

Economía y Hacienda entre las determinaciones constitucionales y la realidad de los mercados

Juan Zornoza Pérez

*Catedrático de Derecho Financiero y Tributario
Universidad Carlos III de Madrid*

1. Pese a que la Constitución de 1978 encabezara su Título VII con el título «Economía y Hacienda», es sobradamente sabido que en él no se agotan los contenidos de la Constitución económica, entendida por la STC 1/1982, de 28 de enero, como el conjunto de «*normas destinadas a proporcionar el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica*». En efecto, si prescindimos del artículo 136, relativo a una institución de rango constitucional como es el Tribunal de Cuentas, el resto de los preceptos de dicho título forma parte de la denominada «Constitución económica formal», pero no basta para completar su contenido, al que se refieren otras reglas de incuestionable importancia para definir el modelo económico constitucionalizado. En efecto, para la definición de ese modelo, o la afirmación de su inexistencia, no sólo han de tomarse en consideración los principios rectores de la política social y económica, consagrados en el Capítulo III del Título I de la Constitución, sino que resultan determinantes los principios de justicia tributaria y de equitativo reparto del gasto público, consagrados en su artículo 31, el estatuto constitucional del derecho de propiedad, establecido en su artículo 33, el derecho a la negociación colectiva, reconocido en directa conexión con el derecho al trabajo en el artículo 37 o, por fin, el reconocimiento de la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado que efectúa el artículo 38, todos ellos de la Constitución.

De ese modo, si «*el concepto de constitución económica designa el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica o, dicho de otro modo, para el orden del proceso económico*»¹, no es dudoso que de ella forman parte las reglas relativas a los derechos y deberes constitucionales a que se acaba de hacer referencia, cuya ubicación sistemática no puede hacer perder de vista su función en la delimitación de ese marco jurídico fundamental de la actividad económica. Es más, algunos de los preceptos integrados en ese Título VII de la Constitución sólo cobran su sentido, como determinantes de la estructura y funcionamiento del orden económico, por conexión con tales derechos y deberes constitucionales. Así, por ejemplo, las reglas relativas a la distribución del poder tributario del artículo 133 sólo adquieren sentido si se relacionan con las exigencias del sistema tributario justo, a través del cual todos debemos contribuir al sostenimiento del gasto público, según el artículo 31 de la Constitución; al igual que los principios presupuestarios y las reglas relativas a los Presupuestos generales del Estado, del artículo 134, adquieren sentido material, en cuanto expresión del orden económico diseñado por la Constitución, al conectarse con el mandato de que el gasto público realice una asignación equitativa de los recursos públicos que su artículo 31 establece en su apartado 2; o, por fin, las reglas relativas al endeudamiento público, que el artículo 135 establece desde una perspectiva fundamentalmente formal, cobran un sentido sustantivo si se conectan con la prioridad por la financiación tributaria del gasto público que puede deducirse del repetido artículo 31 o con la política de estabilidad económica en cuyo marco han de actuar los poderes públicos, según establece el artículo 40, para la promoción de las condiciones que han de hacer posible el progreso social y económico.

Quiere decirse con ello que la Constitución económica española debe necesariamente reconstruirse a través de las conexiones existentes entre los preceptos del Título VII y los que consagran derechos y deberes fundamentales o establecen los principios rectores de las políticas sociales o económicas. De hecho, la consideración de la propiedad, el trabajo, la negociación colectiva y la libertad de empresa como derechos fundamentales, así como la del deber de contribuir, ha favorecido que en los análisis sobre estas cuestiones haya primado la perspectiva de los derechos fundamentales implicados. Y ello posiblemente determine un cierto sesgo a favor de los intereses individuales a cuya protección atiende la teoría de los derechos fundamentales tradicionales² y, correlativamente, una cierta postergación de los intereses colectivos que, sin duda, están más presentes tanto en los principios rectores de las políticas económicas y sociales, como en las reglas contenidas en el Título VII de la Constitución, lo que finalmente se traduce en una cierta restricción de los títu-

¹ Como afirmara el magistrado L. Díez Picazo, en su voto particular a la STC 37/1981, de 16 de noviembre.

² Un ejemplo relativamente reciente de esta forma de ver las cosas en ARIÑO ORTIZ, G. *Principios Constitucionales de la libertad de empresa*, Ed. Marcial Pons, Madrid 1995, págs. 92 ss. cuando mantiene la prevalencia de la libertad de empresa del artículo 38 de la Constitución frente a la intervención pública con base en el artículo 128 de la Constitución.

los de intervención pública. Por ello, al diseñar este número de los *Cuadernos de Derecho Público*, hemos querido privilegiar el análisis de la Constitución económica desde los preceptos específicamente orientados a su conformación, lo que explica que la perspectiva adoptada sea la de las normas integrantes de dicho Título VII que, obviamente, habrán de relacionarse con otras reglas constitucionales, aunque evitando en la medida de lo posible cualquier clase de condicionamiento previo que pudiera afectar a su entendimiento.

