

nuestro Código penal) no se daría la pérdida de la condición de funcionario, sino sólo la del cargo o puesto sobre que recayera la condena.

Finalmente si la pena de inhabilitación especial se impusiera con duración superior a 3 años y sin exceder los 6, acarrearía la pérdida del puesto o cargo; pero en cuanto a la privación de la condición de funcionario, el Gobierno decidiría a la vista de todas las circunstancias objetivas y personales del caso. Es algo parecido a lo previsto en el artículo 37 apartado 4 de la ley de 1964, modificada en 1996.

Para todo esto habría que retocar el apartado 2 del artículo 37 de dicha ley de 1964, amén de derogar expresamente el extraño apartado 4 del artículo 50 de la misma ley. Así se obraría con más justicia al tratar de forma desigual lo que ciertamente no es igual. Y la gradación que se propone se adecuaría más al principio de proporcionalidad tan vinculado a la justicia.

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional (*)

SUMARIO: I. CONSTITUCIÓN. A. Fuerza normativa. B. Interpretación. II. DERECHOS Y LIBERTADES. A. Derechos fundamentales y libertades públicas. B. Derechos y deberes de los ciudadanos. C. Principios rectores de la política social y económica. D. Garantía y suspensión de estos derechos. III. PRINCIPIOS JURÍDICOS BÁSICOS. IV. INSTITUCIONES DEL ESTADO. A. La Corona. B. Las Cortes Generales. C. El Tribunal Constitucional. D. La Administración Pública. E. El Poder Judicial. V. FUENTES. VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO. A. Comunidades Autónomas. A.1. Autonomía. B.2. Competencias. B. Corporaciones Locales. A.1. Autonomía B.2. Competencias. VII. ECONOMÍA Y HACIENDA. A. Principios generales. B. Presupuestos. C. Organización territorial. D. Tribunal de Cuentas.

II. DERECHOS Y LIBERTADES

A. Derechos fundamentales y libertades públicas.

1. Sentencia 53/2004, de 15 de abril (BOE de 18 de mayo). Ponente: Jiménez Sánchez (Cuestión de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 14; 41.

otros:

Objeto: DA segunda, párrafo segundo, del RDL 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el TR de la LGSS.

Materias: Principio de igualdad ante la ley: exclusión de los trabajadores fijos discontinuos del seguro por desempleo

Para afrontar la cuestión planteada, trae a colación el TC su doctrina acerca del principio de igualdad ante la ley (STC 144/1988), mediante la cual

(*) Subsección preparada por FRANCISCO ESCRIBANO.

en aplicación de este principio se prohíbe al legislador configurar supuestos de hecho de la norma de tal modo que se produzca un trato distinto a personas que desde todos los puntos de vista legítimamente adoptables se encuentre en la misma situación. O lo que es lo mismo, impidiendo que se otorgue relevancia jurídica a circunstancias que no pueden ser tomadas en consideración por venir prohibidas por la CE o bien *no guardan relación alguna con el sentido de la regulación que, al incluirlas, incurre en arbitrariedad y es por eso discriminatoria*. Se continúa afirmando que el juicio de igualdad es relacional (SSTC 181/2000; 148/1986) solo una vez verificados los presupuestos que la suponen resultará procedente entrar a analizar la licitud de la medida (STC 200/2001). La diferencia de tratamiento entre trabajadores se produce entre los que pueden ser beneficiarios del subsidio por desempleo para mayores de 52 años y la de los fijos discontinuos que quedan excluidos como posibles beneficiarios de tal subsidio, siendo la cuestión a dilucidar la de si ese tratamiento diferenciado es o no rechazable. Se trata de trabajadores afiliados a un mismo régimen de seguridad social y respecto de una misma contingencia, de modo que no resulta de aplicación la doctrina constitucional de que no cabe comparar aisladamente el marco jurídico de prestaciones de diversos regímenes. De otra parte la CE permite una diferente protección en atención a las causas que originan las situaciones de necesidad, no siendo ilegítimo ni irracional tomar en consideración estos factores para establecer regímenes jurídicos diversos. La diferente modalidad de la relación contractual será el factor determinante de la exclusión. La norma cuestionada puede conferir a los trabajadores fijos discontinuos, en razón de la naturaleza o modalidad de su relación contractual, un trato distinto al dispensado al resto de los trabajadores. La pregunta será si la de si ese tratamiento diferente puede o no vulnerar el art. 14 CE. En el trabajador fijo discontinuo se producen dos situaciones diversas de desempleo: la pérdida del trabajo objeto del contrato y la de ausencia de efectiva ocupación entre los períodos de actividad. La primera se regirá por las reglas generales, no así la segunda, por obvias razones. Mientras el trabajador fijo discontinuo mantenga esa condición no puede ser calificado de desempleado, sino una persona vinculada por un contrato laboral vigente, en situación de seguir causando derecho a nuevos períodos de cobertura, por lo que en el presente caso no cabe apreciar la existencia de un adecuado y válido término de comparación, ni, por consiguiente, vulneración del principio de igualdad del art. 14 CE.

2. Sentencia 78/2004, de 29 de abril (BOE de 28 de mayo). Ponente: Vives Anón (Cuestión de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 9.2; 14; 41

otros:

Objeto: Art. 143.2 LGSS, TR aprobado por el RDL 1/1994, de 20 de junio.

Materias: Principio de igualdad ante la Ley. Seguridad Social. Igualdad efectiva.

