

CONTENIDO Y ALCANCE DE LA COMPETENCIA DEL ESTADO DEFINIDA EN EL ARTICULO 149-1-1.^a DE LA CONSTITUCION*

JOSE LUIS CARRO FERNANDEZ-VALMAYOR

SUMARIO: I. Una introducción necesaria sobre la función del principio de igualdad en el ordenamiento constitucional: principio fundamental del ordenamiento jurídico y derecho público subjetivo. La perspectiva adoptada.—II. Sobre el sentido general de la norma del artículo 149-1-1.^a: principio de igualdad y actividad legislativa. Descripción de la problemática e interpretación del texto constitucional de 1978 sobre la extensión de la eficacia del principio; los aspectos formal y substancial de la igualdad y la necesidad del *minimum* garantizado de igualdad formal referido al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales; el respecto de los derechos fundamentales, contenido necesario de la igualdad. El artículo 149-1-1.^a como expresión de ese *minimum* garantizado y su relación con el artículo 139-1.^o; autonomía territorial e igualdad; reenvío.—III. Sobre la competencia consagrada por la norma del artículo 149-1-1.^a: su novedad en el sistema constitucional de 1978. Su campo de eficacia; la problemática del derecho de propiedad y la competencia estatal del 149-1-1.^a: La doble virtualidad de la competencia estatal del 149-1-1.^a cláusula general de intervención normativa puntual y competencia substantiva ejercitable de forma espontánea. Manifestación jurídica de esta doble virtualidad; una advertencia previa referida a los derechos fundamentales y libertades públicas; carácter orgánico de la ley específica del 149-1-1.^a; significado de la expresión «condiciones básicas»; ley-medida y ley general como formas de manifestación de la competencia estatal del 149-1-1.^a Competencia estatal del 149-1-1.^a y leyes de armonización del 150-3.^o La vía jurisdiccional constitucional y el ejercicio de la competencia del 149-1-1.^a—IV. Conclusiones.

* Trabajo realizado por encargo del Centro de Estudios Constitucionales.

I. *Una introducción necesaria sobre la función del principio de igualdad en el ordenamiento constitucional: principio fundamental del ordenamiento jurídico y derecho público subjetivo. La perspectiva adoptada.*

En el presente trabajo se trata de determinar el contenido y alcance de la norma del artículo 149-1-1.ª de la Constitución, que confía al Estado como competencia exclusiva «la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales».

De entrada puede ya afirmarse en términos generales que la citada norma viene a constituir una garantía más del principio de igualdad, vista esta vez desde la perspectiva de la nueva organización territorial del Estado que ha establecido la Constitución de 1978. Se trata, en definitiva, de evitar que esta nueva organización territorial y la distribución de competencias que ella conlleva no redunde en perjuicio de la igualdad jurídica reconocida a todos los españoles a lo largo del texto constitucional, en el que es claramente perceptible una decidida acentuación del importante papel que a aquélla le toca cumplir en el sistema de valores reconocido en el mismo; ahí están para demostrarlo las normas generales sobre la igualdad contenidas en los artículos 1-1.º (la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico), 9-2.º (obligación del Estado de promover una igualdad real y efectiva del individuo y de los grupos), 9-3.º (prohibición de la arbitrariedad) y, sobre todo, la clásica formulación de la igualdad ante la ley, contenida en el artículo 14. Declaraciones generales que encuentran aplicaciones específicas constantes en el articulado de la Constitución (arts. 23, 30, 31-1.º, 32-1.º, 35-1.º, 39-2.º, 68-1.º, 69-2.º, 71-1.º, 2.º y 3.º), en especial—por lo que aquí interesa—cuando aborda los principios generales de la organización territorial del Estado, en cuyo marco se vuelve a subrayar la vigencia del principio de igualdad en los artículos 138-2.º y 139; así se deduce claramente del apartado primero de este último artículo: todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado. Redacción claramente influida por el artículo 33-1.º de la Ley Fundamental de Bonn; precisamente interpretando esta última norma, MAUNZ ha afirmado que ella comprende «la totalidad de la relación jurídica del ciudadano con el Estado» y que, en este sentido,

ninguna ley que afecte a los derechos y deberes del ciudadano puede tomar como base de su regulación la pertenencia a un determinado *Land*.

Todas estas consideraciones iniciales quieren poner de manifiesto el lugar principalísimo que el principio de igualdad tiene en nuestro ordenamiento constitucional, lugar principalísimo que, por lo demás, le ha venido siendo adjudicado por la doctrina jurídico-pública que se ha ocupado de desentrañar su significado. MAUNZ, al que he citado hace un momento, habla del principio de igualdad como un principio fundamental del ordenamiento jurídico, obtenido del Derecho suprapositivo y colocado bajo la garantía institucional de la Constitución positiva. En parecidos términos se ha expresado también HAMANN, para el que el principio de igualdad pertenece también al Derecho suprapositivo, de manera que sería vinculante aun en el caso de que no estuviese consagrado expresamente por la Constitución; el principio de igualdad es —en afirmación de este autor— parte indispensable de todo ordenamiento jurídico y se deriva forzosamente del principio del Estado de Derecho. DÜRIG, por su parte, ha puesto justamente de manifiesto cómo el carácter suprapositivo del principio de igualdad puede ser únicamente entendido desde la perspectiva de su necesaria vinculación con la dignidad de la persona humana, con cuya proclamación solemne abre precisamente nuestra Constitución su título primero, dedicado a los derechos y deberes fundamentales; su colocación sistemática, situada fuera de los capítulos en que se divide dicho título, es, por lo demás, y a los efectos que ha querido resaltar DÜRIG, muy significativa. En la misma línea que la doctrina, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán ha afirmado el carácter suprapositivo del principio de igualdad y su cualidad de parte integrante fundamental del orden constitucional; al mismo tiempo, y puesto que la dignidad y la libertad es patrimonio de todos y en esta medida los hombres son iguales, los jueces constitucionales alemanes han considerado a la igualdad como un postulado natural de la democracia (BVerF.GE, 1,233; 5,205, esto es, sentencias de 5 de abril de 1952 y de 17 de agosto de 1956; en la doctrina, y considerando también a la igualdad como postulado natural de la democracia, debe citarse aquí a IPSSEN).

En la doctrina italiana, MORTATI ha subrayado que el principio de igualdad se dirige a realizar la adecuación del tratamiento jurídico de determinadas situaciones al sistema de valores sancionado por la Constitución; desde este punto de vista el autor italiano ha consi-

derado exacto asignar al mencionado principio el valor de «super-norma», destinada a operar como «norma di chiusura» del ordenamiento. Esta misma afirmación se encuentra también en AGRÒ, para el que el principio de igualdad, en la medida que parece extenderse a todo tipo de relación que la ley pueda regular, tiene un valor amplísimo, «quasi di sfondo e di chiusura», respecto a todos los otros artículos de la Constitución. La Corte Constitucional italiana ha seguido esta misma línea de razonamiento, afirmando que «la igualdad es principio general que condiciona todo el ordenamiento en su estructura objetiva» (sentencia núm. 25 de 1966).