Junto a ello, la existencia de una amplia literatura sobre el orden constitucional económico que, por conocida, es innecesario citar ahora, me ha llevado a solicitar de los autores que abordaran las materias de su especialidad dando por supuesta aquella, para arrancar de la regulación constitucional y tratar de desvelar su posible contenido a la vista de la realidad actual, interrogando directamente al texto constitucional sobre su regulación de la economía, por emplear las palabras de L. PAREJO en esta misma *Revista*. Porque vistas desde el momento presente, es posible que las determinaciones constitucionales sobre el orden económico cobren un sentido diverso del que se les atribuyó en sus primeras lecturas que, desde posiciones legítimamente opuestas, preconizaban la existencia de uno u otro modelo económico en la Constitución, al pretender que las normas de la Constitución económica implicaban la realización de un determinado modelo: fuera el de economía capitalista tradicional, fuera el de economía mixta o economía social de mercado, fuera, en el extremo, la transición a un modelo socialista³.

2. Tales posicionamientos deben ser situados en su contexto, pues como había ocurrido en otros lugares⁴, es posible que obedecieran más a una visión deformada por los anteojos de la ideología, que a un análisis sosegado mediante el empleo de los instrumentos propios de la interpretación constitucional; o, mejor dicho, a visiones ideologizadas que pretendían extraer de un texto constitucional que se consideraba extraordinariamente ambiguo, argumentos para la defensa de posiciones políticas sin duda legítimas⁵ pero que difícilmente pueden considerarse consagradas en la Constitución, que ni garantiza en términos jurídicos el sistema económico del que parte, ni tampoco apunta al establecimiento de un modelo alternativo que de forma voluntarista y conscientemente programada pretendiera fundar⁶. En definitiva, la Constitución española, según se reconoce hoy de manera abrumadoramente mayoritaria⁷, no consagra o establece un modelo económico preciso, sino que se limita a configurar las instituciones centrales que deben permitir, de acuerdo con el

³ Sobre los distintos modelos en juego vid. DE JUAN ASENJO, O. *La constitución económica española: iniciativa económica pública «versus» iniciativa económica privada en la Constitución Española de 1978*, Madrid 1984, págs. 54 y ss.; y BASSOLS COMA, M. *Constitución y sistema económico*, Madrid 1985, págs. 26 y ss.

⁴ Al menos en el caso italiano, según resulta de las observaciones de ROMAGNOLI, U. «Il sistema economico nella Costituzione», en GALGANO, F. *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'economia*, Padova 1977, págs. 139 y ss.

⁵ Que tuvieron su reflejo en los debates parlamentarios de la Constitución, de los que da cuenta BASSOLS COMA, M. *Constitución...* opus. cit., págs. 82 y ss.

valor superior del pluralismo político, la articulación de los distintos modelos alternativos o, si se prefiere, la conducción de distintas políticas económicas en el marco de una estructura económica institucional básicamente estable.

No existe así, en nuestra opinión, una absoluta neutralidad económica de la Constitución, de modo que resultara posible el establecimiento de cualquier modelo económico, por muy extremo que fuera; porque la Constitución reconoce ciertas instituciones —la propiedad privada, la libertad de empresa, el deber de contribuir al sostenimiento del gasto público mediante el sistema tributario, la garantía de un sistema de seguridad social público, etc.— que deben siempre estar presentes en la definición de los modelos económicos reales. Dicho con otras palabras, no todos los modelos económicos son constitucionalmente posibles, ya que en la Constitución «no hay espacio para programas que ignoren los elementos públicos y sociales del modelo constitucionalizado (...), pretendiendo afirmar la validez de un puro sistema de economía liberal...», ni tampoco para un sistema de economía colectivizada o centralizada que ignorara abiertamente la libertad de empresa»⁸; por lo que no cabe afirmar la neutralidad de nuestra Constitución económica sino, más bien, como ha observado J. RAMALLO⁹, su carácter mixto, ya que el mínimo constitucional que debe ser respetado en la configuración de los distintos modelos económicos posibles tiene su origen u obedece a diversas orientaciones o doctrinas económicas.

A la regulación de ese mínimo constitucional o, si se prefiere, al régimen de las instituciones centrales para la definición del orden económico constitucionalizado, a que se refiere el Título VII de nuestra norma fundamental, se dedican los trabajos que integran este número de los *Cuadernos de Derecho Público, en que se analiza el papel del mercado y la función del sector público* (artículos 128, 129, 130 y 132), las variaciones del sentido de su intervención en la conducción de la economía (artículos 128 y 131), los medios para la financiación del gasto público (artículos 133 y 135) y la participación de los trabajadores en el denominado modelo de democracia social (artículo 129), recogiendo y estudiando de manera pormenorizada la jurisprudencia constitucional al respecto. De ese modo, nos habremos ocupado de las materias que, según GARCÍA PELAYO¹⁰, integran el contenido mínimo de cualquier Constitución económica; a saber: el establecimiento del tipo o tipos de propiedad, la forma de relación entre los actores económicos y, por fin, las atribu-

⁶ Cfr. BASSOLS COMA, M. *Constitución...* opus cit., pág. 93.

⁷ Con mayores referencias puede verse ALBERTI ROVIRA, E. *Autonomía política y unidad económica (Las dimensiones constitucional y europea de la libre circulación y de la unidad de mercado)*, Madrid 1995, págs. 187 y ss.