La norma cuestionada al establecer un límite de edad para tener ciertos derechos a pensión de jubilación, puede infringir el principio de igualdad ya que impide declarar gran inválido a quien encontrándose en la situación descrita en el art. 137.6 LGSS y habiendo sido declarado anteriormente en situación de incapacidad permanente absoluta, hubiera cumplido la edad de 65 años. Se recuerda por el TC que la constitucionalidad del art. 143.2 LGSS desde la perspectiva del 14 CE ya ha sido resuelta por el TC en su STC 197/2003. Se concluirá que no existe vulneración del art. 14 trayendo a colación las consideraciones esenciales del FJ 5 STC 197/2003, a cuyo tenor, el precepto cuestionado establece un diferente trato por razón de una diversa y preexistente posición o condición jurídica de los potenciales interesados. No es la edad aislada y selectivamente considerada la que desencadena el proceso de diferenciación. Sino en cuanto ésta implica la línea de separación entre dos grupos de personas, a su vez, en situaciones laborales diferente. La incapacidad permanente y la jubilación tienen razones y funciones claramente diferenciadas. La invalidez resultará ser excepcional, la jubilación aparece como la terminación común y general de la vida laboral. Dos situaciones diferenciadas, dos marcos distintos de protección. Como ya se dijo en la STC 1167/1991, las situaciones de vejez y la de invalidez son distintas, de ahí que puedan recibir un diferente tratamiento legal (65/1987; 134/1987; 97/1990). Estas deben considerarse objetivamente justificadas y superan el juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida, ya que la identidad de situaciones y de fundamento de la cobertura no existe de partida en modo alguno. Se aprecia una clara heterogeneidad de situaciones jurídicas que justifican el trato diferenciado, sin que exista, por tanto, vulneración del art. 14 CE.

VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO

A. Comunidades Autónomas.

B.2. Competencias.

1. Sentencia 47/2004, de 25 de marzo (BOE de 23 de abril). Ponente: García Manzano (Recurso de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.1.6.

otros:

Objeto: Ley 11/1993, de 13 de julio, del Parlamento de Galicia, reguladora del recurso de casación en materia de Derecho civil especial.

Materias: Legislación especial: competencias.

Se cuestiona la competencia de la Comunidad Autónoma para legislar en relación con esta competencia en atención a lo dispuesto en el art. 149.1.6 CE que la considera de la exclusiva del Estado; se entiende por los representantes de la Comunidad Autónoma que tal disposición encuentra su plena cobertura en el art. 27.5 EAG. Se trataría de hacer viable mediante la mencionada ley gallega el acceso al recurso de casación ante el TSJG. Planteada así la cuestión, se trata de determinar si la competencia reservada al Estado en el art. 149.1.6 CE como exclusiva, es plena y absoluta o, por el contrario, se permite un espacio de normación a las Comunidades Autónomas que se ha concretado en la de Galicia en el art. 27.5 EAG. Desde el punto de vista metodológico se trata de determinar las premisas en que ha de descansar el entendimiento del único canon de constitucionalidad en relación con esta cuestión que no puede ser otro sino el art. 149.1.6 CE. Las especialidades acerca de las que la Comunidad Autónoma adquiere la exclusiva competencia no son otras que el desarrollo de su derecho especial y los modos en que éste se articule procesalmente hablando. El TC recuerda su doctrina (STC 71/1982; 173/1998) a tenor de la cual la mera reiteración de reglas procesales generales en la legislación autonómica no hace buena, sin más, tales previsiones, sin que se deba extender esta admonición jurisprudencial a aquellos supuestos en los que la reiteración simplemente consista en incorporar a la normativa autonómica determinados preceptos del ordenamiento procesal general con la sola finalidad de dotar de inteligibilidad al texto autonómico aprobado. El art. 1 de la Ley autonómica controvertida no trata de introducir especialidades en el recurso de casación procesal civil foral, sino de reproducir la regulación procesal que de la casación se contiene en la LEC, de ahí que se considere que ninguna de sus aspectos encuentre respaldo competencial desde la perspectiva del art. 149.1.6 CE y en la medida en que éstas no surgen como derivación o consecuencia de peculiaridad alguna del Derecho civil gallego, por lo que se consideran inconstitucionales los apartados b) y c) del art. 1. Por lo que respecta al apartado a), la cuestión se centra en determinar si la ampliación del recurso de casación ante el TSJG en relación con las sentencias dictadas por los juzgados de Primera Instancia obedece al mismo esquema de formación autonómica consistente en reproducir la legislación estatal, sin que constituya especialidad procesal derivable del Derecho civil foral o especial gallego. Tampoco se antoja dentro de la competencia autonómica las referencias que se encuentran en el mencionado apartado 1 a la excepción de cosa juz-

gada y a la cuantía litigiosa; la primera por cuanto no se trata de una auténtica especialidad procesal que legitime la legislación autonómica al respecto; la segunda presenta perfiles menos inequívocos, se trata de determinar si la eliminación del requisito de la cuantía litigiosa o *summa gravaminis* para acceder a la casación civil gallega encuentra acomodo competencial en el art. 27.5 EAG, desde la perspectiva del art. 149.1.6 CE, es decir, que se trate de particularidades del derecho especial de la Comunidad Autónoma, al tiempo que habrá que determinar la función y finalidad que persigue este reurso extraordinario enderezado a construir la jurisprudencia sobre el derecho foral gallego. Se considera que el derecho que se trata de configurar se funda en cuestiones, por esencia, casi, de pequeñísima cuantía, propio de una sociedad eminentemente agraria, de modo que si se aplicase el criterio de una cuantía mínima para el acceso a la casación los derechos de los litigantes sobre materias de derecho civil foral gallego podrían verse seriamente afectados. Al tiempo que se impediría la formación de una uniformidad doctrinal al impedirse de *facto* que el TSJG conociera de estas cuestiones con el consiguiente riesgo de criterios dispares de las diversas Audiencias en torno a una misma institución de derecho gallego lo que imposibilitaría esa unificación efectiva por la vía jurisprudencial que es una de las funciones que la institución controvertida tiene atribuida. Existe, por tanto, la conexión o vinculación directa entre las particularidades del derecho gallego y la especialidad procesal establecida, encontrando adecuada justificación constitucional en la competencia reconocida a dicha Comunidad Autónoma; no se declara inconstitucional este inciso. Por lo que se refiere al art. 2 convendrá distinguir las consideraciones en relación con sus dos apartados. El primero de ellos parece que no incorpora especialidad alguna que venga exigida por el derecho foral gallego, lo que conduce a declarar su inconstitucionalidad en aplicación de la doctrina que le sirve de pauta metodológica al TC, en esta Sentencia. Mediante el segundo apartado se pretende ampliar los supuestos de casación, basado ahora, éste segundo, en el desconocimiento por el juzgador de hechos notorios que supongan infracción del uso o costumbre aplicable para resolver el caso litigioso. La especialidad radicaría en considerar como infracción fundamentadora del recurso, la eventualmente cometida respecto de los usos o costumbres que derivándose de hechos notorios sean invocables y decisivas para la resolución del litigio. Considera el TC el carácter marcadamente consuetudinario del derecho civil foral gallego y en él encuentra el fundamento de la norma especial procesal que analiza por considerar que ello contribuye, además, a la fijación y reconocimiento del Derecho consuetudinario, cuando sea insoslayable para la resolución del litigio. Por estas razones ni menoscaba ni invade esta norma procesal el precepto constitucional constitutivo del canon de constitucionalidad que se encuentra recogido en el art. 149.1.6 CE. Otro tanto hay que declarar en relación a la dispensa de la prueba de aquellos aspectos notorios del derecho consuetudinario que funden la pretensión sustantiva, en cuanto se aprecia asimismo la relación entre la especialidad sus-