Desde el punto de vista individual, este papel preeminente del principio de igualdad se ha traducido en su consideración como un verdadero derecho público subjetivo del individuo frente al Estado; consideración, por lo demás, de la que participa hace años la importante doctrina alemana, que ha estudiado con mucho detenimiento este tema (así, a la clásica aportación de LEIBHOLZ, hay que añadir más recientemente, entre otros, los nombres de IPSEN, MANGOLDT-KLEIN, HAMANN, MAUNZ, DÜRIG, y también la jurisprudencia del Tribunal Constitucional si bien no falta alguna voz negativa como LUHMANN o HÄBERLE). La doctrina italiana, sin embargo, no ha aceptado, por lo general, que el principio de igualdad albergue un verdadero derecho público subjetivo; ya SANTI-ROMANO había afirmado que dicho principio se resuelve en un criterio de interpretación del Derecho objetivo más que en un derecho subjetivo e independiente; ORLANDO hablaba del principio de igualdad como una advertencia solemnemente dirigida al legislador más que como un derecho concreto del individuo. Más modernamente se prefiere hablar de situación de interés legítimo (BARILE) o de producción de efectos reflejos (MORTATI) en los sujetos que apelan al principio de igualdad. Muy recientemente, y refiriéndose ya al caso concreto de nuestra Constitución, BASILE ha afirmado que, a pesar de que el artículo 53-2.º parece considerar a la igualdad como un derecho, ello no es así, pues más bien es ésta un modo objetivo de ser de la ley previsto por una norma constitucional (art. 14) que tiene las características de una directriz, por lo menos tan genérica como la de los «principios» del capítulo III, a los que se niega la categoría de verdaderos derechos; de esta afirmación el autor obtiene la conclusión de que la razón de la protección dispensada por el artículo 53 no está basada en la distinción entre derechos y principios, sino más bien en el hecho de que se otorga una tutela prioritaria a los derechos y principios inherentes a la idea de la tutela de la per-

sona y al carácter democrático del Estado. No es éste, naturalmente, el lugar para polemizar sobre la naturaleza del principio de igualdad constitucional, pues ello desbordaría la intención de estas líneas introductorias dirigidas simplemente a poner de manifiesto la problematización del tema de la misma en cuanto conectada a la competencia que de modo exclusivo concede al Estado el artículo 149-1-1.ª; sin embargo, es oportuno poner de manifiesto que la dicción literal de la norma contenida en el artículo 53-2.º avala la interpretación del principio de igualdad como derecho público objetivo en la medida en que concede a cualquier ciudadano la tutela ante los tribunales de las libertades y derechos, reconocidos en el artículo 14 y en la sección 1.ª del capítulo II. Entre nosotros afirmaba LEGUÑA recientemente que el artículo 14 de la Constitución ha elevado la igualdad a la categoría de derecho fundamental; añadía, que en cierto modo sirve de presupuesto a todos los demás derechos fundamentales.

Con todo debe afirmarse inmediatamente que no es la perspectiva individual del principio de igualdad la que aquí interesa, sino precisamente la contraria, esto es, la perspectiva estatal en la medida en que lo que aquí se tratará de dilucidar es el alcance de la competencia que el artículo 149-1-1.ª concede al Estado en cuanto garante de la igualdad constitucional en el marco de la nueva organización territorial y competencial que la Constitución de 1978 ha establecido en nuestro país

En este sentido creo que puede tener alguna utilidad el que me detenga —también brevemente— en alguno de los problemas que plantea la determinación de la eficacia del principio de igualdad constitucional. Y ello porque la competencia estatal del artículo 149-1-1.ª —sobre todo en su aspecto de intervención normativa puntual— va a estar decididamente condicionada por los resultados que se puedan obtener del análisis de la problemática planteada.

II. *Sobre el sentido general de la norma del artículo 149-1-1.ª: principio de igualdad y actividad legislativa. Descripción de la problemática e interpretación del texto constitucional de 1978 sobre la extensión de la eficacia del principio; los aspectos formal y sustancial de la igualdad y la necesidad del *mínimum garantizado* de igualdad formal referido al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales; el respeto de los derechos fundamentales, contenido necesario de la igualdad. El artícu-*

la 149-1-1.ª como expresión de ese minimum garantizado y su relación con el artículo 139-1.º; autonomía territorial e igualdad: re- envío.

Sabido es cómo en tiempos de Weimar una parte prestigiosa de la doctrina alemana del momento negó que el legislador se encontrase vinculado de la forma que fuese por el principio de igualdad (ANSCHÜTZ, MAINZER, JAHRREIS, THOMA); éste obligaba únicamente a una aplicación igualitaria del Derecho (por tanto, sólo igualdad ante la ley—*Gleichheit vor dem Gesetz*— y no igualdad de la ley—*Gleichheit des Gesetzes*) y no afectaba para nada al contenido de la ley. Posición—no lo olvidemos— que hay que enmarcar dentro de la polémica general sobre el papel de la ley y los derechos fundamentales garantizados constitucionalmente que tenía lugar entonces. Desde la perspectiva concreta del principio de igualdad, ANSCHÜTZ basaba su posición en el texto mismo del artículo 109-1.º de la Constitución de Weimar, que hablaba sólo de igualdad «ante» la ley y en el carácter general e indeterminado de la proclamación en él contenida; si se afirmase su carácter vinculante—sostenía el gran autor alemán—serían totalmente superfluas las concretas especificaciones del principio de igualdad contenidas en el texto constitucional; THOMA, por su parte, aceptaba la misma interpretación del artículo 109-1.º, aunque reconocía una obligación impuesta al legislador—no derivable de este artículo—de no actuar arbitrariamente; posición que ha seguido defendiendo bajo la realidad constitucional de la Ley Fundamental de Bonn.

Contemporáneamente a la dirección doctrinal descrita se fue desarrollando otra contraria, que partía de la afirmación de que el legislador se encuentra también vinculado materialmente al principio de igualdad, derivado directamente de la idea de justicia (HATSCHEK, TRIEPEL, KAUFMANN y, sobre todo, LEIBHOLZ); se construía así un límite substancial a la ley que afectaba directamente a su contenido, que constituía—según palabras del último autor citado—una condición previa inmanente a toda ley. La vinculación del poder legislativo a la idea de igualdad se convirtió desde entonces en doctrina dominante, como constataría, por lo demás, poco tiempo después el mismo LEIBHOLZ. Ya bajo el imperio de la Ley Fundamental de Bonn esta dirección doctrinal sigue siendo dominante (con la excepción ilustre de THOMA), y además ha encontrado en los artículos 1-3.º y 20-3.º del texto constitucional un valioso apoyo. La vinculación del legislador al principio de igualdad ha sido reconocida también por el Tribunal

Constitucional en jurisprudencia constante (así, a partir de la citada sentencia de 23 de octubre de 1951).

Por lo que respecta a la doctrina italiana, puede decirse que nunca se puso en duda que el principio de igualdad vinculase también al legislador. El problema más bien se centró en dilucidar qué papel cumplía dicho principio frente a la actividad del legislador: si actuaba como simple límite de la misma o constituía realmente su verdadera finalidad, lo que convertía a la actividad legislativa en una actividad técnicamente discrecional que fundamentaba la posibilidad de un control por exceso de poder (exceso de poder legislativo) con vistas a comprobar la existencia de causas justificativas de la función clasificatoria del legislador. No se trata aquí de terciar en esta polémica, que tendrá que ser analizada en todo estudio que aborde directamente el principio de igualdad constitucional, pues ahora de lo único de que se trata es de poner de manifiesto que también en el ámbito doctrinal italiano la vinculación del legislador al principio de igualdad es indubitada. Sin embargo, es necesario hacer aquí una sucinta mención a la posición doctrinal defendida por ESPOSITO, que ha sido muy criticada por gran parte de la doctrina de su país, pero que se trae a estas páginas con el afán de completar mínimamente la panorámica general que se efectúa sobre el principio de igualdad; panorámica —repito— que ayuda a comprender mejor todas las normas sobre la igualdad (entre ellas la del art. 149-1-1.^o) esparcidas por la Constitución española de 1978. Pues bien, para el autor italiano el principio de igualdad sólo puede significar que la potestad de la ley es igual, idéntica, para todos; de lo que se deriva que la norma sobre la igualdad no regula el contenido de la leyes, sino que simplemente define su fuerza y eficacia. Refiriéndose más adelante al campo de los derechos civiles y políticos (que es un tema que aquí interesa particularmente), afirma ESPOSITO que es altamente dudoso que el texto constitucional italiano haya establecido una igualdad en su ejercicio o disfrute, sometido a límites de edad y de capacidad y a la posibilidad de su supresión en determinadas condiciones: no se puede sostener por ello, según nuestro autor, que la proclamación de la igualdad de los ciudadanos ante la ley se refiera también a las libertades y a los derechos políticos, respecto de los cuales ésta sólo asume un significado relativo y aproximativo. La declaración de que todos los ciudadanos son iguales ante la ley —concluye el autor italiano— se traduce exclusivamente en el sometimiento formal de todos los ciudadanos al ordenamiento jurídico, pero no garantiza a cada ciudadano un «status» igual de libertad negativa o positiva. Sólo las reglas sobre cada uno de los derechos políticos y

de libertad contenidas en la Constitución establecen hasta dónde y en qué límites existe una titularidad igual de cada uno de los ciudadanos y hasta qué punto tienen un igual disfrute.

