período. Por ejemplo, en la STC 161/2005 (Sala Primera), de 20 de junio, se rechaza que haya habido vulneración de los derechos a la libertad de expresión y a la libertad de cátedra en el caso del despido del Decano de la Facultad de Ciencias de la Información de una Universidad privada, porque a esta última, en sus cargos directivos (Rector, en este caso), debe reconocérsele el derecho-deber de proceder al examen o análisis del texto y contenidos de una revista que edita antes de su difusión, sin que ello pueda confundirse con censura previa, dado que es dicha entidad quien asume las responsabilidades que pudieran derivarse de la publicación. El despido del Decano por no obedecer las órdenes del Rectorado no sería lesivo, por tanto, de los derechos que alegó en su momento.

Caso curioso es el resuelto en la STC 124/2005 (Sala Primera), de 23 de mayo, en la que el Tribunal se niega a conceder el amparo contra una sanción administrativa por infracción de tráfico cometida con un vehículo que no se ha probado que fuera medio o instrumento de una manifestación. Allí se reitera (FJ. 4.º) que la utilización y selección de los diversos instrumentos o medios para hacer públicas las reivindicaciones propias de la reunión o manifestación forman parte del contenido de dicho derecho, pero se razona (FJ. 5.º) que no está acreditado el presupuesto fáctico del que parte el recurrente para fundamentar la vulneración aducida, que no sólo carece de sustento suficiente en las actuaciones, sino que expresamente ha sido negado tanto en el expediente administrativo, como, y sobre todo, en la resolución judicial, tras la práctica de la prueba pertinente.

4. Como de costumbre, la mayoría de las Sentencias dictadas por el Tribunal en el cuatrimestre estudiado tienen que ver con diversos aspectos del artículo 24 de la Constitución. Su gran número nos obliga a hacer una selec-

ción con toda probabilidad injusta, pero necesaria por evidentes razones de espacio.

De tutela judicial efectiva en general se han ocupado, por ejemplo, las SSTC 106/2005 (Sala Primera), de 9 de mayo, y 146/2005 (Sala Segunda), de 6 de junio. En la primera se razona que la actuación del órgano judicial, al no resolver el incidente de tercería promovido por los recurrentes, ni proceder a enmendar a través de los Autos impugnados la situación de indefensión que tal omisión les generó, lesionó el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión reconocido en el artículo 24.1 CE, dado que se ha negado a los recurrentes, de forma injustificada e irrazonable, la obtención de un pronunciamiento judicial sobre la pretensión formulada. En la segunda, por el contrario, se concluye, denegando el amparo, que las resoluciones judiciales impugnadas no pueden ser reputadas como arbitrarias, en la medida en que su argumentación no resulta fruto de un mero voluntarismo judicial ni expresa un proceso deductivo irracional o absurdo, que hagan que no sea expresión de la Administración de justicia, sino una mera apariencia de la misma.

Al hilo del examen de un problema de aplicación de baremos, en la STC 190/2005 (Pleno), de 7 de julio, se hace la interesante afirmación de que del artículo 24.1 CE no se deduce que nadie deba recibir la consideración de perjudicado o de beneficiario de la indemnización, sino que lo que impone el derecho a la tutela judicial efectiva es que quien ostente dicha condición, por atribución constitucional o legal, sea tutelado en esa condición por los Jueces, pues lo que exige aquél no es que los derechos adquieran una determinada dimensión sustantiva, sino que una vez delimitada ésta, no existan obstáculos artificiales para su defensa en juicio.

Un pronunciamiento del Tribunal en Pleno especialmente importante es el que se contiene en la STC 138/2005, de 26 de mayo (repetida, prácticamente, en la STC 156/2005, de 9 de junio) (27), en la que se argumenta que el artículo 136 del Código Civil cercena el acceso a la jurisdicción del padre que descubre no serlo una vez transcurrido un año desde la inscripción registral de la filiación, sin que esa limitación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) guarde proporcionalidad con la finalidad perseguida de dotar de seguridad jurídica a la filiación matrimonial. La imposición al marido de una paternidad legal que, sobre no responder a la realidad biológica, no ha sido buscada (como ocurre en los casos de adopción y de inseminación artificial) ni consentida conscientemente, sino impuesta por una presunción legal (art. 116 CC), que siendo inicialmente *iuris tantum* (ATC 276/1996, de 2 de

(27) Comentada también *supra*, págs. 251 y sigs.

octubre, FJ. 4.º), sin embargo, transcurrido un año desde la inscripción de la filiación, conocido el nacimiento, se transforma en presunción *iuris et de iure*, resulta incompatible con el mandato constitucional de posibilitar la investigación de la paternidad (art. 39.2 CE) y, por extensión, con la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), así como con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su dimensión de acceso a la jurisdicción.