tantiva y la norma procesal que posibilita su articulación. El art. 3 de la controvertida norma tanto si supone una mera reiteración de la ley estatal como si introduce una novedad, está en todo caso fuera de la competencia del legislador autonómico por lo que si entrar en ulteriores consideraciones se declara inconstitucional. Por lo que se refiere a las costas procesales a que se refiere el art. 4, se pone en cuestión la especialidad sustantiva a la que responde. Se llega a la conclusión de que no se ha justificado el nexo necesario entre la especialidad sustantiva y la procesal concluyendo que también en esta previsión normativa la ley autonómica es inconstitucional, por invasión de la competencia del 149.1.6 CE. En la medida de que no se ha declarado la total inconstitucionalidad de la norma, no procede sólo por ello que ésta alcance a las normas de derecho intertemporal allí contenidas, manteniendo pleno significado tanto la de entrada en vigor de la ley controvertida, como su disposición transitoria.

VOTO PARTICULAR (Cachón Villar y Casas Baamonde): Se centra la discrepancia en que el art. 2.1 de la L 11/1993 no hace sino regular un motivo de casación que constituye una necesaria especialidad procesal derivada del derecho sustantivo de Galicia, lo que se considera plenamente constitucional. La norma de autos es respetuosa con el principio de que debe tener por objeto una norma específica del derecho propio, resultanto ajena a la tacha de reiteración que se le imputa. El precepto gallego procede a concretar el ámbito de la regulación procesal propia por su conexión con el alcance del ordenamiento jurídico civil de Galicia. Por todo ello, la previsión normativa del art. 2.1 constituye una especialidad procesal necesaria trayendo causa en conexión directa del Derecho sustantivo de Galicia, por lo que se debía asimismo declarar la conformidad constitucional de este art. 2.1 de la Ley 11/1993.

(Conde Martín de Hijas, al que se adhiere García Calvo y Montiel): La sola existencia de un derecho sustantivo propio no es suficiente para el ejercicio normativo realizado de los aspectos procesales, diferenciados de los estatales comunes. La precisa determinación de las particularidades no se ha producido, así como tampoco de la necesidad de conexión entre la norma sustantiva y la procesal, pretendida. El recurso de casación obedece a consideraciones estrictamente de naturaleza procesal, dándose una existencia lógica muy extensa entre el derecho sustantivo y la institución procesal. Ante esa innecesariedad se considera que la regulación propia del recurso de casación no se atiene al diseño de distribución constitucional de competencias y debería haber sido declarada inconstitucional la norma que lo consagra.

2. Sentencia 48/2004, de 25 de marzo (BOE de 23 de abril). Ponente: García Manzano (Cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas).

Preceptos constitucionales: 142; 149.1.16; 157.

otros:

Objeto: Art. 12 de la Ley 5/1987, de 4 de abril, del Parlamento de Cataluña, de régimen provisional de las competencias de las Diputaciones provinciales, en relación con la DA primera de la Ley 15/1990, de 9 de julio, del Parlamento de Cataluña de ordenación sanitaria y en relación con el art. Único de la Ley 26/1991, de 13 de diciembre, del Parlamento de Cataluña, de transferencias de competencias de las Diputaciones provinciales a la Generalidad de Cataluña y a los Consejos comarcales en materia de servicios y asistencia social.

Materias: Haciendas Locales. Medidas tributarias de las CCAA. Bases y coordinación general de la sanidad.

Se trata de determinar si la transferencia forzosa de recursos en los términos de la Ley 5/1987, contraviene preceptos básicos de la Ley estatal, estableciendo como premisa de partida que el presupuesto de hecho del precepto autonómico cuestionado es diferente del que se contiene en las normas básicas estatales invocadas. El precepto catalán supone el traspaso de servicios como consecuencia de la modificación de las competencias provinciales, o lo que es lo mismo, la transferencia plena de las competencias provinciales en materia sanitaria, mientras que la DT primera de la Ley sanitaria estatal se refiere a supuestos de adscripción funcional de centros, establecimientos y servicios sanitarios de las Corporaciones Locales a la Comunidad Autónoma. Es claro, por tanto, que las transferencias en el ámbito de la Comunidad Autónoma catalana trae su origen del art. 12 de la Ley 5/1987, que establece un régimen específico, a diferencia de lo que acontece con otras que tienen su causa en la DT primera de la LGS. De ahí que se sostenga por el TC que la aportación económica impuesta a las Diputaciones provinciales no vulnera la regla competencial del 149.1.16; en este contexto se pasa a analizar el contenido del controvertido art. 12 de la Ley catalana 5/1987. Su presupuesto de hecho contempla el traspaso de competencias a la Generalidad desde las corporaciones provinciales de competencias que se venían desarrollando por éstas en virtud de lo dispuesto en la LBRL. Para su financiación el artículo controvertido establece un recurso que se determina en función de un porcentaje de participación en los ingresos de las provincias; no siendo inconveniente precisar que no obstante el acuerdo existente, la citada transferencias de recursos se lleva a efecto con independencia de la voluntad de las provincias. Este recurso se constituye en un instrumento financiero ordinario con vocación de permanencia y tiene como finalidad la financiación de gastos públicos, exactamente, la de los servicios traspasados. Desde la perspectiva de las diputaciones provinciales,