No se trata aquí de someter a una crítica detenida la posición de ESPOSITO; ello, por lo demás, ha sido ya realizado por la doctrina italiana. En todo caso es necesario preguntarse —y así lo ha hecho MORTATI— si dejando al absoluto arbitrio del legislador la valoración de la diversidad de las situaciones a la hora de establecer una reglamentación jurídica, no se acabe con vaciar el principio de igualdad de gran parte de su valor. Por otra parte, creo que Esposito no ha obtenido, en lo que se refiere a los derechos políticos y de libertad, las consecuencias necesarias derivadas de la colocación sistemática del principio de igualdad entre los principios fundamentales de la Constitución italiana.

En lo que concierne a nuestro texto constitucional, ha observado BASILE —y creo que con acierto— que, dada la amplitud de la norma contenida en el artículo 14, no se puede distinguir dentro de ella entre un precepto referido a la igualdad en general y un precepto referido a concretas prohibiciones de discriminación y, por lo tanto, no permite una interpretación semejante a la de Esposito, que reserva la eficacia del precepto general sobre la igualdad exclusivamente al campo de la fuerza y la eficacia de la ley. El artículo 14, cuando se refiere a discriminaciones concretas, las excluye todas con carácter general («... o cualquier otra condición o circunstancia personal o social»), y esto obviamente —señala el autor citado— afecta al contenido de la ley.

La Constitución española de 1978 no deja, por lo demás, lugar a dudas de que el poder legislativo (incluyendo aquí también la legislación de las Comunidades autónomas) se halla vinculado por el principio general de la igualdad constitucional; los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II (donde se halla incluido el art. 14) del presente título —afirma el art. 53-1.º— vinculan a todos los poderes públicos. Lo que constituye una traducción más concreta de la obligación de sometimiento a la Constitución establecida de forma general en el artículo 9-1.º de la misma.

Precisamente por la remisión contenida en el citado artículo 53-1.º, que fundamenta la vinculación de todos los poderes públicos al principio de igualdad, y por la validez general de este último que, por definición, no se podría circunscribir a determinados campos de la actuación normativa, su eficacia no se limita exclusivamente al campo de los derechos y libertades del capítulo II del título I de la Constitución, sino también a los principios rectores de la política social y

económica del capítulo III; principios que hay que conectar con la igualdad en sentido substancial que se alberga en el apartado segundo del artículo 9 de la Constitución, cuyo contenido ha sido asumido, por lo demás, en los artículos 9-2.º, *d)* y *e)*, del Estatuto vasco, 8-2.º del Estatuto catalán y 4-2.º del Estatuto gallego. En definitiva, pues, las leyes que desarrollen los principios reconocidos en el capítulo III del título primero de la Constitución, a las que se refiere el artículo 53-3.º de la misma, estarán también vinculadas por el principio de igualdad constitucional reconocido en el artículo 14 en su versión formal o no discriminatoria y por el acogido en el artículo 9-2.º en su versión material o substancial.

No se trata tampoco ahora, por supuesto, de abordar con detenimiento el significado de la igualdad en sentido substancial, esto es, de la igualdad «real» y «efectiva» de la que habla el artículo 9-2.º Mucho tendrá que decir al respecto en el futuro nuestro Tribunal Constitucional. En todo caso las dificultades no van a ser pequeñas—como nos lo muestra en la doctrina que ha estudiado este tema— a la hora de su aprehensión jurídica. De forma muy plástica ROMAGNOLI ha hablado del artículo 3-2.º de la Constitución italiana (muy parecido a nuestro art. 9-2.º) como «la mala conciencia del Ordenamiento y de sus sacerdotes». Más técnicamente una parte de la doctrina italiana—que es la que ha analizado con más detenimiento este aspecto de la igualdad—ha afirmado que en el caso del citado artículo 3-2.º se estaría ante una norma de naturaleza programática (VIRGA, BALLADORE-PALLIERI, PALADIN), lo que precisamente la distinguiría del precepto de la igualdad formal, sancionada en el apartado primero de dicho artículo 3. Contra esta interpretación se ha alzado MORTATI, para el que la obligación constitucional de una igualdad substancial impuesta al Estado, lejos de ser programática, se articula en una serie de disposiciones que se pueden clasificar en tres grupos: 1) normas materiales limitadoras de la autonomía de los particulares con el objeto de evitar una explotación del trabajador (sobre el salario justo, vacaciones retribuidas, duración del trabajo, condiciones de trabajo de la mujer...); 2) normas dirigidas al legislador, que deberá establecer un complejo organizativo que haga frente a las prestaciones a cargo del Estado con el fin de corregir injustas diferencias sociales; 3) normas que confieren un derecho de autotutela y que se concretan en el derecho de asociación sindical, en el de contratación colectiva y en el derecho de huelga. En todo caso, y para los efectos que aquí interesan, el problema está en saber si las normas que persigan una finalidad de igualdad substancial (art. 3-2.º de la Constitución italiana) pueden esta-

blecer limitaciones a los derechos de los particulares o derogar el principio de la igualdad formal (art. 3-1.º). Respecto a esto último, MORTATI no cree que pueda haber conflicto, pues lejos de constituir la igualdad substancial una contradicción de la igualdad formal, lo que hace es precisar el alcance de esta última orientando al legislador en la indagación de cuáles sean las situaciones de hecho que necesitan una reglamentación especial.

En definitiva, pues, el mutuo condicionamiento de los aspectos formal y substancial de la igualdad hace precisamente necesario considerar al principio de igualdad en su conjunto, en estos dos aspectos, a la hora de determinar su alcance. Esta interpretación viene todavía más reforzada en nuestro texto constitucional, en donde el aspecto substancial de la igualdad ha tenido acogida en el título preliminar del mismo (art. 9-2.º) como principio informador o configurador de la norma contenida en el artículo 14. Por lo que aquí interesa, es, sin embargo, necesario subrayar el carácter mutuo del condicionamiento de los dos aspectos de la igualdad en el sentido de que la finalidad que se propone el artículo 9-2.º de nuestra Constitución debe partir de un *minimum* necesario garantizado de igualdad formal, concretamente de la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales; no debe olvidarse en este sentido la ya citada declaración del artículo 53-1.º, que vincula a todos los poderes públicos al respeto de los derechos y libertades contenidos en el capítulo II del título primero, estableciendo a su cargo una verdadera obligación constitucional. Por lo demás, también es necesario resaltar el hecho de que, como no podía ser menos, en el catálogo de derechos, libertades y deberes, unas veces se hace mención de «todos» y otras de los «españoles», sin permitir limitación alguna de los mismos por razón del territorio del Estado donde residan. (De aquí precisamente el que el art. 139 de la Constitución tenga una naturaleza esencialmente confirmativa.) Se hace ahora esta última afirmación para destacar que este *minimum* de igualdad formal general en el ejercicio de los derechos y cumplimiento de los deberes constitucionales, que en ningún caso puede verse afectada por lo que he denominado mutuo condicionamiento de los aspectos formal y substancial de la igualdad. Ha de añadirse también que el mismo artículo 9-2.º vincula los conceptos de libertad e igualdad que quiere que sean —ambas— reales y efectivas, lo que no sería posible si el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes no fuese garantizado para todos los españoles en la totalidad del territorio del Estado. Los Estatutos vasco, catalán y gallego han

tenido buena cuenta de ello al establecer que los derechos y deberes de sus ciudadanos son los mismos que los establecidos en la Constitución (arts. 9-1.º, 8-1.º y 4-1.º, respectivamente).