No están de acuerdo con esta decisión los Magistrados Sres. Jiménez Sánchez, Delgado Barrio y Gay Montalvo. Los dos primeros firman un voto particular, elaborado por Jiménez Sánchez, en el que razonan que las únicas objeciones al establecimiento de un plazo para ejercer la acción de filiación podrían venir del supuesto desconocimiento del mandato de que la ley posibilite la investigación de la paternidad o de que se afecte a la dignidad de la persona, lo que no es el caso. Al segundo, la opción legislativa no le parece contraria al artículo 24 CE y a la tutela judicial efectiva por cuanto es evidente que el precepto no supone una restricción absoluta al acceso a la justicia y, por el contrario, en aras de la protección preferente, permite hacer efectiva la impugnación de paternidad en un plazo razonable y que considera proporcionado de acuerdo con la finalidad perseguida por la norma constitucional.

El derecho de acceso a los recursos ha sido objeto de varias Sentencias interesantes en este período, como, por ejemplo, la STC 127/2005 (Sala Primera), de 23 de mayo, en la que se concede el amparo en un caso de inadmisión de recurso de casación contencioso-administrativo por extemporáneo, que impidió la asistencia jurídica gratuita. El Tribunal Supremo, se nos dice, lesionó el derecho a la tutela judicial efectiva de los recurrentes, puesto que debió otorgarles un plazo no inferior a veinte días, contados desde el siguiente a aquél en que se dispusiera de las actuaciones, y no concederles solamente, como hizo, el plazo residual de once días para interponer recurso de casación, haciendo abstracción de la posibilidad del recurrente de examinar las actuaciones, vulnerando así la proscripción de indefensión del artículo 24.1 CE.

Problemas de motivación han sido habituales en el cuatrimestre estudiado. En la STC 108/2005 (Sala Segunda), de 9 de mayo, se califica de no fundada en Derecho una Sentencia que condenaba según el sistema de días-multa, en la que la determinación de la cuantía no se realizó conforme a las pautas que para ello establece el artículo 50.5 del Código Penal, sino en virtud de un razonamiento por completo extraño a las mismas y más propio del lenguaje coloquial que del lenguaje jurídico que cabe reclamar de los órganos judiciales. En la STC 148/2005 (Sala Segunda), de 6 de junio, se concluye que la imposición de una pena de prisión de dos años por un hecho que el propio órgano judicial había considerado no grave, y a un delincuente que carecía de antecedentes

penales y respecto de cuyas circunstancias personales nada se dice, carece de motivación suficiente en el sentido requerido, no ya sólo por el artículo 66.1 CP, sino por la propia doctrina sentada por el Tribunal en relación con la motivación exigible cuando se trata de Sentencias penales condenatorias. Crítica también con la resolución judicial recurrida se muestra la STC 149/2005 (Sala Primera), de 6 de junio, en la que se dice que el Juzgado se limita a trasladar meras referencias normativas y/o jurisprudenciales sobre cada una de las materias examinadas, de modo que la Sentencia cuestionada en amparo elude cualquier referencia a los concretos hechos que está llamada a juzgar y hurta cualquier motivación que permita al recurrente comprender por qué adopta una determinada decisión sobre cada uno de ellos.

La STC 194/2005 (Sala Primera), de 18 de julio, constata, por su lado, que se ha producido una incongruencia *extra petita*, ya que el órgano judicial se ha pronunciado sobre extremos no suscitados en el recurso de apelación, conculcando el principio *tantum devolutum quantum appellatum* en un proceso, el civil, en el que el principio dispositivo cobra su máxima virtualidad. Este desajuste entre las pretensiones formuladas por los recurrentes en apelación y la decisión judicial adoptada se refiere a un aspecto sustancial del debate —la causa concreta y la cuantía de la indemnización—, sin que tal pronunciamiento encuentre cobertura en las facultades de oficio del órgano judicial. La consecuencia es el otorgamiento del amparo por causa de la indefensión generada por una respuesta judicial no solicitada ni debatida.

