



La libertad de empresa, una perspectiva de Derecho Comparado

España



ESTUDIO

EPRS | Servicio de Estudios del Parlamento Europeo

Unidad Biblioteca de Derecho Comparado

PE 760.373 – Marzo 2024



ES

LA LIBERTAD DE EMPRESA, UNA PERSPECTIVA DE DERECHO COMPARADO

España

ESTUDIO

Marzo 2024

Resumen

Este documento se integra en una serie de estudios que, desde una perspectiva de Derecho Comparado, tienen como objeto el análisis de la libertad de empresa en los diferentes ordenamientos jurídicos de la Unión Europea. Tras la explicación de su normativa y jurisprudencia, se examina el contenido, los límites y su posible evolución.

La Constitución española de 1978 regula la libertad de empresa dentro del Capítulo II del Título I dedicado a los "Derechos y Libertades"; concretamente, en su artículo 38. En el mismo precepto se reconoce, paralelamente, la economía de mercado y su defensa, encomendadas ambas a los distintos poderes públicos, junto con la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación.

La ordenación de la libertad de empresa es transversal y está condicionada, principalmente, por seis realidades: 1) Los límites impuestos por la configuración de España como un Estado social (art. 1.1 CE); 2) La defensa de otros derechos y bienes constitucionales igualmente recogidos en la Constitución y que el Tribunal Constitucional ha perfilado al hilo de su jurisprudencia; 3) Las tensiones competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas a la hora de reglamentar y ejecutar diversas políticas sobre la materia; 4) Los conflictos entre los derechos de los trabajadores y el margen de dirección del empleador en el momento de preservar su contenido esencial; 5) El límite del artículo 128.2 CE, al constitucionalizar, además de la libertad de empresa, la iniciativa pública en la actividad económica y la reserva mediante ley al sector público de recursos o servicios esenciales; y 6) El cumplimiento y respeto, lógicamente, a toda una amplia normativa comunitaria que sobre la libertad de empresa han promulgado las distintas instituciones de la Unión Europea.

La combinación de estos seis factores, entre otros no tan determinantes, ha dado lugar a un complejo entramado normativo y jurisprudencial que ha desarrollado y tutela de forma eficaz, con carácter general, el derecho a la libertad de empresa en España.

AUTOR

El autor de este documento es **Prof. Dr. Pedro GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ**, Ex Presidente del Tribunal Constitucional español y Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Rey Juan Carlos, por encargo de la Unidad "Biblioteca de Derecho Comparado", Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (DG EPRS), de la Secretaría General del Parlamento Europeo.

La estructura seguida para este estudio ha sido establecida por la Biblioteca de Derecho Comparado del Parlamento Europeo con vistas a una comparación entre los diferentes estudios de la serie. Por razones prácticas, puede haber cierta repetición entre el contenido de los capítulos I, II y III del estudio, que son esencialmente de carácter descriptivo, y el capítulo IV, que es más bien un comentario crítico, con el fin de facilitar el uso del estudio.

EDITOR

Prof. Dr. Ignacio DíEZ PARRA, Jefe de la Unidad "Biblioteca de Derecho Comparado".

Para contactar la Unidad, por favor envíe un correo electrónico a:

EPRS-ComparativeLaw@europarl.europa.eu

A través de las Notas del Editor (NdE), se añade una comparación sobre la regulación de diferentes temas en diversos ordenamientos jurídicos, analizados en otros estudios ya publicados por la Biblioteca de Derecho Comparado.

VERSIONES LINGÜÍSTICAS

Original: ES

Este documento está disponible en la siguiente dirección de Internet:

<http://www.europarl.europa.eu/thinktank>

CLÁUSULA DE EXENCIÓN DE RESPONSABILIDAD

El contenido de este documento es responsabilidad exclusiva del autor y las opiniones expresadas en el mismo no representan necesariamente la posición oficial del Parlamento Europeo. Está dirigido a los miembros y personal del Parlamento Europeo para su trabajo parlamentario. Reproducción y traducción autorizadas, excepto a fines comerciales, con expresa mención de la fuente y previa información a la Unidad competente mediante el envío de una copia a la dirección de correo electrónico arriba indicada.

Manuscrito completado en marzo de 2024

Bruselas, © Unión Europea, 2024

Créditos de las imágenes: © Anton Shahrai / Adobe Stock.