De todo esto se deduce que el aspecto substancial de la igualdad desplegará fundamentalmente su eficacia en el marco de lo que la Constitución denomina principios rectores de la política social y económica (capítulo III del título primero), cuyo sentido precisamente reside en alcanzar la finalidad proclamada en el artículo 9-2.º; soy consciente de que esta temática nos reenvía directamente al problema del contenido mismo del principio de igualdad, cuyo análisis detenido no puede ser objeto de las presentes líneas, pero cuya dificultad ha sido comúnmente señalada (por ejemplo, por BÖCKENFÖRDE o por CERRI). No hay que olvidar, en este sentido, el ingente esfuerzo dogmático de la doctrina jurídico-pública iniciado en los tiempos de la República de Weimar para darse cuenta de las dificultades que plantea la determinación de los criterios de la igualdad y de la desigualdad. Sin embargo, hay algo ahora que me interesa destacar para clarificar más el sentido de la norma del artículo 149-1-1.ª

Sabido es que la decisiva aportación de LEIBHOLZ al tema de la igualdad fue fijar su contenido material alrededor de la idea de arbitrariedad (*Willkür*), lo que significaba que el principio de igualdad se resolvía en una prohibición de dictar normas arbitrarias. No es éste el momento—como he señalado—de hacer mención de otras posiciones teóricas, por lo demás no totalmente contrapuestas a la anterior (por ejemplo, las ponencias de E. KAUFMANN y NAWIASKY a la reunión de marzo de 1928 de la Asociación alemana de profesores de Derecho público, o los estudios de v. HIPPEL, ALDAG o TRIEPEL, por referirme únicamente a contemporáneos de LEIBHOLZ) ni de analizar pormenorizadamente los criterios determinantes de la existencia de la arbitrariedad que han venido siendo propuestos por la doctrina y la jurisprudencia constitucional (así la famosa sentencia ya citada del Tribunal Constitucional alemán—*Südweststaat-Urteil*—de 23 de octubre de 1951), sino únicamente poner de manifiesto que el catálogo de derechos fundamentales actúa como criterio seguro de medición de la existencia de un trato arbitrario o de una violación del principio de igualdad. HESSE ha afirmado en este sentido (siguiendo, por lo demás, a ALDAG y a LEHMANN) que los derechos fundamentales constituyen, al lado del concepto de arbitrariedad, un criterio seguro de determinación de la conciencia jurídica sobre el principio de igualdad. HAMANN, por su parte, ha establecido como criterios de valor objetivos y seguros en la determinación de la igualdad a las decisiones valora-

tivas de la Constitución, entre las que hay que comprender, naturalmente, a los derechos fundamentales. Desde este punto de vista es, pues, difícil hablar de una posible colisión entre el principio de igualdad y los restantes derechos fundamentales; quizá aquí se pone una vez más de manifiesto esa doble eficacia del principio de igualdad como principio general informador de la actividad legislativa (aparte, claro está, de su eficacia en el campo jurisdiccional, en el administrativo), del ejercicio de los derechos fundamentales y cumplimiento de los deberes constitucionales y como derecho público subjetivo.

En resumen, y después de lo dicho, creo que se puede afirmar que el sentido primario de la norma contenida en el artículo 149-1-1.^ª del texto constitucional reside precisamente en ser una expresión más de esa obligación constitucional general de garantía de la igualdad que la Constitución ha impuesto a todos los poderes públicos (incluidas, por tanto, las Comunidades autónomas); más concretamente, es expresión de ese *minimum garantizado* de igualdad formal referido al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales al que me he referido un momento y que no admite ningún tipo de excepción, fuera de las constitucionalmente previstas, basada en razones de perseguimiento de finalidades de igualdad substancial, cuyo campo de eficacia—como ya se ha visto—se despliega en el marco de los principios rectores de la política social y económica y en las leyes que los desarrollan.

La inclusión de la norma del artículo 149-1-1.^ª en el título VIII de la Constitución como competencia exclusiva del Estado descubre que su sentido estricto es el de imponer a éste, en cuanto tal, la obligación constitucional específica (y reforzada) de garantizar ese *minimum* de igualdad formal en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, al que me vengo refiriendo, en todos los territorios del Estado, y que se encuentra reafirmado en el artículo 139-1.^º del texto constitucional; sobre el carácter de este último artículo como norma confirmativa de algo que ya está implícito en el catálogo de derechos fundamentales no volveré a insistir.

Lo que sí me gustaría dejar aquí apuntado es el interesante tema de la relación existente entre el principio de igualdad y la organización territorial del Estado, basada en un sistema federal o regional. Precisamente DURIG hablaba en este sentido de lo que él denominaba uno de los «flancos abiertos» (*offene Flanken*) de la igualdad por influencia del principio de autonomía territorial, ya que un sistema basado en una distribución de competencias (exclusivas y concurren-

tes) entre el Estado y los *Länder* (aquí, Comunidades autónomas) no puede existir por definición una posición jurídica estrictamente igualitaria de todos los ciudadanos del Estado. La justificación de las posibles desigualdades la encontraba el conocido autor alemán en lo que él también denominaba la «preponderancia de la libertad» (en este caso, la estructura federal aparece como manifestación de la libertad) en la tensión o relación existente entre igualdad y libertad. Recientemente también CERRI se pronunciaba en parecidos términos, poniendo de manifiesto la relación existente entre el principio de autonomía y el principio de igualdad, que se limitan mutuamente, según los casos.

Toda la doctrina, sin embargo, da por sentado que es precisamente en el caso de los derechos y deberes constitucionales, en donde el principio de autonomía se ve automáticamente limitado por el principio de igualdad; admitir—escribía MAZZIOTTI—la competencia legislativa regional en tal campo equivaldría a consentir que los derechos fundamentales no tuviesen para todos los ciudadanos el contenido fijado en la Constitución y en las reglas estatales que los desarrollasen, sino un contenido distinto, según las diferentes regiones: consecuencia ésta—afirmaba este autor—que parece totalmente contraria al principio de igualdad constitucional.

El artículo 139-1.º de la Constitución española (influido por el artículo 33-1.º de la Ley Fundamental de Bonn)—y ahí reside precisamente su sentido—viene a poner de manifiesto que en materia de derechos y obligaciones constitucionales el principio de igualdad prima sobre el principio de autonomía (situación que, por lo demás, se ha visto reflejada en los Estatutos vasco, catalán y gallego, arts. 9-1.º, 8-1.º y 4-1.º, respectivamente).

III. *Sobre la competencia consagrada por la norma del artículo 149-1-1.º: su novedad en el sistema constitucional de 1978. Su campo de eficacia; la problemática del derecho de propiedad y la competencia estatal del 149-1-1.º La doble virtualidad de la competencia estatal del 149-1-1.º: cláusula general de intervención normativa puntual y competencia substantiva ejercitable de forma espontánea. Manifestación jurídica de esta doble virtualidad; una advertencia previa referida a los derechos fundamentales y libertades públicas; carácter orgánico de la ley específica del 149-1-1.º; significado de la expresión «condiciones básicas»; ley-medida y ley general como formas de manifestación de la competencia esta-*

tal del 149-1-1.ª Competencia estatal del 149-1-1.ª y leyes de armonización del 150-3.ª La vía jurisdiccional constitucional y el ejercicio de la competencia del 149-1-1.ª

Decía hace un momento que el sentido de la norma contenida en el artículo 149-1.1.ª de la Constitución era la de ser una obligación constitucional específica impuesta al Estado central con el fin de garantizar en todas las Comunidades autónomas lo que he denominado *mínimum* de igualdad formal referido a los derechos y deberes constitucionales. Pues bien, para hacer frente a esta obligación de evitar que la nueva estructura territorial y competencial establecida por la Constitución española de 1978 pueda suponer en algún caso lesión del principio de igualdad en el ejercicio de los citados derechos y deberes constitucionales, aquélla reconoce al Estado una competencia de regulación exclusiva cuyas manifestaciones se analizarán seguidamente.