Especialmente importante puede considerarse la STC 180/2005 (Sala Segunda), de 4 de julio, en la que, en relación con una reclamación de indemnización por haber sido obligado a servir en batallones de trabajo, el Tribunal razona que existió una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, pues el órgano judicial prescindió por completo de la dimensión constitucional de la cuestión suscitada. En efecto, el Tribunal Superior de Justicia no concedió relevancia al hecho de que la integración en los batallones disciplinarios de soldados trabajadores constituía una forma especialmente aflictiva de cumplimiento del servicio militar en condiciones semejantes a quienes se encontraban cumpliendo condena, ni tampoco a la circunstancia de que tal forma de prestación traía causa de una previa situación de prisión que hoy resultaría constitucionalmente intolerable por contraria al artículo 17 CE. Al proyectar al momento actual los efectos de una situación legal claramente contraria a la Constitución, dándole, así, injustificadamente, ultraactividad a dicha situación, se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a la libertad (arts. 24.1 y 17 CE), los cuales exigen que, en los casos en los cuales entran en juego, las resoluciones judiciales que los resuelvan incluyan una motivación que tome en cuenta la presencia del derecho

fundamental a la libertad y los valores constitucionales indicados como parámetros inexcusables de enjuiciamiento. Contrario a estos argumentos se muestra en su voto particular el Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas, que considera que la cuestión es de mera legalidad ordinaria y que su dimensión constitucional es inexistente. En su opinión, no puede forzarse la realidad de las cosas proponiendo tal no alegada dimensión, para luego desde ella elaborar el canon reforzado de la tutela judicial efectiva al que el órgano judicial no se habría atendido en su Sentencia.

Presenta interés, asimismo, la aplicación de la garantía de la indemnidad que se hace en la STC 171/2005 (Sala Segunda), de 20 de junio (28), en la que se argumenta que la Administración para la que las demandantes prestaban servicios no acreditó ni alegó en el proceso judicial otras razones justificativas del cese que las de su materialización en la fecha inicialmente prevista, razón que, como ha quedado señalado, no explica en modo alguno, a la vista de las circunstancias concurrentes, la decisión de dar por finalizada la relación establecida entre las partes y mantenida durante un período de diez años, ni permite, por tanto, excluir el móvil de represalia. En tales condiciones, los indicios aportados por las demandantes de amparo de que su cese estuvo en realidad motivado por la decisión de ejercer su derecho a la tutela judicial efectiva, reclamando de los Tribunales la declaración del carácter laboral de su relación y negándose a mantener la ficción de su articulación bajo la apariencia de una beca de investigación, deben desplegar toda su operatividad para declarar la lesión del propio derecho fundamental.

En el terreno del derecho a un proceso con todas las garantías son muchas las Sentencias de mera aplicación de la STC 167/2002, de 18 de septiembre, a las que no haremos referencia. La, conectada con este derecho, garantía del Juez imparcial se ha examinado en la STC 202/2005 (Sala Primera), de 18 de julio, en la que se afirma que la misma en absoluto se ve cuestionada por una intervención previa del Magistrado en cuestión, toda vez que se limita a confirmar el Auto del Juez de Instrucción por el que se rectificaba un error material padecido en el Auto de apertura de juicio oral, haciendo la Sección una mera interpretación textual de su contenido a la luz de las normas procesales aplicables, sin que de dicha intervención pueda deducirse juicio alguno anticipado de la culpabilidad del imputado.

También en el campo de la presunción de inocencia ha habido numerosas decisiones de aplicación de los principios recogidos en la STC 167/2002, de 18 de septiembre. Haremos referencia, sin embargo, a tres Sentencias que han

(28) Véase también *supra*, pág. 257.