⁸ Tempranamente en este sentido MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A. constitución, sistema económico y Derecho Mercantil, en la *Revista Hacienda Pública Española* n.º 94, 1985, pág. 54.

⁹ Cfr. RAMALLO MASSANET, J. «Constitución económica y gasto público», trabajo inédito que he consultado gracias a la amabilidad del autor, págs. 4-5.

¹⁰ Cfr. GARCÍA PELAYO, M. «Consideraciones sobre las cláusulas económicas de la Constitución», en AAVV. *Estudios sobre la Constitución Española de 1978*, Zaragoza 1979, págs. 31-32

ciones del Estado respecto al desarrollo de la actividad económica. Y, desde el punto de vista de la sistemática del Título VII de la Constitución, si prescindimos de las cuestiones relacionadas con el Tribunal de Cuentas (artículo 136), que poco tienen que ver con la Constitución económica, sólo habrán quedado fuera del análisis propuesto los problemas relacionados con el presupuesto (artículo 134) y gasto público, cuyo régimen constitucional ha sido objeto ya de análisis en profundidad que no hubiera tenido sentido reiterar aquí¹¹.

No obstante, algo debe decirse al respecto, aunque sea sólo para señalar que el notable incremento del gasto público y, en particular, del bloque de gastos sociales o gastos de bienestar¹², ha sido una de las características más destacadas en la evolución de la economía española a partir de la Constitución y, sin duda, no es ajena a sus determinaciones, como se reconoce implícitamente al afirmar que el mayor peso dentro de los presupuestos de los gastos característicos del Estado de bienestar, es el fruto «del nuevo contrato social que es y que entraña la democracia»¹³. De un contrato social que, al formalizarse en la Constitución, atribuyó al gasto público un importante papel en la configuración de la economía y la sociedad, al incorporar por primera vez en el constitucionalismo comparado, un principio de justicia en la distribución del gasto, que «realizará una asignación equitativa de los recursos públicos» (artículo 31.2).

Frente al excesivo optimismo de quienes han querido ver en dicha disposición un paso decisivo hacia la consecución de los objetivos sociales plasmados en los principios rectores de la política social y económica¹⁴, es cierto que no cabe depositar demasiadas esperanzas en una simple declaración jurídica, aún dotada de rango constitucional¹⁵. En efecto, pese a que no puede privarse de todo sentido al mandato incorporado al citado artículo 31.2 de la Constitución, que cuando menos define el papel que la Hacienda Pública ha de cumplir al servicio de la realización de los principios rectores de la política social y económica, signo del carácter social del Estado español; su papel sólo será jurídicamente relevante para el control de la constitucionalidad de normas

¹¹ Al régimen constitucional del Presupuesto se ha referido en profundidad RODRÍGUEZ BEREJO, A. «Jurisprudencia constitucional y Derecho Presupuestario», Cuestiones resueltas y temas pendientes en *Revista Española de Derecho Constitucional* n.º 44, 1995, págs. 9 y ss.; por parte de los problemas relacionados con la equitativa asignación de los recursos públicos me he ocupado en ZORNOZA PÉREZ, J. «El equitativo reparto del gasto público y los derechos económicos y sociales», en *Hacienda Pública Española* n.º 113, 1988; en ZORNOZA PÉREZ, J. «Los derechos humanos y el problema de la escasez», en SAUCA, J. M. (ed.) *Problemas actuales de los derechos fundamentales*, Madrid 1994; y recientemente en RUIZ ALMENDRAL, V. y ZORNOZA PÉREZ, J. «Constitución Económica y Hacienda Pública», en AAVV. *La Constitución a examen. Un estudio académico 25 años después*, Madrid-Barcelona 2004, págs. 641 y ss.

¹² Que analiza en detalle GONZÁLEZ PÁRAMO, J. M. «Papel del sector público», en GARCÍA DELGADO, J. L. (dir.) *Economía Española de la transición y la democracia*, Madrid 1990, págs. 252 y ss.

¹³ Cfr. GARCÍA DELGADO, J. L. «Economía en democracia en España: los rasgos distintivos de un cuarto de siglo», en AAVV. *La economía española en el periodo constitucional*, Información Comercial Española n.º 811, diciembre 2003, pág. 48.

¹⁴ Cfr. DE JUAN ASENJO, O. *La constitución económica...* opus cit., pág. 240.

¹⁵ Cfr. PÉREZ ROYO, F. «La financiación de los servicios públicos. Principios constitucionales sobre el gasto público», en AAVV. *Gobierno y Administración en la Constitución*, vol. I, Madrid 1988, pág. 130.

claramente arbitrarias o irracionales¹⁶. Y ello, porque el cumplimiento de la función social del Estado, por vía del gasto social o gasto en bienestar, se encuentra lógicamente condicionado por lo limitado de sus medios, según ha tenido que reconocer la jurisprudencia constitucional, al admitir que «*el legislador se encuentra ante la necesidad de conjugar no sólo diversos valores y mandatos constitucionales, sino también tales mandatos con la insoslayable limitación de los recursos disponibles*» (STC 77/1985, de 27 de junio).