En todo caso, y antes de nada, ha de ponerse de manifiesto que la norma del artículo 149-1.1.ª representa una cierta novedad en la distribución competencial establecida en nuestra Constitución española; una norma de parecido tenor, habilitante de una competencia estatal semejante, no se encuentra ni en la Ley Fundamental de Bonn ni, por supuesto tampoco, en la Constitución italiana, los dos textos constitucionales de más directa influencia sobre el nuestro de 1978. Y esta novedad debe ser destacada en cuanto consagra una nueva perspectiva en el tratamiento del principio de igualdad constitucional: el Estado central aparece como garantizador del mismo en los términos ya conocidos, y para ello se le dota de una competencia de regulación (e intervención) normativa. En este sentido puede decirse que el artículo 149-1-1.ª nos muestra un Estado beligerante en materia de defensa de la Constitución en lo que a los derechos y deberes en ella consagrados se refiere, y ello debe ser resaltado aquí. Cuál pudo haber sido el motivo de su inclusión en el texto constitucional de 1978, es algo que no se puede en absoluto deducir expresamente de la discusión parlamentaria del artículo 149; la competencia primera de su primer apartado aparece ya en el anteproyecto de Constitución y se mantiene hasta el final del proceso parlamentario sin discusión alguna.

La novedad de la norma del 149-1-1.ª trae como consecuencia asimismo que no existan sobre la competencia estatal que allí se crea estudios doctrinales que pudiesen constituir un punto de partida valioso a la hora de analizar sus posibles manifestaciones en el mundo del Derecho. Sin embargo, creo que lo ya estudiado a lo largo de este dictamen permite obtener algunas conclusiones sobre el particular.

Ha quedado por lo pronto, de manifiesto el sentido de la norma del 149-1-1.^a; no se trata, como ya sabemos, de volver a consagrar en él el principio de igualdad de los ciudadanos desde la perspectiva de la nueva estructura territorial del Estado (ello es obra del art. 139-1.^o), sino de garantizar —y así se ha señalado ya— que la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades autónomas no pueda suponer el establecimiento de cualquier situación de desigualdad entre ciudadanos españoles. Y precisamente, para evitar esto, el citado artículo 149-1-1.^a crea en el Estado lo que, por ahora, cabría denominar como una facultad de intervención normativa que puede afectar al mundo competencial de las Comunidades autónomas y cuya finalidad es el mantenimiento del principio general de la igualdad en lo que respecta al ejercicio de derechos y cumplimiento de deberes constitucionales (ese *mínimum* garantizado de igualdad, al que me vengo repetidamente refiriendo).

Debe observarse en este momento que la garantía de la igualdad encomendada al Estado por el artículo 149-1-1.^a se refiere al ejercicio de todos los derechos y al cumplimiento de todos los deberes constitucionales sin distinción, por lo que parece lógico entender que dicha garantía se extiende a la totalidad de los consagrados en el capítulo II del título primero de la Constitución (sin hacer diferenciación alguna entre las dos secciones en que está dividido el mismo); en este sentido la norma del artículo 149-1-1.^a actuaría también como garantía de la igualdad en el ámbito de la sección 2.^a del capítulo II. Y allí se encuentran temas tan importantes como el de la capacidad contributiva como criterio fundamental del sistema tributario (art. 31-1.^o, que hay poner en relación con el 156-1.^o), el de la igualdad jurídica del hombre y de la mujer en el matrimonio (art. 32-1.^o), el de la libertad de profesión (art. 35-1.^o) o el de la libertad de empresa (art. 38).

Un problema muy interesante —que merecería quizá un estudio específico— es el planteado con relación al derecho de propiedad garantizado en el artículo 33-1.^o de la citada sección 2.^a del capítulo II, y que por el juego de las competencias autonómicas exclusivas (así, por ejemplo, el urbanismo) puede verse regulado de forma distinta en diferentes Comunidades autónomas. ¿Qué papel juega la competencia del artículo 149-1-1.^a respecto del derecho de propiedad? Para contestar a esta pregunta es imprescindible apelar al concepto de «contenido esencial» de los derechos y libertades (a respetar *en todo caso*) que el apartado primero del artículo 53 ha introducido en nuestro sistema constitucional; no se trata ahora, por supuesto, de traer aquí toda la rica problemática que dicho concepto plantea, sino sencillamente de

constatar que la garantía que él representa ha sido extendida al derecho de propiedad por el citado artículo 53-1.º de la Constitución. Garantía, por otro lado, que en el caso concreto de la propiedad aparece como de especial importancia en la medida en que ésta no ha sido incluida entre los derechos fundamentales y las libertades públicas objeto de la sección 1.ª del capítulo II, consideradas por virtud del artículo 53-2.º, como verdaderos derechos públicos subjetivos. Puede decirse en este sentido que en nuestro texto constitucional la garantía de la propiedad ha sido más bien considerada como garantía de un instituto jurídico (por utilizar aquí la expresión schmittiana) que como garantía de un derecho individual (aunque en el encabezamiento de la sección 2.ª se refiera a los «derechos y deberes de los ciudadanos»); precisamente desde esta perspectiva una brillante dirección doctrinal (CASSESE) se ha planteado el problema de la relación existente entre dicha garantía y el concepto de contenido esencial, intentando ver en qué medida la primera podría ser considerada con independencia del segundo. En todo caso, entre nosotros y precisamente por obra del artículo 53-1.º, gran parte de dicho problema ha perdido utilidad práctica (cosa que, por ejemplo, no ocurre en Italia, al carecer la Constitución de una norma garantizadora del contenido esencial); el contenido esencial como garantía se extiende en virtud de la norma del 53-1.º a todos los derechos y libertades del capítulo II sin distinción alguna y, por tanto, también a la propiedad. Lo que obliga a todas las leyes que la afecten a respetar dicho contenido esencial si quieren permanecer dentro de los márgenes de la constitucionalidad, y ello con independencia de que se trate de leyes estatales o de leyes autonómicas, pues no olvidemos que en virtud de la misma norma del 53-1.º dicho contenido debe ser respetado por todos los poderes públicos.

¿Qué significa todo esto con relación a la competencia contenida en el artículo 149-1-1.ª de la Constitución? La respuesta tiene que ser dada, naturalmente, desde la perspectiva del principio de igualdad en el ejercicio de los derechos constitucionales; lo que significa, por lo que a la propiedad se refiere, que la competencia concedida al Estado por la norma del 149-1-1.ª debe ser utilizada por éste para garantizar un mismo contenido esencial a aquélla en todo el territorio de la nación, pues ésta es la única forma de posibilitar a todos los españoles el acceso a las mismas formas de propiedad y de hacer, por consiguiente, igualitario ese derecho a la propiedad privada del que nos habla el artículo 33-1.º de la Constitución. He hecho mención, hace poco, del ejemplo que nos proporciona el tema urbanístico; pues bien, por seguir con el mismo ejemplo, creo que desde la perspectiva del

149-1-1.ª no sería posible para la legislación autonómica exclusiva llevar a cabo de manera particular una socialización de suelo urbano, pues ello crearía automáticamente una situación de desigualdad respecto del contenido de la propiedad urbana frente a los ciudadanos de otras Comunidades autónomas donde no se hubiera llevado a cabo dicha operación. Tema naturalmente distinto es el de las posibles limitaciones que se puedan imponer a la propiedad en el ámbito autonómico o, por ejemplo, el de la regulación de las servidumbres en el Derecho civil especial o foral; esto no afecta al tema del contenido esencial de la propiedad y queda, por tanto, fuera del ámbito del 149-1-1.ª Tampoco es éste el momento —pues se trataría también de una problemática diferente a la analizada aquí— de estudiar el tema de la legitimidad constitucional de la eventual supresión de una determinada forma de propiedad a nivel nacional.

Una vez establecido que la competencia estatal contenida en el artículo 149-1-1.ª se extiende a la totalidad de los derechos y deberes consagrados en el capítulo II del título primero de la Constitución, es necesario a continuación analizar su naturaleza y las modalidades de su ejercicio.