PE 760.373

Impreso

ISBN: 978-92-848-1716-0

DOI: 10.2861/857359

QA-02-24-386-ES-C

PDF

ISBN: 978-92-848-1715-3

DOI: 10.2861/543337

QA-02-24-386-ES-N

Índice

Listado de abreviaturas	XIV
Síntesis	XV
I. Breve evolución histórica del reconocimiento de la libertad de empresa en el ordenamiento jurídico español	1
I.1. Su aparición en “forma constitucional”	3
I.2. Los factores que han propiciado la evolución del concepto posteriormente.....	7
II. Disposiciones constitucionales e infra-constitucionales	9
II.1. Constitución	9
II.2. Disposiciones a nivel infra-constitucional por las que se rige la libertad de empresa	15
II.2.1. Normativa a nivel estatal de carácter global	15
II.2.1.1 Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.....	16
II.2.1.2 Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria.....	16
II.2.1.3 Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia	17
II.2.1.4 Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales.....	17
II.2.1.5 Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.....	17
II.2.1.6 Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo.....	18
II.2.1.7 Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras Leyes complementarias.....	18
II.2.1.8 Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio.....	19
II.2.1.9 Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad.....	20
II.2.1.10 Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de Liberalización del Comercio y de Determinados Servicios.....	20
II.2.1.11 Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia	21
II.2.1.12 Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los Emprendedores y su Internacionalización	21
II.2.1.13 Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado...22	
II.2.1.14 Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación.....	22
II.2.1.15 Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de Medidas Urgentes para el Crecimiento, la Competitividad y la Eficiencia.....	24
II.2.1.16 Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores	25
II.2.1.17 Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas	25
II.2.1.18 Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio.....	25
II.2.2. Normativa a nivel estatal sectorial.....	26
II.2.2.1 Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.....	26
II.2.2.2 Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista.....	27
II.2.2.3 Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos	27

II.2.2.4 Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico.....	28
II.2.2.5 Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres.....	28
II.2.2.6 Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.....	29
II.2.2.7 Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera.....	30
II.2.2.8 Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el Desarrollo Sostenible del Medio Rural.....	32
II.2.2.9 Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de Protección del Medio Marino.....	32
II.2.2.10 Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental.....	33
II.2.2.11 Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.....	34
II.2.2.12 Ley 26/2013, de 27 de diciembre, de Cajas de Ahorros y Fundaciones Bancarias.....	35
II.2.2.13 Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario.....	36
II.2.2.14 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público....	36
II.2.2.15 Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para Garantía de la Igualdad de Trato y de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en el empleo y la Ocupación.....	36
II.2.2.16 Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual.....	36
II.2.3. Normativa a nivel de las Comunidades autónomas.....	37
II.2.3.1 Andalucía.....	37
II.2.3.2 Aragón.....	38
II.2.3.3 Canarias.....	38
II.2.3.4 Cantabria.....	38
II.2.3.5 Castilla-La Mancha.....	38
II.2.3.6 Castilla y León.....	38
II.2.3.7 Cataluña.....	38
II.2.3.8 Ciudad de Ceuta.....	39
II.2.3.9 Ciudad de Melilla.....	39
II.2.3.10 Comunidad de Madrid.....	39
II.2.3.11 Comunidad Foral de Navarra.....	39
II.2.3.12 Comunidad Valenciana.....	39
II.2.3.13 Extremadura.....	40
II.2.3.14 Galicia.....	40
II.2.3.15 Islas Baleares.....	40
II.2.3.16 La Rioja.....	40
II.2.3.17 País Vasco.....	40
II.2.3.18 Principado de Asturias.....	41
II.2.3.19 Región de Murcia.....	41
III. La jurisprudencia más pertinente en la materia.....	42
III.1. Consideraciones previas.....	43
III.2. Doctrina constitucional general sobre la libertad de empresa.....	45
III.2.1. Concepto y naturaleza jurídica.....	45
III.2.1.1 La libertad de empresa como garantía institucional.....	46
III.2.1.2 La libertad de empresa como derecho fundamental.....	46
III.2.2. Titulares.....	47
III.2.3. Contenido y contenido esencial.....	48
III.2.3.1 Creación de centros escolares.....	48
III.2.3.2 La autonomía organizativa.....	49

III.2.3.3	Inicio y mantenimiento de la actividad empresarial en libertad.....	49
III.2.3.4	Libre elección de su propio mercado por las empresas.....	50
III.2.3.5	Contenido esencial del derecho a la libertad de empresa.....	51
III.2.3.6	Criterios para evaluar el respeto a la libertad de empresa.....	51
III.2.3.7	Libertad de inversión.....	52
III.2.4.	Condiciones básicas para el ejercicio de la libertad de empresa.....	52
III.2.4.1	Libre circulación de bienes y personas.....	52
III.2.4.2	Igualdad para poder elegir mercado.....	53
III.2.4.3	Igualdad y competencias tributarias de las CCAA.....	54
III.2.4.4	Otras condiciones.....	54
III.2.5.	Límites.....	55
III.2.5.1	Doctrina general sobre los límites.....	55
III.2.5.2	Derechos y libertades de los trabajadores.....	56
III.2.5.3	Función social.....	56
III.2.5.4	Reserva de ley y respeto del contenido esencial.....	57
III.2.5.5	Defensa de la libre concurrencia.....	57
III.2.5.6	La planificación económica.....	58
III.2.5.7	El modelo económico.....	59
III.2.5.8	La disciplina del mercado.....	59
III.2.5.9	El reparto de competencias entre el Estado y las CCAA.....	60
III.2.5.10	La asistencia jurídica gratuita.....	60
III.3.	Jurisprudencia constitucional relevante en materias específicas.....	60
III.3.1.	Defensa de la competencia.....	61
III.3.2.	Concurrencia entre empresas.....	62
III.3.3.	Defensa de la productividad.....	63
III.3.4.	Mercado único y unidad de la economía nacional.....	64
III.3.5.	Libertad de comercio.....	68
III.3.6.	Libertad de iniciativa económica.....	70
IV.	Los contornos y desafíos de la libertad de empresa.....	72
IV.1.	Concepto de libertad de empresa.....	72
IV.1.1.	¿Diferentes denominaciones para un mismo concepto?.....	73
IV.1.2.	Diferencias con otras libertades.....	74
IV.1.2.1	Diferencia con la libertad de comercio.....	75
IV.1.2.2	Diferencia con la libertad de industria.....	75
IV.1.2.3	Diferencia con la libertad de iniciativa económica.....	76
IV.2.	¿Es la libertad de empresa un derecho fundamental en el ordenamiento jurídico español?.....	77
IV.3.	Coexistencia con el derecho de propiedad.....	79
IV.4.	Libertad de empresa y Estado de Derecho.....	80
IV.5.	Libertad de empresa y modelo económico del Estado.....	83
IV.6.	Libertad de empresa y las “prácticas nacionales”.....	85
IV.7.	Libertad de empresa en un Estado de estructura no centralizada.....	87
IV.8.	Límites a la libertad de empresa.....	89
IV.8.1.	La aplicación del principio de proporcionalidad a las restricciones.....	89
IV.8.1.1	Libertad de empresa vs. Intimidación del trabajador.....	89
IV.8.1.2	Libertad de empresa vs. Reglas que disciplinen el mercado.....	92
IV.8.1.3	Libertad de empresa vs. Promoción obligatoria cine europeo.....	93
IV.8.2.	Sectores reservados al Estado.....	94
IV.8.3.	Derecho de la competencia; en particular, las ayudas de Estado.....	97
IV.8.4.	Derecho del Trabajo.....	99