No obstante, una vez reconocido que la realización del Estado social depende, en no escasa medida, de su capacidad financiera, resultaría absurdo desconocer que las políticas económicas desarrolladas tras la aprobación de la Constitución y, por ello, en principio conforme a sus determinaciones en la materia, han dado lugar a un notable desarrollo de las instituciones propias del denominado Estado de bienestar¹⁷. Son muchos los factores que han contribuido a la configuración y consolidación de España como un Estado de bienestar, conforme a un modelo constitucional que, pese a admitir que las medidas de protección social son variables en el tiempo y dependen de las disponibilidades financieras y, por tanto, de la política económica general, no ha sido objeto de desarrollos excesivamente divergentes, cuando menos hasta la fecha. Y ello, pese a que la crisis del Estado de bienestar es –ya desde hace tiempo¹⁸– un lugar común, dado que los principales servicios e instituciones sociales generan un gasto público siempre creciente que, a su vez, requiere de un notable esfuerzo de financiación que –como sostiene J. ARRIETA en esta misma *Revista*– no siempre se distribuye de manera equitativa. Y ello no es más que el signo de que el carácter mixto de nuestra Constitución económica, en que coexisten instituciones, principios y reglas, correspondientes a distintos modelos teóricos, genera en su desarrollo tensiones entre distintos valores, que seguramente resultan ineliminables y cuya resolución constituye el ámbito propio de la discusión política, pese a la existencia de límites en dicha Constitución económica que el legislador no puede traspasar.

Entre esas tensiones, sobre todo en los momentos actuales, en que tan de moda está el discurso sobre la bondad intrínseca de cualquier reducción de impuestos, en particular de los que recaen sobre el patrimonio, las sucesiones y donaciones, me interesa hacer referencia a la que en apariencia existe entre sistema tributario y derecho de propiedad. Una tensión más aparente que real,

¹⁶ De nuevo cfr. PÉREZ ROYO, F. «La financiación...» opus cit., pág. 139.

¹⁷ Así GARCÍA DELGADO, J. L. «Economía y democracia en la España del final del siglo XX», en *Revista de Occidente*, n.º 229, 2000, pág. 100, destaca como tercera gran novedad de la economía española del último cuarto del siglo XX la creación de un Estado de bienestar, cuyas instituciones esenciales se analizan en MUÑOZ MACHADO, S.; GARCÍA DELGADO, J. L. y GONZÁLEZ SEARA, L. (dirs.), *Las estructuras del bienestar. Derecho, economía y sociedad en España*, Madrid 1997, que en págs. 17 y ss. indica el crecimiento explosivo del gasto social en el quinquenio 1977-1981, que fue seguido de una cierta estabilización del ritmo de crecimiento respecto al PIB, que entre 1982 y 1989, fue sólo de 1,21 puntos.

¹⁸ Así se constata en la «Introducción» a en MUÑOZ MACHADO, S.; GARCÍA DELGADO, J. L. y GONZÁLEZ SEARA, L. (dirs.), *Las estructuras...* opus cit., págs. 3 y ss.

pues el sistema tributario financia el sistema y las instituciones jurídicas necesarias para que el reconocimiento de los derechos de propiedad, y en suma, el tráfico jurídico generador de riqueza, sean posibles; de manera que, empleando las palabras de KIRCHHOF, «el impuesto es la condición o presupuesto y la consecuencia, no lo contrario de la garantía constitucional del derecho a la propiedad y la libertad de empresa»¹⁹. Pero, en todo caso, una tensión de la que seguramente deriven los más claros límites al desarrollo del Estado de bienestar, que en cuanto Estado fiscal resulta financieramente insostenible sin la contribución general de los ciudadanos, a través de sistemas tributarios cuya articulación conforme a criterios de justicia tropieza cada vez con mayores dificultades, resultantes de fenómenos tales como la creciente internacionalización de las economías, la imposibilidad práctica de establecer controles efectivos ante la libre circulación de capitales, la deslocalización empresarial en busca de territorios refugio, con menores costes laborales y sociales, etc.

3. En todo caso, retomando el hilo del discurso, ni la aparente neutralidad de la Constitución económica, ni el carácter principal de algunos de sus contenidos, suponen que sus determinaciones hayan carecido de influencia sobre la conducción de la economía española desde su aprobación, como parecen opinar quienes afirman que «en la actividad económica y en su dinámica a lo largo de estos 25 años, la Constitución ha sido poco vinculante», dado que las referencias económicas que en ella se incluyen son suficientemente holgadas como para albergar opciones muy distintas²⁰. Muy al contrario, si ya en la transición política, a través de los Pactos de la Moncloa, se puso de manifiesto la necesidad de alcanzar un amplio acuerdo en cuanto a las reformas institucionales y de estructuras, necesarias para adaptar el sistema productivo español a las nuevas condiciones de la economía mundial, haciendo posible la superación de la crisis entonces existente²¹, la aprobación de la Constitución supondría un hito decisivo en el establecimiento del marco institucional y de regulaciones imprescindible para un crecimiento económico estable. En efecto, hoy es meridianamente claro que no cabe hacer abstracción de los elementos institucionales en los procesos económicos, pues la reducción de los costes de transacción en que incurren de forma necesaria los agentes económicos, requiere de la creación de instituciones estatales y regulaciones que defiendan y definan de manera adecuada sus derechos y posiciones. Por ello, si se tiene en cuenta que lo más gravoso de la herencia económica del franquismo no fue la magnitud de los desequilibrios que padecía la economía española, sino «lo inadecuado del conjunto de

¹⁹ KIRCHHOF, P. «Staatliche Einnahmen», en: ISENSEE, J. y KIRCHHOF, P. (eds.), *Handbuch des Staatsrechts*, T. IV, Heidelberg 1999, págs. 109 y ss.; con mayor detalle sobre este argumento RUIZ ALMENDRAL, V. y ZORNOZA PÉREZ, J. «Constitución Económica...» opus cit., págs. 653 y ss.