al tiempo, supondrá la existencia de este medio financiero, la detracción de un recurso de sus presupuestos para financiar unos servicios públicos que han dejado de ser de su titularidad. Comenzará el análisis del problema así planteado recordando la posición del Tribunal acerca de los principios de suficiencia financiera y autonomía local. Ya la STC 32/1981 determinó que los arts. 137 y 141 contienen una inequívoca garantía de la autonomía provincial al constituir una *entidad local* que goza de autonomía para la gestión de sus intereses; por su parte así se consagra, además, en el art. 5.4 EAC. Por su parte esa autonomía en la vertiente financiera supone la existencia de *medios suficientes* para el desempeño de las funciones atribuidas por las leyes, suficiencia que no significa la garantía de la existencia de esos medios propios sino la *suficiencia de los medios* (STC 96/1990; 179/1985; 166/1998). Será el principio de suficiencia de ingresos y no el de autonomía financiera el que garantiza la CE en relación con las haciendas locales, suficiencia de medios, como presupuesto indispensable *para posibilitar la consecución efectiva de la autonomía constitucionalmente garantizada* (STC 96/1990; 237/1992; 104/2000; 331/1993; 171/1996;). De otra parte, se recuerda cómo asimismo las haciendas locales se financian mediante su participación en los ingresos de las Comunidades Autónomas; será al Estado a quien incumbe en última instancia hacer efectivo el principio de suficiencia financiera de las haciendas locales. Dicho esto, es evidente que la autonomía de estos entes no se agota con la suficiencia de sus haciendas; como ya se dijo en la STC 109/198, la CE asimismo garantiza la autonomía en la vertiente del gasto entendiendo por tal *la capacidad genérica de determinar y ordenar, bajo la propia responsabilidad, los gastos necesarios para el ejercicio de las competencias referidas* (en el mismo sentido la STC 104/2000). Esta faceta de la autonomía viene caracterizada por la *plena disponibilidad* de las Corporaciones Locales de sus ingresos y por la capacidad de decisión acerca del destino de sus fondos, también sin condicionamientos indebidos. Esa plena disponibilidad y ausencia de restricción no puede sino entenderse en los márgenes del cumplimiento de sus funciones y competencias *dentro de los límites establecidos en el bloque de la constitucionalidad* (STC 109/1998). Desde esta perspectiva de la jurisprudencia constitucional, se pasa a analizar el problema suscitado que no es otro que determinar si el precepto autonómico controvertido vulnera el art. 142 CE en relación con el 137. En el precepto controvertido se contempla la transferencia de la titularidad de determinados servicios que venían siendo desarrollados por estas corporaciones, así como una detracción de fondos destinados a su financiación. Esta detracción forzosa de fondos, así como la previsión de que anualmente se lleve a cabo de forma actualizada supone condicionar indirectamente la capacidad de estas corporaciones de decidir libremente sobre el destino de sus recursos. Desde esta perspectiva supone gravar las arcas de estas corporaciones para la financiación de servicios que han dejado de ser de su competencia, lo que supone desconocer la exigencia constitucional de que el gasto de los entes locales sea destinado a financiar el desempeño de sus funciones y competencias, vulnerándose así

su autonomía en su vertiente financiera. Se considera que esa detracción financiera impuesta por la Generalidad a los entes locales limita indebidamente la suficiencia financiera de las haciendas provinciales. Desde otra perspectiva se cuestiona así mismo si la participación en ingresos provinciales puede ser considerada un recurso o ingreso de la Comunidad Autónoma de los que se mencionan en los arts. 157 CE y 4 LOFCA. Se considera que, con independencia del carácter abierto o cerrado de la lista de medios financieros que allí se encuentra consagrada, el problema debe ser afrontado desde la perspectiva de si es constitucionalmente adecuada la imposición por la Comunidad Autónoma de forma unilateral de una transferencia de recursos de una corporación local, sin que la misma expresamente sea habilitada por norma alguna del bloque de la constitucionalidad. Se considera que tal respaldo no se encuentra ni en el art. 157 CE, ni en el 4 LOFCA y, ni siquiera, en el 44 EAC. Se concluye negativamente y se considera que al establecer dicha inespecífica o atípica fuente de financiación autonómica se menoscaba la autonomía de los entes locales conculcándose por ello el art. 142 CE. No se considera argumento suficiente en contra un cierto carácter convencional de esta detracción, sobre todo teniendo en cuenta que ya ha sido declarado que *la autonomía y las propias competencias son indisponibles tanto para el Estado como para las Comunidades Autónomas* (STC 13/1992). Tampoco cabe aducir que la asunción de competencias y su atribución a entes dependientes directamente de la Comunidad Autónoma suponga sin más la posibilidad de acudir a una medio de financiación que menoscaba los principios de autonomía y suficiencia de estos entes locales, sin que el argumento de que han dejado de prestar ese servicio sea suficiente para legitimar ese modo de proceder. Se declara la inconstitucionalidad del precepto.

VOTO PARTICULAR (Pérez Vera al que se adhiere Casas Baamonde): Se disiente tanto del fallo como de los FFJJ que lo sustentan. Se debería haber declarado conforme con la CE el precepto cuestionado. La solución no se atiene a las consideraciones que ya se hicieron en relación con el alcance y significado del principio de autonomía financiera, señaladamente en materia de gasto en la STC 109/1998. En aplicación de la doctrina expuesta en su FJ 10 y 11 hay que decir que la suficiencia financiera no se vería afectada por la norma cuestionada, en tanto que se transfiere sólo la fuente específica de financiación correspondiente a la competencia asumida. Debió tenerse en cuenta, además, la especificación de los criterios objetivos de determinación de los medios financieros transferidos, suficientemente explicitados en la norma cuestionada, lo que no hace la Sentencia de la que se disiente. En la medida en que el porcentaje de participación fijado equivale al coste efectivo de los servicios transferidos, la disposición cuestionada resulta conforme con el diseño constitucional derivable del art. 142 CE. Se disiente también de la Sentencia al considerar que el art. 12 cuestionado responde a los designios de la normativa básica, ajustándose así a la legislación básica estatal y no vulnerando tampoco, desde esta perspectiva, el art. 142 CE.