aplicado este derecho de un modo interesante, apreciando su vulneración. En primer lugar, la STC 137/2005 (Sala Segunda), de 23 de mayo, en la que se razona que la inferencia alcanzada por los órganos judiciales respecto a la apreciada continuidad delictiva resulta inadmisibles en términos constitucionales, tanto desde el enfoque de su lógica o coherencia, en tanto los indicios acreditados no llevan naturalmente a la conducta que se atribuye al demandante de amparo, como desde el punto de vista del grado de solidez requerido, pues la conclusión que de aquella inferencia se deriva resulta excesivamente abierta, endeble e indeterminada, máxime si, al contrario de lo que se hizo, se hubieran tenido en cuenta los contraindicios aportados por el demandante de amparo. En segundo, la STC 164/2005 (Sala Segunda), de 20 de junio, que, en un caso de sanciones tributarias, nos recuerda que no se puede sancionar por el mero resultado y mediante razonamientos apodícticos, siendo imprescindible una motivación específica en torno a la culpabilidad o negligencia y las pruebas de las que ésta se infiere. No es admisible, por tanto, imponer la sanción por el mero hecho de no ingresar, pero sin acreditar la existencia de un mínimo de culpabilidad y de ánimo defraudatorio. En tercero, la STC 186/2005 (Sala Segunda), de 4 de julio, en la que se revisa la doctrina sobre la prueba de indicios para admitir que no cabe excluir *a limine* la posibilidad de que los indicios vengan a su vez acreditados por prueba indirecta, sino que ello habrá de depender de las circunstancias del caso concreto, atendiendo en particular a la solidez que quepa atribuir a la constancia probatoria de esos indicios. Ello no obstante, la ausencia de prueba directa, unida a la sucesiva concatenación de inferencias indiciarias, vendrá a arrojar mayores dudas acerca del carácter abierto o débil de la inferencia final, y a suscitar, en consecuencia, mayores interrogantes en relación con el respeto a las exigencias derivadas de la presunción de inocencia.

Respecto al derecho a la prueba cabe reseñar en este cuatrimestre la STC 109/2005 (Sala Segunda), de 9 de mayo, en la que se constata una vulneración, al haberse rechazado la pretensión indemnizatoria con fundamento en la falta de prueba de ciertos hechos que no ha sido posible acreditar por causa imputable al órgano judicial, el cual no desarrolló actividad alguna tendente a la práctica de las diligencias de prueba admitidas previamente por el propio órgano pero que, extemporáneamente, rechazó de modo implícito.

El derecho de asistencia letrada de un recurrente, que vio cómo no se recurría en casación contra su condena, no resultó afectado, de acuerdo con lo expuesto en la STC 141/2005 (Sala Primera), de 6 de junio, por el hecho de que la abogada de oficio se diera de baja en ese turno, pues bien pudo, antes de darse de baja definitiva en la profesión, interponer, si así lo consideraba oportuno, dicho recurso. Si no lo hizo, es ésta una decisión para la que goza-

ba de plena libertad y de la que sólo ella es responsable. El derecho sí se entiende vulnerado en la STC 165/2005 (Sala Segunda), de 20 de junio, al no haberse permitido el apoyo de un letrado de libre elección y confianza al imputado no comunicado (FJ. 12.º), de lo que se deriva la nulidad de la prueba —declaración auto y heteroincriminatoria— así obtenida (FJ. 12.º).

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas conoce un caso llamativo en este cuatrimestre, que es el que resuelve la STC 153/2005 (Sala Segunda), de 6 de junio, en el que se entiende que hay una vulneración por haber transcurrido más de siete años desde la detención de un menor sin que exista resolución definitiva, sin que se encuentre una justificación razonable para las demoras, y sin que las actuaciones que debían realizarse revistan una especial complejidad. Insiste el Tribunal en que las deficiencias estructurales u organizativas, o el abrumador trabajo que pesa sobre los órganos judiciales, no alteran la conclusión del carácter injustificado del retraso, ni limitan el derecho fundamental de los ciudadanos para reaccionar frente a éste.