Por todo lo que se ha venido diciendo hasta el momento, creo que es perfectamente posible distinguir dos virtualidades o, si se quiere, dos aspectos, en la competencia exclusiva reconocida al Estado en el número primero del apartado primero del artículo 149. Un primer aspecto nos haría aparecer dicha competencia como una cláusula general de intervención normativa puntual para el supuesto en el que la legislación autonómica de una o de varias Comunidades autónomas hubiese afectado de forma negativa a ese *minimum* de igualdad formal referido al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales en todos los territorios del Estado; es por ello claro que bajo este primer aspecto la competencia estatal del 149-1-1.ª sólo se ejercitaría a incitación de una situación concreta de desigualdad constitucional, entendida en el sentido indicado, creada en un determinado ámbito autonómico. (En este sentido se podría hablar también de la competencia del 149-1-1.ª como de una cláusula reguladora o de reserva en todo lo que afectase al indicado *minimum* de igualdad constitucional, que podría muy bien justificarse en esa obligación de «remover los obstáculos que impidan su plenitud» impuesta a los poderes públicos —aquí al Estado por el juego combinado de los artículos 139-1.º y el citado 149-1-1.ª— por el apartado segundo del artículo 9.) Bajo un segundo aspecto la competencia estatal analizada aparece evidentemente también como una competencia substantiva

ejercitable de forma espontánea, esto es, independientemente del hecho de que pueda ponerse en marcha para hacer frente a una posible violación del *mínimum* constitucional de igualdad por parte de la actividad normativa de determinadas Comunidades autónomas.

¿Cómo se traduce esta doble virtualidad de la competencia estatal del 149-1-1.^a a la hora de su ejercicio? Para responder a esta pregunta es necesario hacer una advertencia previa, y es la de que el artículo 81-1.^o de la Constitución otorga la consideración de leyes orgánicas a las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas (es decir, a las contenidas en la sección 1.^a del capítulo II del título primero), lo que implica que en estos casos la garantía de la igualdad en el ejercicio de los mismos se verá forzosamente incluida en la regulación material de cada derecho fundamental efectuada por el Estado a través de la correspondiente ley orgánica. En este caso, pues, la garantía de la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos fundamentales se verá canalizada normalmente a través del principio de reserva de ley orgánica a la que se encuentran sometidos los mismos. Y no olvidemos que ley orgánica significa competencia estatal en su aprobación no solamente por la indole de la materia a regular, sino también por la expresa referencia al Congreso que hace el artículo 81-2.^o; aparte, claro está, del hecho de que una regulación autonómica de los derechos fundamentales provocaría la desigualdad que precisamente el artículo 149-1-1.^a quiere evitar.

Teniendo en cuenta la advertencia anterior, y contestando ya concretamente a la pregunta que antes se formulaba, puede afirmarse que la competencia estatal contenida en la norma del 149-1-1.^a se traduce necesariamente de la emanación de una ley específica garantizadora de ese *mínimum* de igualdad constitucional, que es el trato igualitario de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales. Dicha ley específica del 149-1-1.^a—con independencia de a qué sección del capítulo II se refiera— también ha de revestir forzosamente la cualidad de una ley orgánica en la medida en que tiene como contenido la regulación del principio de igualdad «en cuanto tal», y ello en base precisamente a la interpretación de la norma del artículo 53-2.^o de la Constitución. Es también el contenido de esa ley orgánica específica del artículo 149-1-1.^a el que hace posible, por lo demás, que este último puede ser al mismo tiempo considerado como expresión de un mandato constitucional de desarrollo legislativo de que carece la norma de la igualdad del artículo 14 del texto constitucional de 1978.

Todo lo dicho hasta ahora hace, además, innecesario el dar a la expresión «condiciones básicas», utilizada por la norma del 149-1-1.^a, una significación especial o jurídicamente relevante. En efecto, en la medida en que el contenido único y necesario de la ley orgánica específica del artículo 149-1-1.^a es —como ya sabemos— la garantía de la igualdad en el ejercicio de los derechos y cumplimiento de los deberes constitucionales (ese *minimum* de igualdad constitucional al que me vengo repetidamente refiriendo y que constituye, en definitiva, el contenido esencial de la misma), su regulación ha de ser naturalmente básica. Ello, por lo demás, no podría ser de otra manera, dado el carácter general del principio de igualdad constitucional, entendido en el sentido indicado a lo largo del trabajo en cuanto criterio informador de toda la regulación en materia de derechos y libertades, como lo demuestra el hecho mismo de la colocación sistemática del artículo 14 como pórtico del capítulo II, no incluido en ninguna de sus dos secciones. Todo lo más, el sentido de la expresión podría extraerse del hecho de que, por las razones expuestas, la competencia del artículo 149-1-1.^a abarca también a la sección 2.^a del capítulo II, en la que se encuentran una serie de materias que podrían verse afectadas por las competencias asumidas por las Comunidades autónomas, y en este sentido lo que se trataría de evitar con tal expresión es una injerencia de la legislación estatal en el mundo competencial autonómico con ocasión de la aplicación de la norma del 149-1-1.^a; el que esto pueda llevarse a cabo mediante las llamadas leyes de «armonización» —a las que me referiré, siquiera brevemente, más adelante— es ya otro tema.

Lo que aquí en definitiva, no se puede afirmar, por todo lo expuesto a lo largo del presente trabajo, es que estemos ante una competencia compartida. El artículo 149-1-1.^a se refiere sólo a ese *minimum* de igualdad constitucional repetidamente aludido, por lo que me parece inexacto tratar de encontrar en dicha norma una competencia concurrente o compartida tomando como base la expresión «condiciones básicas» que la misma utiliza. Es altamente significativo, por lo demás, que los Estatutos aprobados hasta el momento no hayan asumido ninguna competencia en la materia.

Afirmaba antes que en la competencia reconocida al Estado por el citado artículo 149-1-1.^a son perfectamente distinguibles dos aspectos o virtualidades que la hacían aparecer como una cláusula de intervención normativa puntual ejercitable en el supuesto de violación del *minimum* constitucional de igualdad por alguna o algunas Comunidades autónomas, y a la vez como una competencia sustantiva ejerci-

table, con independencia de dicho supuesto de violación constitucional. Esta doble virtualidad hace precisamente que la ley orgánica mediante la cual se ejercita la competencia del artículo 149, pueda aparecer en el mundo jurídico bajo dos formas distintas. La primera, en consonancia con la cualidad de la cláusula de intervención normativa que se ha predicado de la competencia primera del 149, revestirá la forma de una ley medida (en el sentido dado al concepto por la dogmática alemana) sobre la igualdad aplicable a determinados supuestos de trato desigualitario en determinadas Comunidades autónomas, necesariamente referidos, claro está, al ejercicio de los derechos o al cumplimiento de los deberes constitucionales del capítulo II del título primero de la Constitución; téngase bien en cuenta, por lo demás, que no se trata aquí de una función de control (cuyos supuestos están perfectamente tipificados en el art. 153), sino sencillamente del ejercicio de una competencia. La segunda forma que puede revestir la ley orgánica del 149 es la de una ley general garantizadora de la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales; ley general que pone de manifiesto la segunda virtualidad de la competencia estatal primera del mencionado artículo 149, que es —como ya se ha destacado— la de ser también una competencia sustantiva que puede ejercitarse directamente, de forma espontánea, con independencia de supuestos concretos de trato desigualitario. De aquí precisamente que en este segundo caso la ley orgánica del 149 deba revestir de manera forzosa la forma de una ley general. Ha de decirse, por último, que tanto la ley-medida como la ley general —a través de las cuales se puede manifestar, como se ha visto, la competencia estatal primera del 149— pueden ser consideradas como normas complementarias de la Constitución a los efectos previstos en el artículo 28-1.º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 1979 en la medida que determinan, aclaran y ejercitan ese *minimum* constitucional de la igualdad que constituye su razón de ser.