3. Sentencia 77/2004, de 29 de abril (BOE de 28 de mayo). Ponente: Vives Anón (Conflicto de competencia).

Preceptos constitucionales: 149.1.13^a.

otros:

Objeto: OM de Comercio y Turismo de 6 de febrero de 1996, por la que se regula la concesión de ayudas a las actividades relacionadas en los programas generales del plan marco de modernización del comercio interior.

Materias: Planificación económica: competencia sobre subvenciones.

Parte el TC de su doctrina general, afirmando la necesidad de la gestión descentralizada de las subvenciones en las materias sobre las que incide un título estatal genérico como es la *ordenación general de la economía*. Se vuelve a traer a colación la conocida STC 13/1992, a tenor de la cual el Estado puede consignar en sus presupuestos generales partidas para dotar las subvenciones, especificando genéricamente su destino, regulando asimismo las condiciones esenciales para su otorgamiento, as debiendo territorializar los recursos entre las Comunidades a fin de que éstas pudieran realizar las correspondientes convocatorias, amén de las funciones precisas para la gestión, control administrativo y concesión de ayudas. La Orden no ha procedido así. La gestión centralizada de subvenciones en sectores atribuidos a la competencia autonómica constituye una contradicción contra la propia lógica del sistema que requiere evitar en la medida de lo posible la duplicación de servicios y órganos administrativos (STC 187/1988; 13/1992). La retención de las funciones de gestión en materia subvencional vacían de contenido las competencias autonómicas exclusivas asumidas por las CCAA en las materias específicas. El TC parte de estos argumentos para tratar de dilucidar si puede entenderse incluida en la competencia estatal exclusiva de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica la potestad de dictar normas sobre las subvenciones en materias atribuidas en exclusiva por el EAC a la Comunidad Autónoma. Como ya se dijo en la STC 126/2002 *no existe una competencia subvencional diferenciada resultante de la potestad financiera del Estado*, es decir, *[éste] no dispone de un poder general para subvenciones entendido como poder libre o desvinculado del orden competencial* (STC 13/1992). Para dilucidar estas cuestiones, por tanto, necesariamente habrá que acudir la distribución de competencias existente en la que proceda encuadrar la subvención de que se trate. A tenor de la doctrina del TC la regla competencial contenida en el art. 149.1.13; bajo la misma encuadran cobijo tanto las normas estatales que fijen las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto, como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines

propuestos dentro de la ordenación de cada sector (STC 95/1986; 213/1994), sin que dicha competencia estatal pueda extenderse hasta incluir cualquier acción de naturaleza económica si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (SSTC 125/1984; 76/1991; 186/1988; 133/1997), pues de otro modo se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico (112/1995; 21/1999; 95/2002). Será evidente que el Estado retiene ciertas capacidades en aspectos sectoriales de la economía que, no obstante, pudieran ser de la competencia exclusiva de las CCAA. Las facultades de supervisión que se le atribuyen no pueden suponer una desfiguración del reparto competencial ni el equilibrio entre los diferentes sujetos constitucionales en presencia, sin que el reparto de facultades pueda anular las competencias atribuidas al otro. Se vuelve a recordar la doctrina de la STC 13/1992, en cuyo fundamento jurídico 8º se identifican diversos supuestos en cuanto a la delimitación competencial en el ejercicio de la potestad subvencional de gasto. En el caso específico, se trata de aquél que se produce cuando el Estado ostenta un título competencial genérico de intervención que se superpone a la competencia de las CCAA sobre una específica materia. En estos supuestos el Estado puede consignar subvenciones de fomento en sus presupuestos, especificando su destino y regulando sus condiciones esenciales de otorgamiento hasta donde lo permita una competencia genérica, básica o de coordinación, mas, en todo caso, dejando un margen a las CCAA de manera que no pueden consignarse a favor de un órgano de la Administración del Estado. Se trata de partidas que, en todo caso, deben ser territorializadas, mediante normas que fijen criterios objetivos de reparto o mediante convenios de colaboración ajustados a los principios constitucionales y al orden de distribución de competencias. A estos criterios deberá ajustarse el ejercicio de la política subvencional en esta materia de comercio interior en la que convive la exclusiva competencia de la CCAA y las competencias genéricas del Estado en materia de ordenación de la economía. Entrando en el análisis específico de la disposición controvertida el TC comienza por el art. 3.1 de la OM. En el mismo se aprecia una vulneración del orden competencial en la medida en que en el mismo se señalando solo la convocatoria de las ayudas, sino sus objetivos, suponiendo éstas el acto de gestión más importante. La gestión de estos fondos corresponde siempre a la Comunidad Autónoma. Por lo que se refiere al apartado 3.3, es doctrina del TC que la exigencia de un ámbito supraautonómico no puede suponer que se aparte a una CCAA de las tareas de la administración de la subvención; las instituciones autonómicas deben siempre concurrir con las estatales en la gestión de las ayudas. Por ello ese precepto también contraviene el orden constitucional de competencias. En relación con el 4.2, se incide en el mismo defecto señalado al precepto anteriormente analizado, por cuanto la atribución de competencia al Estado en virtud de la exigencia de ámbito supraautonómico ha de ser considerada contraria al orden constitucional de competencias. Por lo que se refiere al art. 5.1 OM, supone centralizar la eva-

luación en una instancia estatal primando, además, a los concursantes que tengan ese ámbito. Ninguna de las dos opciones puede considerarse coherente con un orden competencial en el que concurren el Estado y las CCAA, al suponer la negación a éstas de toda participación en la gestión de las ayudas. Por lo que concierne al precepto 6º.1, 2 y 3 se reitera la preterición de la competencia autonómica, al suponer el monopolio del ejercicio de esa competencia por la Administración Central. El 7º supone sostener la exclusividad en materia de ordenación de pagos de la Administración Central, lo que, de nuevo, es contrario al orden competencial, en los términos ya reiterados. También supone marginación de la competencia autonómica el art. 9º tanto en la gestión como en el control de las subvenciones, supone asimismo vulneración del equilibrio competencial. Por último, en relación con la disposición 11ª, se aprecia vulneración en la medida en que los artículos allí mencionados de la LGP (81 y 82) son sólo de aplicación a las subvenciones que corresponda gestionar al Estado, lo que no debiera ser el caso de los programas de ayudas allí contemplados.