²⁰ En los términos de ONTIVEROS, E. «Una dinámica propia», en el diario *El País*, 30 de noviembre de 2003, pág. 14.

²¹ Como señala GARCÍA DELGADO, J. L., «Claves de unos años decisivos», en GARCÍA DELGADO, J. L. (dir.) *Economía Española de la transición...* opus cit., pág. XXII.

instituciones que regulaban su funcionamiento»²², no habrá dificultad en concordar sobre el significado que para la consolidación de nuestra economía había de tener la aprobación de la Constitución, en que se estableció un marco estable de relaciones entre Estado y mercado, con garantías para los derechos fundamentales de propiedad y libertad de empresa, impregnados de un indudable carácter social, dada la naturaleza del Estado que se constituía desde su artículo 1.

Ciertamente, la Constitución dista mucho de definir con la suficiente precisión el significado y alcance de las relaciones entre Estado y mercado, por lo que ha sido la jurisprudencia constitucional la que ha ido estableciendo la finalidad de las intervenciones públicas que el Estado debe desarrollar, como protector y garante de las instituciones económicas esenciales; por ejemplo, para «evitar aquellas prácticas que puedan afectar o dañar seriamente a un elemento tan decisivo en la economía de mercado como es la concurrencia entre empresas» (STC 88/1986, de 1 de julio), o para defender la productividad ejerciendo sus competencias en el examen de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo (STC 92/1992, de 11 de junio), o para la defensa de los consumidores y usuarios (STC 88/1986, de 1 de junio), etc. Y, precisamente por ello, continúa siendo oportuna una nueva reflexión sobre las relaciones entre Estado y economía, entre Estado y mercado, sobre todo tras el cambio de sentido en la intervención pública que se ha operado desde el momento en que, como consecuencia de los procesos de privatizaciones y liberalización, el Estado ha ido progresivamente abandonando su papel de agente proveedor de bienes y prestador de servicios para concentrar su atención en las tareas de regulación de aquellos sectores económicos que afectan en mayor medida a los intereses generales. Porque, como plantea en su contribución a esta *Revista T. DE LA QUADRA-SALCEDO*, quizás ha llegado el momento de plantearse si la progresiva reducción del peso del Estado como agente económico que interviene en la producción de bienes y prestación de servicios, y los cambios en cuanto a los instrumentos que se emplean para la intervención pública en la economía, se deben sólo a una mera opción política más o menos coyuntural, o son también el signo de algo más permanente, relacionado con la lógica del funcionamiento del sistema económico y, en consecuencia, con factores que, sin afectar a la Constitución económica formal, terminan por mutar el modelo de funcionamiento y de regulación de la economía real.

4. Sin duda, uno de los elementos más relevantes en este sentido, que ha estado en la génesis de los procesos a que se acaba de aludir, es la comunitarización de las políticas económicas, como consecuencia de la pertenencia de España a la Unión Europea, que ha dado lugar a importantes cesiones de competencias estatales –cualquiera que fuera el nivel de gobierno, central o autonómico, al que se encontraran internamente atribuidas– a las instancias comu-

²² En el sentido del texto SERRANO SANZ, J. M.^a y COSTAS COMESAÑA, A. «La reforma del marco institucional», en GARCÍA DELGADO, J. L. (dir.) opus cit., pág. 506, de los que tomamos la cita entrecorrida.

nitarias; cesiones que han ocasionado una limitación gradual pero significativa del margen de discrecionalidad organizativa y de la política económica reconocida en la Constitución²³.

Ciertamente, como ha dicho nuestra jurisprudencia, a partir de la STC 252/1988, de 20 de diciembre, el Derecho Comunitario no forma parte del bloque de la constitucionalidad y, por ello, no debería determinar modificaciones en el contenido de la Constitución económica, pese a que se ha afirmado que la asunción de competencias por parte de la Unión para la definición de una política económica común supone que se entrega a las instituciones comunitarias «la definición del contenido económico de la Constitución»²⁴. Es posible que ese tipo de afirmaciones –literalmente tomadas– suponga una cierta exageración, pero no cabe desconocer que esconde un fondo de verdad, en cuanto los márgenes para la conducción de políticas económicas propias por parte de los Estados miembros de la Unión son cada vez más estrechos, desde el momento en que los Tratados han establecido las bases para el desarrollo de una política económica común que limita, cada vez en mayor medida, la capacidad de decisión en esta materia de los poderes nacionales, por completo al margen de las Constituciones estatales.