El ejercicio de la competencia del 149-1-1.ª, sobre todo en el ámbito material de la sección 2.ª del capítulo II, puede a primera vista plantear algún problema de delimitación respecto de las llamadas leyes de armonización contempladas en el artículo 150, 3.º, de la Constitución en la medida en que la garantía de la igualdad en los derechos y deberes constitucionales puede conseguirse también por esta vía, ya que el concepto de «interés general» que la legitima es lo suficiente amplio para albergar en su seno a ese *minimum* de igualdad habilitante de la competencia estatal analizada. No creo, sin embargo, que puedan

confundirse ambos supuestos. Armonizar presupone necesariamente que la ley prevista en el 150, 3.º, se dirige a varias Comunidades Autónomas; en cambio, ya sabemos que la competencia prevista en el artículo 149-1-1.ª, puede ejercitarse a través de una ley-medida que puede afectar únicamente a una sola Comunidad Autónoma. Pero es que además —y esto es importante— el ámbito de la armonización es mucho más amplio, pues incide en materias atribuidas a la competencia de las Comunidades Autónomas, mientras que la ley a través de la cual el Estado ejerce su competencia del 149-1-1.ª, está limitada exclusivamente a garantizar el tantas veces citado *minimum* de igualdad constitucional; precisamente porque las leyes de armonización tienen ese ámbito material más extenso experimentan en la Constitución un reforzamiento procedimental en su aprobación. En definitiva puede decirse que la finalidad exclusiva de la ley *ex* artículo 149-1-1.ª, es la igualdad, mientras que la finalidad de la ley *ex* 150-3.ª, es mucho más amplia. Naturalmente las leyes de armonización plantean otros problemas que no pueden ser analizados aquí, dado el objetivo del presente trabajo.

También debe distinguirse el ejercicio de la competencia del 149-1-1.ª de la utilización de la vía del Tribunal Constitucional. Para garantizar la igualdad constitucional de todos los españoles, entendida en el sentido expresado a lo largo de estas páginas, el Estado tiene a su disposición, aunque dentro de los plazos legalmente establecidos (artículos 33 ó 62 LOTC), la posibilidad de interponer el recurso de inconstitucionalidad basado precisamente en la violación de dicho principio por alguna ley autonómica (las disposiciones sin fuerza de ley siguen la vía de los arts. 76 y 77 LOTC) o también —si se trata del Gobierno— de plantear el conflicto de competencia cuando considere que determinada Comunidad Autónoma no ha respetado la contenida en el artículo 149-1-1.ª Sin embargo, debe tenerse en cuenta que una vez dictada la ley-medida del 149-1-1.ª (y su emanación —al contrario que el recurso de inconstitucionalidad o la formalización del conflicto de una competencia— no está naturalmente sometida a ningún plazo al ser ejercicio de una competencia) se produce el efecto derogatorio consiguiente de la disposición o disposiciones autonómicas afectadas, recayendo la carga del recurso en la o las Comunidades Autónomas autoras de las mismas si estiman que el Estado ha traspasado el marco competencial fijado en dicho artículo. La ley general del artículo 149-1-1.ª, al ser ejercicio espontáneo de su competencia por parte del Estado, no aparece como alternativa a la vía jurisdiccional del Tribunal

Constitucional; ya sabemos, por lo demás, que su virtualidad reside más bien en constituir parámetro de constitucionalidad en base al artículo 28-1.º, LOTC.

IV. Conclusiones

Primera.—El sentido primario y más general de la norma contenida en el artículo 149-1-1.ª, de la Constitución, reside inicialmente en su cualidad de ser una expresión más de esa obligación constitucional general de garantía de la igualdad que la Constitución ha impuesto a todos los poderes públicos; más concretamente, sin embargo, es expresión de ese *minimum* garantizado de igualdad formal referido exclusivamente al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales que no admite ningún tipo de excepción —fuera de las constitucionalmente permitidas— basada en razones de perseguimiento de finalidades de igualdad sustancial, cuyo campo de eficacia se despliega en el marco de los principios rectores de la política social y económica y en las leyes que la desarrollan.

Segunda.—El sentido estricto de la norma contenida en el artículo 149-1-1.ª, es el ser manifestación e instrumento de realización de una obligación constitucional específica (y reforzada) impuesta al Estado con vistas a garantizar ese *minimum* de igualdad formal que es el ejercicio y cumplimiento igualitario de derechos y deberes constitucionales en todos los territorios del Estado; obligación que se encuentra reafirmada por el artículo 139, 1.º, del texto constitucional al consagrar la primacía del principio de igualdad sobre el principio de autonomía en materia de derechos fundamentales y deberes constitucionales.

Tercera.—La norma del artículo 149-1-1.ª, representa una cierta novedad en el sistema de distribución competencial establecido en la Constitución de 1978; consagra a un Estado normativamente beligerante en el campo de la igualdad constitucional que trata de evitar que dicho sistema de distribución de competencias pueda suponer cualquier situación de desigualdad entre ciudadanos españoles a la hora del ejercicio o del cumplimiento de sus derechos y deberes constitucionales.

Cuarta.—La garantía de la igualdad encomendada al Estado por el artículo 149-1-1.ª se refiere al ejercicio de todos los derechos y al cumplimiento de todos los deberes constitucionales sin distinción, extendiéndose a la totalidad de los consagrados en el capítulo II del titu-

lo primero de la Constitución. En el caso concreto de la propiedad, la norma del 149-1-1.^ª se traduce en la garantía de un mismo contenido esencial en todo el territorio del Estado.

Quinta.—La competencia exclusiva reconocida al Estado por la norma del 149-1-1.^ª, posee una doble virtualidad. Por un lado, dicha competencia aparece como una cláusula general de intervención normativa puntual en los supuestos de violación del *minimum* constitucional de igualdad (que se refiere —como ya se ha apuntado— al ejercicio y cumplimiento igualitario de derechos y deberes constitucionales) por parte de la legislación de una o varias Comunidades Autónomas; por otro, la competencia estatal del 149-1-1.^ª, aparece también como una competencia sustantiva ejercitable espontáneamente y con independencia del supuesto de violación constitucional.

Sexta.—En el caso concreto de los derechos fundamentales y libertades públicas de la sección 1.^ª del capítulo II, título primero de la Constitución, la garantía de la igualdad en el ejercicio de los mismos se verá forzosamente incluida en la regulación material que lleve a cabo el Estado de cada uno de ellos a través de la correspondiente ley orgánica.

Séptima.—Con independencia de lo anterior, la competencia estatal del 149-1-1.^ª, encuentra su manifestación a través de la emanación de una ley específica garantizadora del citado *minimum* constitucional de igualdad que debe revestir la forma de ley orgánica en la medida en que tiene como contenido necesario la regulación del principio de igualdad en cuanto tal.

Octava.—La expresión «condiciones básicas» utilizada por la norma del artículo 149-1-1.^ª, no significa en absoluto que estemos en este caso ante una competencia compartida; la competencia que otorga dicha norma se refiere única y exclusivamente al ejercicio y cumplimiento igualitario de derechos constitucionales insusceptible de desarrollo autonómico posterior.

Novena.—La doble virtualidad de la competencia estatal del 149-1-1.^ª, hace que la ley orgánica mediante la cual se ejercita pueda revestir dos formas distintas: como ley-medida sobre la igualdad aplicable a determinados supuestos de trato desigualitario en el ejercicio de los derechos o en el cumplimiento de los deberes constitucionales contenidos en la legislación autonómica, y como ley general garantizadora de la igualdad de todos los españoles en el ejercicio y cumplimiento de sus derechos y deberes constitucionales emanada con independencia de supuestos concretos de trato desigualitario.