4. Sentencia 98/2004, de 25 de mayo (BOE de 10 de junio). Ponente: Jiménez de Parga y Cabrera (Recurso de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.1.1ª, 149.1.16ª y 149.1.17ª.
otros:

Objeto: Art. 51 y DA 25ª de la Ley del Parlamento de Canarias 5/1996, de 27 de diciembre, de PGCAC para 1997.

Materias: Principio de igualdad: condiciones básicas. Bases y coordinación general de la Sanidad. Seguridad social: precios de referencia en especialidades farmacéuticas.

No se entra en el análisis de la citada DA 25ª, en atención a su expresa derogación, lo que ha motivado la pérdida sobrevenida del recurso en relación con esta disposición. En relación con el art. 51, se cuestiona la vulneración de los títulos 149.1.1., 149.1.16 y 149.1.17 relativos a la fijación de las condiciones básicas del ejercicio de los derechos constitucionales, a la legislación sobre productos farmacéuticos y a la legislación básica y régimen económico de la SS, respectivamente. Por su parte, acerca de la DA 25ª, se sostiene que invade la competencia exclusiva en materia de bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Por lo que se refiere a la primera de las cuestiones suscitadas, la norma canaria no regula el medicamento sino en la medida en que lo contempla en su dimensión de *prestación sanitaria* del sistema de salud; tiene por objeto la regulación de uno de los aspectos fundamentales del acceso a la prestación farmacéutica en términos de igualdad, que no es otro sino el de la financiación selectiva de los medicamentos me-

dante la fijación de *precios de referencia* de las especialidades equivalentes. No se admite, tampoco, que la controversia pueda ser encuadrada en el título relativo al régimen económico de la SS, siendo el marco conceptual y competencial específico aplicable el de la *sanidad*. La prestación farmacéutica se configura así, como una de las medidas que tiene por objeto y finalidad la de garantizar la protección de la salud de los ciudadanos, siendo ésta a la que se refiere el precepto controvertido, al regular unos de los aspectos que garantizan su acceso a través de la financiación pública selectiva del medicamento. No obstante, el precepto impugnado no se circunscribe a la asistencia sanitaria, dispensada por el sistema de SS a favor de sus beneficiarios sino, más ampliamente, a la financiación pública de una prestación sanitaria proporcionada por el Sistema Nacional de Salud con carácter universalista a todos los ciudadanos. La norma canaria no afecta al régimen económico de la SS, lo que se prueba en atención al nuevo régimen de financiación de las prestaciones sanitarias, integrado en el sistema general de financiación autonómica junto al resto de las partidas presupuestarias. La prestación farmacéutica es una responsabilidad financiera de las CCAA de conformidad con los acuerdos de transferencia en el actual sistema de financiación autonómica, como lo prueban las Leyes 16/2003 y 21/2001, por lo que la cuestión debatida debe ser encuadrada en el ámbito material correspondiente a la *sanidad* (art. 149.1.16 CE), contiendo en seguida analizar las competencias del Estado y de las CCAA, sobre la señalada materia. El título competencial de referencia atribuye al Estado la de *sanidad exterior y la de bases y coordinación general de la sanidad*; corresponderá a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad e higiene, y tras la reforma del Estatuto de Autonomía para Canarias, la de *coordinación hospitalaria*. En aplicación del art. 33.3 EACan corresponde a este CCAA la competencia de ejecución en la materia de gestión de las prestaciones sanitarias y sociales del sistema de SS y de los servicios del Instituto Nacional de Salud, el de los Servicios Sociales y el Social de la Marina. La referencia a la competencia estatal que se encuentra realizada en el art. 149.1.16 ha de entenderse referido a la *sanidad interior*, como ya se dijo en la STC 32/1983. Por lo que se refiere al concepto de bases, debe entenderse los principios normativos generales que informan u ordenan una determinada materia; será lo básico, lo esencial, nuclear o imprescindible de una materia, en aras de una mínima unidad de posiciones jurídicas que delimitan lo que es competencia estatal y, al tiempo, el punto de partida y frontera a partir del que puede ejercer la CCAA la competencia asumida en el bloque de la constitucionalidad. Desde esta perspectiva, el establecimiento de una prestación farmacéutica y su financiación pública constituyen un criterio básico en materia de sanidad, en la medida en que satisface las exigencias formales y materiales de la legislación básica. Por tanto es al Estado a quien corresponde su regulación, garantizándose así una uniformidad mínima en las condiciones de acceso a los medicamentos, con independencia del lugar de residencia y en evitación de que se produzcan factores de desi-

gualdad en la protección del derecho a la salud, mas nada impide que este mínimo homogéneo o nivel de suficiencia no pueda ser susceptible de mejora, en este caso por parte de la titular de las competencias *complementarias*, titular que no es otra que la CCAA, es decir, en virtud de sus competencias sustantivas y de su autonomía financiera. Siendo una de las prestaciones, como ya se dejó establecido, el medicamento, el acceso al mismo en condiciones de igualdad exige presupone necesariamente una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español estableciéndose un sistema de precios de referencia. A la luz de esta doctrina, el precepto impugnado admite dos interpretaciones, mas como una de ellas es conforme con la CE al entender que la facultad que atribuye al Gobierno canario lo es sólo para fijar los precios de referencia, respetándose siempre los mínimos establecidos por la norma básica estatal, se entiende que el precepto controvertido no vulnera el art. 149.1.16 en lo relativo a las bases y la coordinación general de la sanidad.