IV.8.5. Derecho Penal.....	104
IV.8.6. Derecho de establecimiento.....	105
IV.8.7. Circulación de bienes, servicios y capitales.....	106
IV.8.8. Publicidad de los productos o servicios.....	108
IV.8.9. Derechos de los consumidores.....	111
IV.8.10. Derecho al medio ambiente.....	113
IV.8.11. Otros límites.....	115
V. Conclusiones	119
V.1. Balance de la situación.....	119
V.2. Posibles vías de reforzamiento.....	120
Lista de las leyes y reglamentos citados	122
Lista de las sentencias citadas	130
Bibliografía	133
Lista de los sitios web consultados.....	137
Lista de publicaciones de la Biblioteca de Derecho Comparado.....	147

Índice de cuadros

CUADRO 1	2
Real Decreto de 6 de diciembre 1836, art. 2.....	2
CUADRO 2	3
Constitución española, art. 38.....	3
CUADRO 3	3
Estatuto de Bayona, art. 116.....	3
CUADRO 4	4
Constitución de Cádiz de 1812, art. 131.....	4
CUADRO 5	4
Constitución de Cádiz de 1812, art. 354.....	4
CUADRO 6	4
Constitución de 1869, art. 25.....	4
CUADRO 7	4
Constitución de 1876, art. 2.....	4
CUADRO 8	4
Constitución republicana de 1931, art. 33.....	4
CUADRO 9	5
Constitución republicana de 1931, art. 44.....	5
CUADRO 10	5
Decreto-Ley 10/1959, de 21 de julio, de ordenación económica, arts. 1 y 2.....	5
CUADRO 11	6
Anteproyecto de Constitución, de 5 de enero de 1978, art. 32.1.....	6
CUADRO 12	6
Anteproyecto de Constitución, de 5 de enero de 1978, art. 32.2.....	6
CUADRO 13	6
Informe de la Ponencia, de 17 de abril de 1978, art. 34.1.....	6
CUADRO 14	7
Informe de la Ponencia, de 17 de abril de 1978, art. 34.2.....	7
CUADRO 15	9
Constitución española, art. 38.....	9
CUADRO 16	9
Constitución española: artículos relacionados con la libertad de empresa.....	9
CUADRO 17	11
Constitución española, art. 37.....	11
CUADRO 18	11
Constitución española, art. 51.....	11
CUADRO 19	12
Constitución española, art. 161.1.a.....	12
CUADRO 20	16
Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, art. 1.....	16
CUADRO 21	16
Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, art. 2.....	16

CUADRO 22	18
Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, art 1.1	
CUADRO 23	19
Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, art. 1.....	
CUADRO 24	19
Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio, art. 2.....	
CUADRO 25	21
Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, art. 1.....	
CUADRO 26	21
Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, art. 4.....	
CUADRO 27	23
Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, art. 5.....	
CUADRO 28	25
Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, art. 1.....	
CUADRO 29	25
Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio, arts. 1 y 2.....	
CUADRO 30	26
Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, arts. 22, 23 y 31	
CUADRO 31	27
Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, arts. 1 y 2.....	
CUADRO 32	28
Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, art. 2.2.....	
CUADRO 33	28
Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, art. 1.....	
CUADRO 34	29
Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, arts. 73 a 75	
CUADRO 35	30
Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, arts. 9 a 11	
CUADRO 36	31
Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, art. 7	
CUADRO 37	32
Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el Desarrollo Sostenible del Medio Rural, art. 532	
CUADRO 38	33
Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de Protección del Medio Marino, art. 5.....	
CUADRO 39	34
Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental, art. 6.....	