No es este el momento de desarrollar este tipo de argumentos, pero sí de apuntar, aunque sea sólo con un par de ejemplos, cómo la interpretación de la Constitución económica española se ha visto severamente influenciada por el ordenamiento comunitario europeo, hasta el punto de que se ha podido afirmar que como consecuencia de todo ello se han producido auténticas mutaciones constitucionales²⁵, ya que una parte importante de los contenidos sustantivos del conjunto de principios y reglas que integran la Constitución económica han de reconstruirse incorporando «nuevos principios y reglas contenidos en las normas comunitarias»²⁶. Así, si dejamos al margen el régimen del endeudamiento público, que analiza F. DE LA HUCHA en esta misma *Revista*, en el ámbito presupuestario y del gasto público, frente al silencio en la materia de nuestro ordenamiento constitucional, que no reflejaba de manera clara el principio del equilibrio presupuestario²⁷, su proclamación en el ámbito comunitario europeo ha producido un efecto de contagio por cuya virtud pasó a quedar proclamado primero en la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, General de Estabilidad Presupuestaria y, en un momento posterior, en la vigente Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

²³ En ese sentido, ONTIVEROS, E. «Una dinámica propia», en el diario *El País*, 30 de noviembre de 2003, pág. 14.

²⁴ Cfr. MUÑOZ MACHADO, S. *La Unión Europea y las mutaciones del Estado*, Madrid 1993, pág. 46.

²⁵ Cfr., de nuevo, MUÑOZ MACHADO, S. *La Unión Europea...* págs. 56 y ss.; y PÉREZ TREMPES, P. «La Constitución española ante la Constitución europea», en ALBERTÍ ROVIRA, E. y ROIG MOLÉS, E. *El proyecto de nueva Constitución europea*, Valencia 2004, págs. 515-516.

²⁶ Cfr. GARCÍA LLOVET, E. «Constitución económica y Constitución territorial económica», en la *Revista Autonomías* n.º 22, 1997, págs. 126.

²⁷ ZORNOZA PÉREZ, J. «L'équilibre budgétaire dans le Droit espagnol», en TALLINEAU, L. *L'équilibre budgétaire*, Paris 1994, págs. 213 y ss.

Seguramente nadie pondrá en duda que el establecimiento de la moneda única europea requería un estrechamiento de las diferencias existentes en cuanto a las grandes macromagnitudes económicas de los Estados miembros y, entre ellas, de los niveles de déficit y endeudamiento; razón por la que los Tratados reconocen los elementos básicos de la estabilidad presupuestaria, recogiendo expresamente las reglas sobre disciplina financiera en los artículos 99 y 104 del Tratado de la Comunidad Europea, que son objeto de un desarrollo bien preciso en los Reglamentos del Consejo 1466/97, y 1467/97 (reformados en abril de 2005) y la Resolución del Consejo Europeo 97/C 236/01, además de otros documentos no normativos, como el *Código de Conducta* adoptado por el Consejo ECOFIN el 10 de julio de 2001. Sin embargo, la asunción de la estabilidad presupuestaria como una regla constitucional, en el sentido de que tuviera carácter vinculante para el legislador interno²⁸, no sólo resulta técnicamente muy problemática, sino que implicaría una auténtica mutación constitucional, al establecer ciertos límites a las posibilidades que tienen los Estados para articular sus políticas de gasto, con riesgo para la equitativa distribución de los recursos públicos que debe efectuarse por esa vía, según ordena el artículo 31.2 de la Constitución española.

Desde una perspectiva diversa, la incidencia del Derecho comunitario europeo en la Constitución económica es también visible en lo que se refiere a la distribución del poder tributario y, en particular, en lo que toca a la financiación de los Territorios Históricos del País Vasco y Navarra que se realiza a través de los sistemas de Concierto y Convenio económico, respectivamente, consecuencia de la actualización estatutaria de los derechos históricos reconocidos en la disposición adicional primera de la Constitución. En este caso, han sido las normas comunitarias relativas a la competencia, que es uno de los elementos estructurales de la organización y ordenación del sistema económico²⁹, las que han puesto en crisis el régimen de financiación de dichos territorios, que se fundamenta en el reconocimiento del poder de las instituciones respectivas para establecer, regular y mantener su propio régimen tributario. Porque mediante el empleo de las categorías propias del Derecho comunitario de la competencia y, en particular, de la noción de ayudas de Estado, que el artículo 87 del Tratado define como «*las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones*»; el Tribunal Supremo, en su polémica Sentencia de 9 de diciembre de 2004, ha venido a anular determinados aspectos de la regulación del Impuesto sobre Sociedades de los Territorios Históricos de Alava, Vizcaya y Guipúzcoa correspondiente al ejercicio de 1996, al considerar que «*la libre competencia y la libertad de establecimiento son exigencias que aparecen tanto en el Derecho europeo como en el ordenamiento interno (artículos 139.2 y 38 CE)*».

²⁸ Lo que, desde luego no ocurre en el momento actual, ya que los textos legales que hemos mencionado, si bien vinculan al Gobierno en el momento de elaboración del Proyecto de Ley de Presupuestos, no pueden condicionar el comportamiento posterior del legislador, en el debate enmienda y aprobación del mismo, con la consecuencia de que la Ley de Presupuestos puede perfectamente aprobarse con déficit.