VOTO PARTICULAR (Conde Martín de Hijas al que se adhieren Jiménez Sánchez y Delgado Barrios): Se disiente del fallo de la Sentencia, al considerarse que la fijación de los precios de referencia corresponde al Estado. Se disiente de los FFJJ 7º ss., en relación con el primero, porque no se comparte el concepto de uniformidad mínima en las condiciones de acceso al medicamento, disenso esencial porque de ese concepto se derivará la pretendida interpretación conforme a que se llega en la decisión de la mayoría. Es opinión del disidente que lo básico tiene una propia identidad no cuantificable, al ser elemento común no susceptible de mejora y será en su opinión, inaceptablemente manipulativo hablar de igualdad básica y prestación mejorada. En coherencia con este concepto de lo básico se disiente, asimismo, del ámbito y alcance de la interpretación conforme que se atribuye al precepto cuestionado en la Sentencia.

(Rodríguez-Zapata Pérez al que se adhiere García-Calvo y Montiel): Se disiente del fallo de la Sentencia, así como del FJ 9º que la sustenta. La norma autonómica toca indefectiblemente un aspecto básico de la sanidad. La CE exige del Estado que preserve la existencia de un sistema sanitario nacional con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español. El art. 149.1.1 CE no ha atribuido al Estado la fijación de los derechos y libertades constitucionales, sino sólo el establecimiento de las que puedan considerarse como las condiciones básicas que garanticen la igualdad en su ejercicio; esa *condiciones básicas* hacen referencia al contenido primario del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales imprescindibles o necesarias para garantizar una igualdad básica. Igualdad básica que exige un mínimo común denominador cuya regulación es competencia del Estado (SSTC 82/1986; 37/1987; 52/1988; 154/1988; 75/1990; 86/1990; 149/1991; 156/1995; 61/1997). La fijación de los precios de referencia de las especialidades farmacéuticas no es sólo el mínimo

común denominador exigible en todo el territorio español sino una condición básica para todos los ciudadanos en el ejercicio de un derecho constitucional, como es el derecho a la protección de la salud. El Fallo debió declarar la inconstitucionalidad del precepto canario controvertido, en la medida en que atribuye al Gobierno autonómico la competencia para regular gradualmente y por grupos de medicamentos los precios de referencia de las especialidades farmacéuticas en el ámbito del Servicio Sanitario de Salud. La discrepancia fundamental se centra en discutir que el punto de partida del FJ 8, a tenor del cual caben dos interpretaciones del precepto controvertido, no es cierta, por cuanto tampoco lo es que la CAC pueda fijar precios de referencia de las diversas especialidades farmacéuticas, constituyendo éste la cuantía máxima que se financiará de las presentaciones de especialidades farmacéuticas, siempre que se prescriban y dispensen a través de receta médica oficial. La interpretación conforme realizada por la mayoría, en este caso, pone en peligro la seguridad jurídica y, además, permite interpretar la norma aceptando la posibilidad de que el Gobierno canario fije precios de referencia sin respetar los mínimos establecidos por la norma básica. Es opinión del disidente que con la interpretación conforme realizada se han traspasado los límites propios de la función del Tribunal al hacerle decir a la ley lo que el legislador no quiso decir.

B. Corporaciones Locales.

A.1. Autonomía

1. Sentencia 51/2004, de 13 de abril (BOE de 18 de mayo). Ponente: Gay Montalvo (Cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas).

Preceptos constitucionales: 82.5; 137 y 140.

otros:

Objeto: DT octava del TR de la legislación vigente en Cataluña en materia urbanística, aprobado por DL 1/1990, de 12 de julio.

Materias: Ámbito normativo de la delegación legislativa. Organización territorial del Estado. Autonomía municipal.

Comienza el examen de las cuestiones planteadas determinando si ha incurrido en exceso en el ejercicio de la delegación legislativa el precepto de cuya legitimidad constitucional se plantean dudas al atribuir a la Comisión de urbanismo de Barcelona competencias de iniciativa en la modificación del Plan general metropolitano tanto en el supuesto de que la modificación afecte a un término municipal o a una comarca, como en los demás su-

puestos. El art. 33.1 EAC regula la delegación legislativa en términos idénticos a como se hace en los arts. 82, 83 y 84 CE. En aplicación del citado precepto estatutario se aprobó la Ley 12/1990 autorizando la refundición de los textos legales vigentes en Cataluña en materia urbanística. Entre las normas refundidas en el Decreto Legislativo, reencuentra la Ley 7/1987, así como la 12/1990; en el segundo inciso de la DT octava del DL 1/1990 se disponía que si la modificación del plan afecta a elementos con una incidencia territorial limitada a un término municipal o a una comarca, la iniciativa corresponderá también al ente local interesado. El texto catalán discrepaba del castellano, por cuanto incluía el adverbio *también*, ello suponía una discrepancia que es objeto de una de las cuestiones de constitucionalidad suscitadas, en la medida en que en el texto castellano parece que la iniciativa para la modificación del Plan que afecte a elementos con una incidencia territorial limitada a un término municipal o a una comarca correspondía al ente local interesado además de a la Comisión de Urbanismo de Barcelona. Es patente que la regulación de la DT primera, apartado 3, de la Ley 7/1987 atribuyó la competencia de iniciativa para la modificación del Plan general metropolitano, en el supuesto en que dicha modificación tuviera una incidencia territorial limitada a un término municipal o a una comarca, exclusivamente a los entes locales interesados, sin referencia alguna a ningún órgano de la Comunidad Autónoma; teniendo en cuenta, además, que el texto legal se inspiraba en el principio de *devolución de competencias a los municipios afectados por el D-l 5/1974*. Esta consideración permite al TC considerar que mientras el *también* expresaba un añadido objetivo de competencias a los únicos sujetos locales, en el texto legal resultante, al introducirse un nuevo sujeto –la Comisión de urbanismo de Barcelona– el adverbio resulta un añadido subjetivo a los titulares de la competencia. Cualquiera duda sobre el exceso de refundición se desvanece, según el TC, desde la perspectiva del principio teleológico que inspira la norma centrado en la devolución de competencia a los entes locales. Parece evidente, por tanto, que la competencia de iniciativa para la modificación del Plan general metropolitano había sido asignada al municipio o a la comarca interesados, siempre que se produjera una incidencia territorial limitada a un término municipal o a una comarca. La inclusión del adverbio *también* en el DL 1/1990 constituye un exceso en el ejercicio de la delegación legislativa, limitándose esta apreciación del efecto *ultra vires* exclusivamente al inciso mencionado en la medida en que añade a la competencia municipal de iniciativa la de la Comisión de Urbanismo de Barcelona cuando la modificación del Plan afecte a una incidencia territorial limitada a un término municipal. La competencia de iniciativa de la Comisión de urbanismo de Barcelona para la modificación del Plan general metropolitano encuentra apoyo en la cláusula residual de competencias a la Administración de la Generalidad en relación con las demás competencias de planeamiento, por lo que el inciso primero del precepto cuestionado no excede, por el contrario, de los límites de la delegación legislativa. Planteada así la cuestión formal suscitada; pasa