El derecho a ser informado de la acusación, y el principio acusatorio, han sido objeto de varias decisiones del Tribunal en este período. La que más relieve doctrinal pudiera tener es la STC 123/2005 (Pleno), de 12 de mayo, que contiene una completa revisión de los problemas que plantea el principio acusatorio en el recurso de casación, para resolver el asunto concreto de si la configuración constitucional del mismo incluye como una de sus garantías que en la casación penal el órgano judicial quede limitado en su pronunciamientos por los motivos y las pretensiones concretas de las partes deducidas en dicho recurso, y si resulta posible constitucionalmente al órgano judicial de casación desestimar el recurso contra la resolución condenatoria impugnada al margen de una concreta solicitud de mantenimiento de aquélla realizada por cualquiera de las partes procesales. El Tribunal Constitucional resuelve que en la casación penal y, en todo caso, cuando el concreto motivo de casación aparece referido a la calificación jurídica de un hecho, no existe, derivado de una supuesta asunción de funciones acusatorias constitucionalmente vedadas al órgano judicial de casación, impedimento constitucional alguno para confirmar la calificación jurídica contenida en la resolución impugnada, incluso aunque esa pretensión no sea sostenida por ninguna de las partes procesales, ya que el objeto de pronunciamiento en este recurso no es una pretensión punitiva, sino, precisamente, la conformidad a Derecho de dicha calificación, que es el elemento sobre el que la parte recurrente establece el debate contradictorio con la resolución impugnada y, por tanto, sobre el que el Tribunal de casación debe pronunciarse, ejerciendo una potestad jurisdiccional que le es propia, conforme establece el artículo 117.3 CE. Con ello se convalida una resolución en la que se confirmó una condena por homicidio intentado, aun

cuando recurrente y Ministerio Fiscal, que se adhirió a este aspecto del recurso de casación interpuesto por aquél, consideraron que debió haberse aplicado el tipo penal de lesiones imprudentes.

Tres votos particulares concurrentes acompañan al bloque de la Sentencia. En el primero (Sr. Conde Martín de Hijas, con la adhesión del Sr. Delgado Barrio) se habla de «exceso doctrinario» y de «gratuidad del planteamiento de las dudas desde la clave doctrinal inadecuadamente elegida», siendo innecesarios los fundamentos 3.º al 8.º, puesto que «pueden inducir en círculos jurídicos la opinión de una inseguridad acerca de la constitucionalidad del recurso de casación penal en un aspecto en que [...] no se justifica la duda, por lo que su solo planteamiento hipotético [...] resulta imprudente». En el segundo (Sr. García-Calvo y Montiel) se argumenta que «no era necesario [...] articular toda una teoría del principio acusatorio en el proceso penal que, aun llegando exactamente a la misma conclusión ya establecida en la doctrina, rigurosamente aplicable al caso, generará, sin duda, confusión». Para este Magistrado la Sentencia «debería haberse limitado a reproducir sintéticamente y aplicar nuestra doctrina tradicional [...] para alcanzar [...] de forma sencilla y directa, y sin aditamentos expositivos innecesarios que [...] por su contundencia generalizante, pueden propiciar confusión, el mismo fallo desestimatorio resultante». En el tercero (Sr. Rodríguez-Zapata Pérez) matiza que su posición se sintetiza, con meridiana claridad, en el párrafo de la Sentencia mayoritaria que expone la doctrina tradicional del Tribunal, a la que se propone atenerse en el futuro.

Sobre problemas conectados con estos se pronuncia el Tribunal en la STC 183/2005 (Sala Primera), de 4 de julio. Respecto a la reforma peyorativa se matiza que, frente a lo que parece considerar el recurrente, los términos de comparación para ponderar si la reforma ha sido peyorativa han de ser, en el caso, las respectivas condenas: es decir, si la recaída en segunda instancia empeora la situación que establece el fallo condenatorio de la dictada por el juzgador *a quo*, y no la relación existente entre la pretensión absolutoria del actor recurrente y el sentido del fallo condenatorio derivado del recurso. En cuanto a los poderes del Supremo se razona que los límites de la decisión de este alto órgano jurisdiccional no han de quedar sometidos a la doble opción de, o bien casar la condena por prevaricación, o bien confirmar la Sentencia de instancia, máxime cuando, a juicio del propio Tribunal, ninguna de ambas opciones hubiera de ser conforme a Derecho, sino que su posibilidad de proceder a revisar la calificación jurídica se proyecta sobre todos los pronunciamientos de la Sentencia de instancia en la medida en que la misma no ha adquirido firmeza.

5. El principio de legalidad ha sido bastante utilizado por el Tribunal en el cuatrimestre que estudiamos. En primer lugar en la STC 120/2005 (Sala Segunda), de 10 de mayo, en la que se concede el amparo razonando que la utilización de la figura del fraude de ley —tributaria o de otra naturaleza— para encajar directamente en un tipo penal —el previsto en el art. 349 CP 1973; delito fiscal— un comportamiento que no reúne *per se* los requisitos típicos indispensables para ello constituye analogía *in malam partem* prohibida por el artículo 25.1 CE. Rechaza el Tribunal que se pueda contornear los límites estrictos de cualquier tipo penal que pudiese entrar en consideración con ayuda del recurso a la noción de fraude de ley. En la misma Sentencia se constata también la vulneración del principio acusatorio, porque no pudo ser debatida contradictoriamente por el recurrente la utilización por el órgano judicial de apelación de la figura del fraude de ley como fundamento de la acusación a título de delito fiscal, ya que ni había sido alternativamente propuesta por las acusaciones en sus respectivos recursos de apelación, ni tampoco fue objeto de debate en el procedimiento seguido en instancia.