Décima.—Aunque puede haber puntos comunes, las leyes que son manifestación de la competencia del 149-1-1.^a, deben distinguirse de las llamadas leyes de armonización del 150-3.^o; estas últimas tienen una finalidad distinta y un ámbito material más extenso, así como un procedimiento de aprobación distinto. Por otra parte, para garantizar el citado *minimum* de igualdad constitucional, el Estado puede acudir a la vía del Tribunal Constitucional, pero esto, claro está, aparte de presuponer siempre la existencia de un supuesto de violación constitucional— es algo distinto del ejercicio de la competencia del 149-1-1.^a

APENDICE BIBLIOGRAFICO

(Fundamentalmente referido a autores citados en el trabajo)

- AGRÒ: *Contributo ad uno studio sui limiti della funzione legislativa in base alla giurisprudenza sul principio costituzionale di eguaglianza*. Giurisprudenza Costituzionale 1967, 900-928.
- AGRÒ: Art. 3 1.^o, en *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Braca, Bologna-Roma, 1975, 123-161.
- ALDAG H.: *Die Gleichheit vor dem Gesetz in der Reichsverfassung*, Berlin, 1925.
- ALMAGRO: *Justicia Constitucional*, Madrid, 1980.
- ANSCHÜTZ, G.: *Die Verfassung des Deutschen Reiches*, 14.^a ed., Berlin, 1933.
- ÁLVAREZ CONDE: *Las Comunidades Autónomas*, Ed. Nacional, Madrid, 1980.
- BARILE: *La libertà nella Costituzione*, Lezioni, Cedam, Padua, 1966. Apéndice de 1972.
- BETTERMANN: *Rechtsgleichheit und Ermessensfreiheit*, Der Staat, 1962, 79-92.
- BISCARETTI: *Derecho Constitucional*, trad. española, Tecnos, Madrid, 1965.
- BÖCKENFÖRDE: *Der allgemeine Gleichheitssatz und die Aufgabe des Richters*, de Gruyter, Berlín, 1957.
- BRAUD: *La notion de liberté publique en Droit français*, «LGDJ», Paris, 1968.
- CASSESE: *I beni pubblici*, Giuffré, Milán, 1969.
- CERRI: *Violazione del principio di eguaglianza ed intervento della Corte costituzionale*, Giurisprudenza Costituzionale, 1968, 610-636.
- CERRI: *L'eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Giuffré-Milán, 1978.
- Comentarios a la Constitución*, Civitas, Madrid, 1980.
- La Constitución Española de 1978* (estudio dirigido por los profesores Predieri y García de Enterría), Civitas, 2.^a ed., 1981.
- La Constitución Española y las fuentes del derecho*, 3 vols., Instituto de Estudios Fiscales y Dirección General de lo Contencioso del Estado, Madrid, 1979.
- La Costituzione Italiana*, annotata con la giurisprudenza della Corte Costituzionale, por AGRÒ-LAVAGNA-SCOCA-VITUCCI, Utet, 2.^a ed., 1979.

- DENNINGER: *Staatsrecht*, vol. 2, Rowohlt, 1979.
- ENTSCHEIDUNGEN: *Des 'Bundesverfassungsgerichts*, Mohr, Tübingen. También, *Nachschlagewerk der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, edición del Tribunal, Decker's y Muller.
- ESPOSITO: *La Costituzione italiana*, Saggi, Cedam, Padua, 1954; allí, «Eguaglianza e giustizia nell'art. 3 della Costituzione», pp. 17-66.
- FORSTHOFF: «Über Massnahmegesetze», en *Gedächtnisschrift für W. Jellinek*, 1955, 221-236.
- GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho administrativo*, I, 3.^a ed., Civitas, Madrid, 1980.
- GARCÍA DE ENTERRÍA: *Estudio preliminar a la obra de distribución de competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1980.
- GONZÁLEZ PÉREZ: *Derecho procesal constitucional*, Madrid, 1980.
- HAMANN: *Das Grundgesetz. Kommentar*, 2.^a ed., Luchterhand, 1961.
- HAMANN: *Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht über den Gleichheitssatz*, NJW, 1957, 2-5.
- HAMANN: *Deutsches Wirtschaftsverfassungsrecht*, Luchterhand, 1958.
- HESSE, K.: *Grundzüge des Verfassungsrechts der BRD*, 8.^a ed., Müller, Karlsruhe, 1975.
- HESSE, K.: *Der Gleichheitsgrundsatz im Staatsrecht*, AöR, 1951/52, 167-224.
- HIPPEL, E. V.: *Zur Auslegung des Art. 109 I der Reichsverfassung*, AöR, 1926, 124, 152.
- HUBER, K.: *Massnahmegesetz und Rechtsgesetz*, Duncker-Humblot, Berlín.
- HUBER, E. R.: *Der Streit um das Wirtschaftsverfassungsrecht*, DöV 1956, 97, 135, 172, 200.
- JAHREIS, H.: «Die staatsbürgerliche Gleichheit», en *Handbuch des Deutschen Staatsrechts*, II, 1932, 624-637.
- KAUFMANN, E.: «Die Gleichheit vor dem Gesetz, im Sinne des Art. 109 der Reichsverfassung» (ponencia), *Veröffentlichungen der Ver. der Deutschen Hochschullehrer*, núm. 3, 1927, 2-24.
- LEIBHOLZ, G.: *Die Gleichheit vor dem Gesetz*, Beck, 2.^a ed., Munich, 1959.
- LUHMANN: *Grundrechte als Institution*, Berlín, 1974.
- MAZZIOTTI: *Studi sulla potestà legislativa delle regioni*, Giuffré, Milán, 1961.
- MANGOLDT-KLEIN: *Das bonner Grundgesetz*, 2.^a ed., Berlín-Francfort, 1966.
- MAUNZ: *Deutsches Staatsrecht*, 22.^a ed., Beck, Munich, 1978.
- MAUNZ-DÜRIG-HERZOG-SCHOLZ: *Grundgesetz-Kommentar*, Beck, Munich, 1979.
- MENGER: *Das Gesetz als Norm und Massnahme*, VVStRL, 15, 1957, 3-32.
- MORTATI: *Istituzioni di Diritto pubblico*, t. II, Ceda, Padua, 1976.
- MUÑOZ MACHADO: «Las potestades legislativas de las Comunidades Autónomas», *Cuadernos Civitas*, Madrid, 1979.
- NAWIASKY: *Segunda ponencia con el mismo título*, en VVStRL, 3, 1927, 25-43.
- ORLANDO, V. E.: *Principi di Diritto Costituzionale*, Barberá, Florencia, 1912.
- PALADIN: *Il principio costituzionale d'eguaglianza*, Giuffré, Milán, 1965.

- PALADIN: *Diritto regionale*, Cedam, Padua, 1979.
- Repertorio delle Decisioni della Corte Costituzionale*, Giuffrè, Milán.
- RINCK, H. J.: *Die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Gleichheitssatz in der BR, der Schweiz, Österreich, Italien, den USA und Indien*, JöR, 267.
- RINCK, H. J.: *Tendenzen in der Rechtsprechung europäischer Verfassungsgerichte zum Gleichheitssatz*, DVB1, 1961, 1-6.
- RIVERO: «Rapport sur les notions d'égalité et discrimination en Droit public français», en *Travaux de l'Ass. H. Capitant*, XIV, 1961-62, Paris, 1965.
- ROMAGNOLI: «Art. 3-2.º», en *Commentario*, cit., pp. 164-198.
- SANTI ROMANO: *Principi di Diritto costituzionale generale*, Giuffrè, Milán, 1947.
- SCHAUMANN: *Gleichheit und Gesetzmassigkeitsprinzip*, Juristenzeitung, 1966, 721.
- STARCK: *Gleichheit, Verfassungsrecht in Fällen*, Nomos, Baden-Baden, 1970.
- STEIN, E.: *Derecho político*, trad. española, Aguilar, Madrid, 1973.
- THOMA: «Grundbegriffe und Grundsätze», en *Handbouch*, cit., II, 108-15.
- THOMA: *Ungleichheit und Gleichheit in Bonner Grundgesetz*, DVB1, 1951, 457, 459.
- TRIEPEL: *Goldbilanzenver-ordnung und Vorzugsaktien*, Ein Rechtsgutachten, Berlin-Leipzig, 1924.
- VIRGA: *Diritto costituzionale*, Giuffrè, Milán, 6.^a ed., 1967.
- VIRGA: *Libertá giuridica e diritti fondamentali*, Giuffrè, Milán, 1947.
- WEBER, C. H.: *Rechtsprechung zum Verfassungsrecht*, I, Die Grundrecht, Beck, Munich, 1977.
- ZEIDLER: *Massnahmegesetz und klassisches Gesetz*, Karlsruhe, 1961.

JURISPRUDENCIA
(Estudios y Comentarios)