CUADRO 40	35
Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, art. 8.....	35
CUADRO 41	35
Ley 26/2013, de 27 de diciembre, de Cajas de Ahorros y Fundaciones Bancarias, art. 235	
CUADRO 42	42
Constitución española, art. 10.2.....	42
CUADRO 43	43
Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, art. 16.....	43
CUADRO 44	46
STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3.....	46
CUADRO 45	46
STC 87/1985, de 16 de julio, FJ 8.....	46
CUADRO 46	46
STC 136/1991, de 20 de junio, FJ 1.....	46
CUADRO 47	46
STC 46/1983, de 27 de mayo, FJ 6.....	46
CUADRO 48	47
STC 17/1990, de 7 de febrero, FJ 16 y FJ17.....	47
CUADRO 49	47
STC 64/1991, de 22 de marzo, FJ 6.....	47
CUADRO 50	47
STC 89/1994, de 17 de marzo, FJ 6.....	47
CUADRO 51	47
STC 99/1994, de 11 de abril, FJ 4.....	47
CUADRO 52	47
STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 12.....	47
CUADRO 53	48
STC 17/1990, de 7 de febrero, FJ 8.....	48
CUADRO 54	48
STC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 3.....	48
CUADRO 55	48
STC 5/1981, de 13 de septiembre, FJ 8.....	48
CUADRO 56	49
STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 12.....	49
CUADRO 57	49
STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3.....	49
CUADRO 58	50
STC 96/2002, de 25 de abril, FJ 11.....	50
CUADRO 59	51
STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 6.....	51
CUADRO 60	52
STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 8.....	52
CUADRO 61	52
STC 112/2021, de 13 de mayo, FJ 7.....	52

CUADRO 62	53
STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3.....	53
CUADRO 63	53
STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 6.....	53
CUADRO 64	53
STC 96/2002, de 25 de abril, FJ 11 y FJ 12.....	53
CUADRO 65	54
STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 5.....	54
CUADRO 66	55
STC 30/2016, de 18 de febrero, FJ 6.....	55
CUADRO 67	55
STC 83/1984, de 24 de julio, FJ 3.....	55
CUADRO 68	56
STC 88/1985, de 19 de julio, FJ 2.....	56
CUADRO 69	56
STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 5.....	56
CUADRO 70	57
STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3.....	57
CUADRO 71	57
STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 9.....	57
CUADRO 72	57
STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 15.....	57
CUADRO 73	57
STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3.....	57
CUADRO 74	58
STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 1.....	58
CUADRO 75	58
STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 3.....	58
CUADRO 76	58
STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 4.....	58
CUADRO 77	59
STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 1.....	59
CUADRO 78	59
STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6.....	59
CUADRO 79	60
STC 7/2023, de 21 de febrero, FJ 7.....	60
CUADRO 80	60
STC 103/2018, de 4 de octubre, FJ 8.....	60
CUADRO 81	62
STC 71/2012, de 16 de abril, FJ 3.....	62
CUADRO 82	62
STC 71/2012, de 16 de abril, FJ 5.....	62
CUADRO 83	62
STC 88/1986, de 1 de julio, FJ 8.....	62

CUADRO 84	63
STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 5.....	63
CUADRO 85	63
STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 5.....	63
CUADRO 86	64
STC 118/2019, de 16 de octubre, FJ 6.....	64
CUADRO 87	64
STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 4.....	64
CUADRO 88	65
STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7.....	65
CUADRO 89	65
STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7.....	65
CUADRO 90	66
STC 79/2017, de 22 de junio, FJ 3.....	66
CUADRO 91	66
STC 121/2018, de 31 de octubre, FJ 3.....	66
CUADRO 92	67
STC 89/2017, de 4 de julio, FJ 14 y 15.....	67
CUADRO 93	67
STC 7/2018, de 25 de enero, FJ 7.....	67
CUADRO 94	68
STC 112/2021, de 13 de mayo, FJ 6 y 7.....	68
CUADRO 95	69
STC 88/2010, de 15 de noviembre, FJ 6.....	69
CUADRO 96	69
STC 140/2011, de 14 de septiembre, FJ 4.....	69
CUADRO 97	69
STC 204/2013, de 5 de diciembre, FJ 6.....	69
CUADRO 98	70
STC 211/2016, de 15 de diciembre, FJ 7.....	70
CUADRO 99	70
STC 214/2016, de 15 de diciembre, FJ 3.....	70
CUADRO 100	71
STC 17/1990, de 7 de febrero, FJ 16.....	71
CUADRO 101	71
STC 208/1993, de 28 de junio, FJ 4.....	71
CUADRO 102	71
STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 4.....	71
CUADRO 103	76
Constitución de 1812, art. 131.21.....	76
CUADRO 104	76
Constitución de 1812, art. 354.....	76
CUADRO 105	76
Constitución de 1869, art. 25.....	76

CUADRO 106	79
STC 148/2021, de 14 de julio, FJ 9.....	79
CUADRO 107	90
STS 1003/2021, de 13 de octubre, FJ 2.....	90
CUADRO 108	91
STC 39/2016, de 3 de marzo, FJ 4.....	91
CUADRO 109	91
STC 39/2016, de 3 de marzo, FJ 4.....	91
CUADRO 110	91
STC 39/2016, de 3 de marzo, FJ 5.....	91
CUADRO 111	92
STC 39/2016, de 3 de marzo, FJ 5.....	92
CUADRO 112	92
STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6.....	92
CUADRO 113	92
STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 5.....	92
CUADRO 114	93
STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 8.....	93
CUADRO 115	93
STC 35/2016, de 3 de marzo, FJ 4.....	93
CUADRO 116	94
STC 112/2021, de 13 de mayo, FJ 6.....	94
CUADRO 117	94
STC 111/2017, de 5 de octubre, FJ 4 b).....	94
CUADRO 118	97
Ley 15/2007, de 3 de julio, art. 11 Ayudas públicas.....	97
CUADRO 119	99
Constitución española, arts. 7, 28, 35 y 37.....	99
CUADRO 120	100
STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 4.....	100
CUADRO 121	100
STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 6.....	100
CUADRO 122	101
Estatuto de los Trabajadores, art. 34.8.....	101
CUADRO 123	105
TFUE, art. 49.....	105
CUADRO 124	106
Ley 17/2009, de 23 de noviembre, arts. 1 y 4.....	106
CUADRO 125	108
STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2.....	108
CUADRO 126	109
Ley 34/1988, de 11 de noviembre, arts. 3, 4 y 5.....	109
CUADRO 127	112
STC 14/1992, de 10 de febrero, FJ 11.....	112