En la STC 129/2005 (Sala Primera), de 23 de mayo, se rechaza la alegación del principio de legalidad, pues el demandante fue sancionado por la Administración mediante la aplicación de una norma sancionadora vigente en el momento de realizarse los hechos [el art. 7.1.i) del Reglamento de régimen disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado], sin que a esta conclusión obste el error no determinante del órgano judicial al citar la norma que relacionaba los cometidos propios del funcionario sancionado.

Una revisión de la aplicación de un tipo penal es la que se hace en la STC 151/2005 (Sala Segunda), de 6 de junio, en la que se considera posible, a la vista del tenor literal del artículo 142.1 CP —homicidio imprudente— la subsunción de los hechos —muertes producidas por conducción temeraria— en el mismo, desde el momento en que no puede calificarse de extravagante o imprevisible para sus destinatarios, dado que no resulta contraria a la orientación material de la norma, tiene en cuenta el bien jurídico protegido por la misma y los fines a los que se orienta, además de encontrar igualmente respaldo en la doctrina científica.

En la STC 188/2005 (Pleno), de 7 de julio, se declara la inconstitucionalidad de la letra j) del apartado 3 del artículo 27 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, puesto que al tipificar como falta disciplinaria muy grave el «[h]aber sido sancionado por la comisión de tres o más faltas graves en el período de un año», resulta contrario a la garantía que representa el principio *non bis in idem* en su vertiente material o sustantiva, en la medida en que mediante dicho precepto se posibilita la duplicidad en el castigo a un determinado sujeto mediante la imposición de una

doble sanción disciplinaria por la realización de unos mismos hechos, teniendo dichas sanciones un mismo fundamento. Y, dado que para la imposición de la sanción por la infracción muy grave tipificada en el precepto cuestionado es necesario seguir un nuevo procedimiento disciplinario distinto a los cumplimentados para la imposición de cada una de las tres (o más) sanciones por la comisión de las tres (o más) faltas graves que integran el tipo cuestionado, existiendo entre ellas, tal y como ya hemos visto, una triple identidad de sujeto, hechos y fundamento, la aplicación de dicho precepto implicaría también una lesión del principio *non bis in idem*, pero esta vez desde la perspectiva formal, procesal o, si se quiere más correctamente, procedimental. No es de esa opinión el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel, que firma un voto particular centrado en no compartir el parecer mayoritario de que en este caso el legislador haya creado un tipo administrativo autónomo que prescinde absolutamente del canon de un hecho nuevo por el infractor. Para este Magistrado tal hecho nuevo existe en cuanto el tipo no se reduce a la mera reiteración de sanciones previamente impuestas, sino a la reiteración de dichas sanciones en un plazo temporal determinado.

Caso curioso es el que resuelve la STC 195/2005 (Sala Primera), de 18 de julio, en la que se aprecia la lesión del principio de legalidad por parte de la sanción disciplinaria impugnada en amparo, en la medida en que es resultado de la aplicación de una norma sancionadora (en concreto, el art. 7.2 del Reglamento de régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía) que no se encontraba vigente ni en el momento de cometerse los hechos sancionados, ni en el de dictarse la resolución administrativa disciplinaria ni, por supuesto, en el momento de pronunciarse la resolución judicial, por haber sido expulsada del Ordenamiento jurídico, mediante su declaración de nulidad por el órgano judicial competente (en concreto, por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo), en virtud de su incompatibilidad con la Constitución y, más en particular, con un derecho fundamental, cual es el derecho a la libertad de expresión. En definitiva, considera el Tribunal Constitucional que se ha sancionado al recurrente en amparo al aplicar un tipo disciplinario inexistente, con lo que se ha infringido el principio *nullum crimen nulla poena sine lege*. (Ignacio Torres Muro).