²⁹ Cfr. FONT GALÁN, J. I. *Constitución económica y derecho de la competencia*, Madrid 1987, pág. 160.

Prescindiendo ahora de las críticas que, desde diversos puntos de vista³⁰, puede merecer el citado pronunciamiento, entre otras razones, por la noción de ayuda de Estado que adopta, lo cierto es que desde el punto de vista que ahora interesa no suscita mayores problemas, ya que en él se realiza una aplicación directa de las normas comunitarias, sin plantear la cuestión prejudicial, por entender, como luego diría el Auto de 4 de abril de 2005, que «*no existían dudas razonables sobre el concepto de «ayudas de Estado», sino, por el contrario, una reiterada doctrina del TJCE sobre el mismo, así como su aplicación al reconocimiento de las ventajás fiscales producidas por entidades territoriales»*».

Ahora bien, tampoco cabe duda alguna de que nos encontramos ante una llamada al Derecho comunitario que incide en aspectos decisivos de la Constitución económica, como son los relativos a la distribución de competencias –en este caso tributarias– entre la instancia central y las Comunidades Autónomas. Y, por si fuera necesario, así lo confirma el estudio de la STC 96/2002, de 25 de abril, que aún sin acudir al ordenamiento comunitario, a la hora de enfrentarse a un problema relacionado con el que ha quedado expuesto, no sólo confirma de forma indirecta que las medidas adoptadas por los territorios forales eran discriminatorias, sino que lo hace acudiendo a un concepto de mercado más cercano a una concepción comunitaria europea que a su concepción estrictamente estatal, frente a la que el entendimiento tradicional de los derechos de los Territorios Históricos, amparados por la Disposición Adicional primera de la Constitución, hubiera podido proporcionar una mayor cobertura³¹. En efecto, basta contrastar los pronunciamientos del Tribunal de Primera Instancia de 6 de marzo de 2002, en diversos asuntos acumulados, relativos a los beneficios fiscales resultantes de la Norma Foral 22/1994, de 20 de diciembre de 1994, de la Diputación Foral de Álava, con la citada STC 96/2002, para comprobar que la jurisprudencia constitucional se ha visto seriamente influenciada por la noción de mercado que emplea la jurisprudencia comunitaria a efectos del análisis de las ayudas de Estado, lo que conduce a considerar las consecuencias derivadas de la disposición impugnada irrazonables empleando un parámetro de razonabilidad de evidente raigambre comunitaria³².

³⁰ Para su crítica ALONSO ARCE, I. «El Concierto Económico y el Derecho Comunitario: entre la STS de 9-12-2004 y las conclusiones del Abogado General Sr. Geelhoed de 20-10-2005», en la *Revista Jurisprudencia Tributaria*, n.º 13, 2005; y FALCÓN Y TELLA, R. «En torno a la STS 9 diciembre 2004 relativa a las normas forales de 1996 (I) : los efectos de la declaración de nulidad y el papel del Tribunal Supremo en el control de las ayudas de Estado», en la *Revista Quincena Fiscal* n.º 2, 2005. Por cierto, contra la citada Sentencia se ha interpuesto por el Gobierno vasco el recurso de amparo 1202/2005.

³¹ En este sentido PÉREZ TREMPES, P. «La Constitución española...» opus cit., págs. 501 y ss.

³² Así se comprueba en el FJ. 9.º de la citada STC 96/2002, cuando se refiere a la diferencia de trato entre los residentes en España que operan en el País Vasco, a los que se les aplica la normativa foral, y aquellos otros a quienes se les aplica la normativa común, que coloca «*a estos últimos en una situación de desventaja insuperable que degenera en discriminatoria, pues la consecuencia final es que la mayoría de los sujetos que intervienen en el mercado autonómico de referencia (residentes en dichos territorios forales y residentes en la Unión Europea que no lo sean en España) lo hacen ofreciendo bienes y servicios a precios con reducida o nula presión fiscal –lo cual mejora notablemente su posición competitiva en el mercado– mientras que otros se ven obligados a intervenir incorporando al precio de sus operaciones el coste fiscal correspondiente derivado de la aplicación de la normativa común»*».

5. La influencia comunitaria en la interpretación de la Constitución económica es todavía más clara si se adopta una perspectiva territorial, pues a pesar de que el ordenamiento comunitario no puede modificar las reglas internas de distribución de competencias entre las distintas instancias territoriales, si sirve, a menudo, como elemento interpretativo del reparto de competencias, sobre todo en el ámbito de la que se ha dado en llamar la Constitución territorial económica³³. En efecto, pese a que la jurisprudencia constitucional, aplicando el principio de separación entre el ordenamiento interno y el ordenamiento comunitario, ha mantenido de forma constante que *«son las reglas internas de delimitación competencial las que, en todo caso, han de fundamentar la respuesta a los conflictos de competencia planteados entre el Estado y las Comunidades Autónomas»* (SSTC 252/1988, de 20 de diciembre; 76/1991, de 11 de abril y 80/1993, de 8 de marzo, entre otras muchas), porque el Derecho comunitario no es en sí mismo canon o parámetro directo de constitucionalidad (STC 128/1999, de 1 de julio, con cita de otras muchas); ha tenido que terminar reconociendo de manera explícita el valor interpretativo de ese ordenamiento en la resolución de los conflictos de competencias, afirmando que *«no cabe ignorar que la propia interpretación del sistema de distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas tampoco se produce en el vacío... Por ello, prestar atención a cómo se ha configurado una institución por la Directiva comunitaria puede ser no sólo útil, sino incluso obligado para aplicar sobre ella el esquema interno de distribución competencial, máxime cuando la institución o las técnicas sobre las que versa la disputa carecen de antecedentes en el propio Derecho interno...»* (SSTC 13/1998, de 22 de enero; 128/1999, de 1 de julio 38/2002, de 14 de febrero).