CUADRO 128	113
Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, art.8.....	113
CUADRO 129	113
Constitución española, art.45.....	113
CUADRO 130	114
Código Penal de 1995, art. 325.....	114
CUADRO 131	116
STC 148/2021, de 14 de julio, FJ 9.....	116

Listado de abreviaturas

art.	Artículo
arts.	Artículos
CC.AA.	Comunidades Autónomas
CE	Constitución española de 1978
CES	Consejo Económico y Social
CNMC	Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia
Coord.	Coordinador
Dirs.	Directores
FJ	Fundamento jurídico (de una sentencia)
INE	Instituto Nacional de Estadística
LOECE	Ley Orgánica 5/1980, de 19 de junio, por la que se regula el Estatuto de Centros Escolares
NdE	Notas del Editor
NIF	Número de identificación fiscal
PYME	Pequeña y mediana empresa
SSTC	Sentencias del Tribunal Constitucional
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
UE	Unión Europea
VV.AA.	Varios autores
vs.	<i>versus</i> (latín)

Síntesis

Se inicia el estudio con una descripción de la evolución histórica de la libertad de empresa, anteriormente denominada libertad de comercio y de industria, en el ordenamiento jurídico español, y cómo se fue incorporando paulatinamente a las Constituciones del siglo XIX y XX. Se apuntan, además, los diferentes factores que contribuyen en la actualidad a su desarrollo en España y en el entorno institucional, político y económico europeo e internacional.

Acto seguido, se realiza una enumeración exhaustiva de los diversos artículos de la Constitución de 1978 que, de manera directa o indirecta, se refieren a la libertad de empresa. Tratamiento particular merece, lógicamente, lo dispuesto en su artículo 38 CE. Lo que se completa, de una parte, con una breve descripción de las diferentes normas jurídicas infraconstitucionales, tanto a nivel estatal global como sectorial, sobre la materia. De otra parte, las distintas normas aprobadas por las Comunidades Autónomas y Ciudades Autónomas.

En el siguiente apartado, se aborda su jurisprudencia más relevante. Esta está integrada, principalmente, por los numerosos recursos de inconstitucionalidad que ha resuelto el Tribunal Constitucional a lo largo de los años. Al hilo de ellos, se ha delimitado el concepto de libertad de empresa, su naturaleza jurídica – con especial consideración al debate derecho fundamental vs. garantía institucional – titulares, contenido y contenido esencial, así como la controvertida problemática, doctrinal y jurisprudencial, sobre sus límites. Atención especial merecen también determinados aspectos de la libertad de empresa, como la defensa de la competencia, la concurrencia entre empresas, la defensa de la productividad, la unidad de la economía nacional y el mercado único, y la libertad de iniciativa económica.

El apartado cuarto se centra mayoritariamente sobre su discusión más académica, una vez examinada, de forma prolija, la perspectiva normativa y jurisprudencial. Un análisis que se articula en dos grandes subapartados. En el primero se afrontan una serie de cuestiones generales y transversales que sitúan los contornos y desafíos de la libertad de empresa en España. Así, se desglosan las diferentes concepciones históricas y actuales sobre la libertad de empresa, y su particular conexión con el derecho de propiedad. Igualmente, se examinan las relaciones de la libertad de empresa con el Estado de Derecho, el modelo económico del Estado y las denominadas “prácticas nacionales”, junto con el reto de su aseguramiento en un Estado profundamente descentralizado como es el Estado autonómico español.

El segundo subapartado incide en la compleja temática de los límites a la libertad de empresa, casi siempre una fuente de los conflictos que finaliza resolviendo el Tribunal Constitucional, a través del control de constitucionalidad; mayoritariamente, al hilo de los recursos de inconstitucionalidad y alguna cuestión de inconstitucionalidad, y solo esporádicamente a través del recurso de amparo. En este ámbito nos detenemos en el principio de proporcionalidad, en los sectores reservados al Estado en virtud del artículo 128.2 CE y en cómo las ayudas públicas encajan con el derecho de la competencia. También damos respuesta, de modo conjunto e interrelacionado, al derecho de establecimiento y la libre circulación de bienes, servicios y capitales, parcialmente tutelados en el artículo 139.2 CE. Una libertad de empresa, y sus límites, con singular incidencia en el Derecho del Trabajo y el Derecho Penal. Finalizamos el presente subapartado con la reseña de otros derechos más específicos, como los derechos de los consumidores y el derecho al medio ambiente. Dentro del concreto epígrafe sobre “otros límites”, nos detenemos en la influencia que produjo la pandemia provocada por el Covid-19 en la existencia y aplicación de la propia libertad de empresa entre los años 2020 y 2022.