el TC a cuestionar el precepto desde la perspectiva de las exigencias de la autonomía local garantizada constitucionalmente a los municipios. (arts. 137 y 140 CE). Se parte de la doctrina de la STC 159/2001, a tenor de la cual la Generalidad está facultada para regular de diversas maneras la actividad urbanística otorgando a los entes locales una mayor o menor presencia en los distintos ámbitos en los que tradicionalmente se divide el urbanismo, siempre que sea respetado un núcleo mínimo identificable de facultades, competencias y atribuciones, haciendo que dichos entes locales sean reconocibles como una instancia de toma de decisiones autónoma e individualizada. Desde esta perspectiva la autonomía local se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno, núcleo que necesariamente debe ser respetado por el legislador. Éste tiene vedada toda regulación de la capacidad decisoria de los entes locales respecto de las materias de su interés situado por debajo de ese umbral mínimo que les garantiza su participación efectiva en los asuntos que les atañen. A tenor del TC, la misma doctrina cabe aplicar en los supuestos de las modificaciones del Plan general que afecten a intereses supralocales. La participación prevista de los entes locales cubre de modo suficiente estas exigencias. No cabe llegar a la misma conclusión en el supuesto del segundo inciso de la norma cuestionada, cuando atribuye la competencia de iniciativa de forma concurrente al municipio y a la Comisión de Urbanismo de Barcelona en los supuestos en los que la modificación del Plan afecte a elementos con una incidencia territorial limitada a un término municipal. Se refiere, por tanto, el presupuesto de la norma a las modificaciones en que estén sólo implicados intereses estrictamente locales; en estos supuestos no es posible aceptar que la competencia de iniciativa atribuida a un órgano autonómico sea compatible con la garantía constitucional de la autonomía municipal. La atribución concurrente de la competencia en este caso en que no están afectados intereses supralocales carece por completo de justificación y es incompatible con la autonomía municipal constitucionalmente protegida. Cuando la modificación, por el contrario, afecte a intereses supralocales, justifica o es *razón suficiente para* la atribución a la Administración autonómica de la iniciativa para modificar el Plan cuando afecte a elementos con trascendencia supralocal.

VOTO PARTICULAR (García Manzano al que se adhieren Conde Martín de Hijas y Casas Baamonde): Se considera que la refundición llevada a cabo no extralimitó el objeto normativo de la delegación, como se ha sostenido en la Sentencia de la que se disiente. Se disiente del carácter episódico o casuístico a que conduce la interpretación de la Sentencia, porque en opinión del disidente sólo debe atenderse a si la modificación afecta exclusivamente al orden local o supralocal para entender que haya vulneración del principio de autonomía, lo que al no hacerlo así la Sentencia conlleva a los defectos apuntados. A similar disintimiento se llega cuando se considera que se ha vulnerado el principio de autonomía en relación con la posibili-

dad de que la iniciativa en la configuración de los planes que afecten directa o indirectamente a un concreto municipio incluido dentro del denominado *Plan General Metropolitano de Ordenación Urbana de la Entidad Municipal Metropolitana de Barcelona* no se considere única iniciativa del ente local, sino que en la misma pueda producirse la colaboración del ente mencionado, en la medida, además, en que indefectiblemente se ven implicadas competencias supramunicipales, como ya sostuvo la STC 159/2001.

Tribunal Supremo y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

SUMARIO: I. ACTO ADMINISTRATIVO. II. ADMINISTRACIÓN LOCAL. III. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. IV. BIENES PÚBLICOS. V. COMUNIDADES AUTÓNOMAS. VI. CONTRATOS. VII. CORPORACIONES DE DERECHO PÚBLICO. VIII. CULTURA, EDUCACIÓN, PATRIMONIO HISTÓRICO. IX. DERECHO ADMINISTRATIVO. ECONÓMICO. X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. XI. DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES. XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA. XIII. FUENTES. XIV. HACIENDA PÚBLICA. XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. XVI. MEDIO AMBIENTE. XVII. ORGANIZACIÓN. XVIII. PERSONAL. XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. XX. RESPONSABILIDAD. XXI. SALUD Y SERVICIOS SOCIAL. XXII. URBANISMO Y VIVIENDA.

Tribunal Supremo (*)

I. ACTO ADMINISTRATIVO

CONTENIDO IMPOSIBLE

La imposibilidad ha de ser de carácter material o física y además originaria.

“Tampoco concurre la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1 g) de la Ley 30/1992 (porque, como señaló el Acuerdo del Consejo de Ministros recurrido, recogiendo lo que dice sobre el particular el informe del Consejo de Estado, el artículo 6.3 del Código Civil no es aplicable a los actos administrativos ya que existe una regulación específica de su nulidad, ahora en la Ley 30/1992, antes en la Ley de Procedimiento Administrativo. Aduce el Consejo de Estado en apoyo de este criterio, y las recoge también el Consejo de Ministros en el Acuerdo de 7 de junio, de 2002, las Sentencias de esta Sala de 3 de octubre de 1994 (recurso 2852/1992) y de 9 de julio de 1996 (casación 1011/1992), las cuales a su vez aluden a otras anteriores. Apunta el Sr. Alfredo que tal doctrina no puede conducir en este caso a la negación de la existencia de la causa de nulidad que invoca porque las Sentencias citadas se pronunciaron en relación con la Ley de Procedimiento Administrativo. En cambio, en su caso era la Ley 30/1992 la que regía la ac-

(*) Subsección preparada por JOSÉ I.LÓPEZ GONZÁLEZ.