Y dicha línea argumental, aplicada en la interpretación de las reglas sobre distribución de competencias tributarias podría tener consecuencias explosivas, por ejemplo para el análisis de las disparidades resultantes del ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus competencias en materia tributaria, en el caso de que llegaran a ser enjuiciadas desde la perspectiva del régimen de las ayudas de Estado. No es esta una cuestión clara, pues se ha planteado abiertamente por primera vez como consecuencia de la Decisión 2003/442/CE de la Comisión, de 11 de diciembre de 2002, que calificó como ayudas de Estado las reducciones de los tipos del impuesto sobre la renta concedidas a las personas físicas y jurídicas domiciliadas en la Región autónoma de las Azores, dando lugar a una demanda de anulación en la que, el 20 de octubre de 2005, se presentaron las conclusiones del Abogado General, L. A. Geelhoed.

Prescindiendo de otras cuestiones, lo que ahora interesa destacar es que el Abogado General ha planteado al Tribunal de Justicia, de forma bien directa, la cuestión central subyacente a este debate y que no es otra que la relativa a *«¿Qué principios han de aplicarse para determinar si las modificaciones en los tipos*

³³ En los términos de GARCÍA LLOVET, E. «Constitución económica...» opus cit., págs. 121 y ss.

impositivos nacionales adoptados únicamente para una determinada región geográfica de un Estado miembro se hallan comprendidas dentro del ámbito de aplicación de las normas comunitarias sobre las ayudas de Estado?». La pregunta no puede tener más interés, ni resultar más pertinente, pues seguramente puede contribuir a establecer los límites a la cesión de tributos y competencias normativas a las Comunidades Autónomas y, en la misma medida, los parámetros para la distribución de competencias tributarias entre aquellas y el Estado; pues también las medidas tributarias adoptadas por las instancias territoriales de los Estados miembros pueden ser consideradas ayudas de Estado, según dijera la Sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de octubre de 1987, en el asunto Alemania/Comisión (248/84).

También en otros ámbitos el alcance de los títulos competenciales estatales y autonómicos se ha visto modulado por la toma en consideración del ordenamiento comunitario pues, por ejemplo, la diferencia entre comercio y sanidad interiores y exteriores, tan relevante a efectos del reparto constitucional de competencias, se ha visto superada en buena medida por la irrupción de un comercio y una sanidad intracomunitarios que, sin embargo, como advierte la STC 236/199, no pueden identificarse sin más con el comercio y la sanidad exteriores de competencia de la instancia central. O, por fin, la comunitarización de la Constitución económica es igualmente obvia en la interpretación del significado de la unidad de mercado, que cobra un sentido diverso del que tradicionalmente se le atribuía, al adquirir una dimensión comunitaria y, por tanto, supraestatal, que en buena medida ha absorbido a la anterior, a través de la realización de las libertades comunitarias y del mercado único.

6. Todo ello aconseja, en definitiva, una reflexión actualizada sobre los mandatos de la Constitución económica de la que, por último, no podía quedar fuera el ámbito de las relaciones laborales, cuya inclusión en el marco de la Constitución económica nadie discutirá y que, sin embargo, se abordan en el Título VII de la Constitución desde una perspectiva parcial, la de la participación de los trabajadores en la seguridad social y en la empresa. Se reconoce de ese modo, como dice S. GONZÁLEZ ORTEGA en esta misma revista, que el trabajo asalariado constituye una parte imprescindible del funcionamiento de las organizaciones empresariales, por lo que parece lógico asignar a los trabajadores, o a los sindicatos en que se organizan, algún tipo de capacidad de decisión o de influencia en aspectos que repercuten sobre sus condiciones de trabajo y sobre la distribución de los beneficios de la actividad económica en que tan decisivamente participa.

Un ámbito sometido también a tensiones, en el que la realización del contenido tutelar del Estado social se ve comprometido por las fuerzas del mercado, dado que el cumplimiento de las exigencias asociadas a una mayor calidad del trabajo implica mayores costes, que unas organizaciones empresariales fuertemente internacionalizadas tienden a rehuir mediante prácticas de deslocalización, en que la reducción de los costes salariales aparece siempre como un objetivo prioritario.

Y ello, en último extremo, no es más que el signo de la ineliminable tensión entre Estado y mercado, que está presente en los mandatos de nuestra Constitución económica y cuya resolución, en uno u otro sentido, en los diversos ámbitos en que se plantea, constituye el espacio en que el juego del pluralismo político se traduce en las diversas orientaciones de las políticas económicas constitucionalmente posibles.