El último apartado se centra en las oportunas conclusiones fruto de la investigación previamente realizada. Estas se estructuran en dos subapartados: primera, balance de la situación en España, y que puede calificarse como razonable y equiparable a nuestro contexto europeo; y, segunda, sus posibles vías de reforzamiento en nuestro país.

I. Breve evolución histórica del reconocimiento de la libertad de empresa en el ordenamiento jurídico español

La libertad de empresa* es un derecho propio y característico del Estado social y democrático de Derecho, que se consolida en los países desarrollados a lo largo del siglo XX. Históricamente hay que remontarse a los inicios del siglo XIX, cuando en el Estado liberal no intervencionista comienza a reconocerse la denominada *libertad de comercio* y la *libertad de industria*, verdaderos antecedentes del actual derecho a la libertad de empresa. Incluso, si queremos ser más precisos, *“la libertad económica se afianza primero como libertad de comercio; sólo andando el siglo XIX, cuando se desarrolla el capitalismo industrial, se puede hablar también de libertad de industria”*¹.

En este contexto del siglo XIX del naciente capitalismo industrial, se encuentran en el ordenamiento jurídico español los siguientes antecedentes normativos de la futura libertad de empresa. Destaca, en primer lugar, el Decreto de 6 de agosto de 1811 que regula la abolición de los privilegios señoriales**. Ya en plenas Cortes de Cádiz de 1812, se aprueban el

* NdE: Para una comparación acerca de la **libertad de empresa** en diferentes ordenamientos jurídicos, véase:
– **Unión Europea:** ZILLER, J.: [La liberté d'entreprise, une perspective de droit comparé : Union européenne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2024, XII et 135 pp., référence PE 757.620;

Esta serie será completada con otros estudios a lo largo de 2024.

¹ Ver CIDONCHA, A.: *La libertad de empresa*. Thomson-Civitas/Instituto de Estudios Económicos, Cizur Menor (Navarra), 2006, p.28.

** NdE: Para una comparación de la **abolición de privilegios** en diferentes ordenamientos jurídicos, véase:

– **Alemania:** la abolición de los privilegios y los órdenes sociales no se aborda hasta el siglo XIX. Véase el punto I. del estudio REIMER, F.: [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, XIV und 77 S., Referenz PE 659.305 (versión original en alemán), p. 1; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Allemagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, XIV et 111 pp., référence PE 729.295 (versión en francés con comentarios añadidos y actualizada), p. 1;

– **Austria:** tras la derrota sufrida en la Primera Guerra Mundial y la consiguiente abolición de la monarquía, fue la [Ley de 3 de abril de 1919 sobre la abolición de la nobleza, de las órdenes laicas de caballeros y de damas y de determinados títulos y honores](#) la que marcó la abolición de la nobleza, así como de todos los privilegios que le estaban asociados. Véase el punto I.3. del estudio VAŠEK, M.: [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, VIII und 44 S., Referenz PE 659.277 (versión original en alemán), pp. 3-5; [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Autriche](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 49 pp., référence PE 659.277 (versión en francés con comentarios añadidos y actualizada), pp. 3-5;

– **Bélgica:** El artículo 113 de la [Constitución](#) establece: *“El Rey tiene derecho a conferir títulos nobiliarios sin que pueda nunca atribuirles privilegio alguno”*. Véase el recuadro 2 del estudio BEHRENDT, Ch.: [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.087 (versión original en francés), p. 2; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Bélgica](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), julio 2022, X y 82 pp., referencia PE 733.602 (versión en español con comentarios añadidos y actualizada), p. 2; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Belgien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),

Decreto 259, de 8 de agosto de 1813, que extiende la libertad de comercio interior a los ciudadanos de todas clases; y, de idéntica fecha, el Decreto 262 hace lo propio con la libertad de industria². El [Real Decreto de 6 de diciembre 1836](#)³, bajo la Regencia de la Reina doña María Cristina, ahondará posteriormente en la protección en estas libertades. En su artículo segundo se establecía que los españoles pueden:

CUADRO 1

Real Decreto de 6 de diciembre 1836, art. 2

“ejercer libremente cualquier industria u oficio sin necesidad de examen, títulos o incorporación de gremios respectivos”

La unificación del mercado nacional y la libre circulación de mercancías vendrán no obstante de la mano de la [Ley de 16 de agosto de 1841](#), en especial su artículo 16, y del [Decreto de 29 de octubre de 1841](#).

Algunos años más tarde, la [Ley de 14 de marzo de 1856](#), reconocerá la libertad del precio del dinero. Toda esta normativa respecto del desarrollo de la libertad económica en España⁴,

Dezember 2022, VIII und 106 S., Referenz PE 739.262 (versión actualizada en alemán con comentarios añadidos), p. 3;

- **España:** en la [STC 126/1997, de 3 de julio](#), el Tribunal Constitucional señaló que la posesión de un título nobiliario no implica de modo alguno *“un status o condición estamental o privilegiada ni conlleva el ejercicio de función pública alguna”*. Por ello, las consecuencias jurídicas inherentes a los mismos se agotan *“en el derecho a adquirirlo, a usarlo y a protegerlo frente a terceros de modo semejante a lo que sucede con el derecho al nombre”*. Véase el punto IV.3.1 del estudio GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2020, VIII y 104 pp., referencia PE 659.297 (versión original en español), pp.77-79; [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Espagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2022, X et 167 pp., référence PE 733.554 (versión actualizada en francés con comentarios), pp. 108-110; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Spanien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Januar 2023, X und 194 S., Referenz PE 739.207 (versión actualizada en alemán con comentarios), pp. 131-133;
- **Francia:** el artículo 1 de la [Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano](#) condena los privilegios el Antiguo Régimen cuya abolición se pronunció en la noche del 4 de agosto de 1789. Véase el punto I.1. del estudio PONTHOREAU, M.-C.: [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.061 (versión original en francés), p. 1; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Francia](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2022, XI y 82 pp., referencia PE 729.378 (versión actualizada en español con comentarios), pp. 1-3;
- **Suiza:** el artículo 4 de la Constitución de la Confederación suiza de 1848 dispone que en Suiza no existen *“súbditos ni privilegios locales, de nacimiento, personales o de familia”*. Véase el Recuadro 1 del estudio FREI, N.: [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Schweiz](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, X und 70 S., Referenz PE 659.292 (versión original en alemán), p.1; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 95 pp., référence PE 729.316 (versión actualizada en francés con comentarios), p.1.

² Dice así: *“Los españoles y los extranjeros vecindados o que se avvicinen en los pueblos de la Monarquía podrán libremente establecer las fábricas o artefactos de cualquier clase que les acomode, sin necesidad de permiso o licencia alguna”*.

³ Gaceta de Madrid, núm. 735, de 10 de diciembre de 1836, p. 1.

⁴ CIDONCHA, A.: *op. cit.*, p. 30 y 31.

culminará en la década de los ochenta del siglo XIX con la aprobación del [Código de Comercio de 1885](#)⁵ y del [Código Civil de 1889](#)⁶. Todo ello, pues, en cuanto a la legislación ordinaria.

A continuación, abordaremos ya la evolución de la materia en las diferentes Constituciones del Derecho histórico español.

I.1. Su aparición en “forma constitucional”

La “libertad de empresa”, como derecho concreto y con esta denominación, aparece por vez primera en la [Constitución española de 1978](#)⁷, en su [artículo 38](#) en los siguientes términos:

CUADRO 2

Constitución española, art. 38

“Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”.

Sin embargo, no podemos entender plenamente la presente regulación constitucional del derecho a la libertad de empresa sin apuntar, aunque sea de manera sucinta, la evolución que ha tenido la libertad económica en nuestras Constituciones históricas desde principios del siglo XIX.

Como paso previo, se ha de señalar, no obstante, la importante evolución que en estos dos siglos se ha producido dentro de la propia estructura del Estado en materia económica, al haberse pasado del Estado liberal no intervencionista decimonónico, al actual Estado social y democrático de Derecho ([art. 1 CE](#)) característico de la segunda mitad del siglo XX, que no sólo es un actor más en la economía de mercado, sino que en importante medida lo regula y condiciona a través de la labor parlamentaria y la potestad reglamentaria del Gobierno.

Las Constituciones del siglo XIX en materia económica se caracterizan por ser, tal y como las denomina Aurelio MENÉNDEZ, “*Constituciones económicas negativas*”; esto es, no regulan la libertad económica, pues, implícitamente proclaman un Estado liberal no intervencionista y se pronuncian a favor de la libre economía del mercado y del orden económico capitalista. La no reglamentación es, por tanto, congruente con los principios que defiende el Estado liberal y el sistema capitalista. Sin embargo, sí podemos encontrar alguna regulación constitucional que favorece la libre economía y la unidad del mercado, y las entonces llamadas libertades de comercio y de industria.

El [Estatuto de Bayona de 1808](#)⁸, primer texto constitucional español, establecía en su artículo 116 lo siguiente:

CUADRO 3

Estatuto de Bayona, art. 116

“Las aduanas interiores de partido a partido y de provincia a provincia quedan suprimidas en España e Indias. Se trasladarán a las fronteras de tierra o de mar”.

⁵ Aprobado por Real Decreto de 22 de agosto de 1885.

⁶ Aprobado por Real Decreto de 24 de julio de 1889.

⁷ Ver: <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-11/constituci%C3%B3n-espa%C3%B1ola-de-1978-texto-consolidado.pdf>

⁸ Ver: https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/constitucion-de-bayona-6-de-julio-1808/html/437fe325-fb92-48b7-a963-a36d6a8fd6af_2.html

La [Constitución de Cádiz de 1812](#)⁹, realmente la primera Constitución que surge de la Nación española y que no fue impuesta por Napoleón como el citado Estatuto de 1808, dedica dos artículos que influyen en esta materia. El artículo 131 determinaba las diversas facultades de las Cortes; concretamente, la vigesimoprimera señalaba la siguiente:

CUADRO 4

Constitución de Cádiz de 1812, art. 131

“Las facultades de las Cortes son:

(...) Vigésimoprimera: Promover y fomentar toda especie de industria, y remover los obstáculos que la entorpezcan”.

En relación con estos obstáculos, el artículo 354 afirmaba, con claridad, que:

CUADRO 5

Constitución de Cádiz de 1812, art. 354

“No habrá aduanas sino en los puertos de mar y en las fronteras; bien que esta disposición no tendrá efecto hasta que las Cortes lo determinen”.

El siguiente texto constitucional nos lleva hasta la también liberal [Constitución de 1869](#)¹⁰; en concreto, a su artículo 25, que indicaba:

CUADRO 6

Constitución de 1869, art. 25

“Todo extranjero podrá establecerse libremente en territorio español, ejercer en él su industria, o dedicarse a cualquiera profesión para cuyo desempeño no exijan las leyes títulos de aptitud expedidos por las Autoridades españolas”.

La única Constitución conservadora que trata sobre materias relacionadas con la libertad de mercado es la [Constitución de 1876](#)¹¹. En su artículo segundo se apuntaba lo siguiente:

CUADRO 7

Constitución de 1876, art. 2

“Los extranjeros podrán establecerse libremente en territorio español, ejercer en él su industria o dedicarse a cualquiera profesión para cuyo desempeño no exijan las leyes títulos de aptitud expedidos por las autoridades españolas”.

Como se puede apreciar, ésta copia, de forma literal además, la anterior redacción de la mentada Constitución de 1869.

Entrando ya en el siglo XX, en la [Constitución republicana de 1931](#)¹² debemos atender a dos de sus artículos. Así, el artículo 33 sostenía que:

CUADRO 8

Constitución republicana de 1931, art. 33

“Toda persona es libre de elegir profesión. Se reconoce la libertad de industria y comercio, salvo las limitaciones que, por motivos económicos y sociales de interés general, impongan las leyes”.

⁹ Ver: <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-11/1812.pdf>

¹⁰ Ver: <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-11/1869.pdf>

¹¹ Ver: <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-11/1876.pdf>

¹² Ver: <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-11/1931.pdf>

Como podemos comprobar, todavía en el primer tercio del siglo XX se siguen regulando las denominadas *libertades de industria y de comercio*.

Como ya hemos indicado, no será hasta la vigente Constitución española de 1978, cuando se relegarán estos conceptos/ denominaciones, optándose ya por el más moderno y apropiado a nuestro tiempo de *libertad de empresa*. A tal efecto, el profesor ALZAGA considera el artículo 33 de la Constitución de 1931 y el citado artículo 131 de la Constitución de 1812 como los verdaderos e inmediatos precedentes históricos del actual [artículo 38 de la Constitución de 1978](#)¹³.

Por lo demás, el artículo 44, de marcado carácter intervencionista, establecía lo siguiente:

CUADRO 9

Constitución republicana de 1931, art. 44

“Toda la riqueza del país, sea quien fuere su dueño, está subordinada a los intereses de la economía nacional y afecta al sostenimiento de las cargas públicas, con arreglo a la Constitución y a las leyes. La propiedad de toda clase de bienes podrá ser objeto de expropiación forzosa por causa de utilidad social mediante adecuada indemnización, a menos que disponga otra cosa una ley aprobada por los votos de la mayoría absoluta de las Cortes. Con los mismos requisitos la propiedad podrá ser socializada. Los servicios públicos y las explotaciones que afecten al interés común pueden ser nacionalizados en los casos en que la necesidad social así lo exija. El Estado podrá intervenir por ley la explotación y coordinación de industrias y empresas cuando así lo exigieran la racionalización de la producción y los intereses de la economía nacional. En ningún caso se impondrá la pena de confiscación de bienes”.

Por último, respecto al régimen del General Franco, hay que dejar claro que no nos hallamos ante un constitucionalismo de verdad, toda vez que no puede hablarse de un auténtico y legítimo régimen constitucional. La inexistencia del principio de separación de poderes y la ausencia de tutela veraz de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, lo impide de raíz. En cualquier caso, hay que destacar su marcado intervencionismo económico, a pesar de que tanto el [Fuero del Trabajo de 1938](#)¹⁴, como la [Ley de Principios del Movimiento Nacional de 1958](#)¹⁵, dos de las llamadas *Leyes Fundamentales* del régimen, reconocían formalmente la iniciativa privada *“como fuente fecunda de la vida económica de la Nación”*. Realmente, la economía española de la época no iniciará una cierta liberalización y apertura al exterior, hasta la aprobación del [Decreto-Ley 10/1959, de 21 de julio, de ordenación económica](#)¹⁶.

CUADRO 10

Decreto-Ley 10/1959, de 21 de julio, de ordenación económica, arts. 1 y 2

“Artículo primero: Las mercancías que, en virtud de las obligaciones asumidas por España como miembro de pleno derecho de la Organización Europea de Cooperación Económica, sean declaradas de libre importación, quedarán igualmente liberalizadas en el interior del país.

Artículo segundo: Como consecuencia de las liberalizaciones que se acuerden, serán objeto de revisión los Organismos que hasta ahora tenían atribuidas funciones interventoras, quedando facultado el Gobierno para proceder a la modificación, fusión o supresión de los Organismos que así lo requieran, aunque hayan sido creados por Ley, y para dictar las disposiciones pertinentes acerca del personal de dichos Organismos”.

¹³ Ver ALZAGA, O.: *La Constitución española de 1978 (Comentario sistemático)*. Ediciones del Foro, Madrid, 1978, p. 305.

¹⁴ Ver Declaración XI, apartado 6: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1938/505/A06178-06181.pdf>

¹⁵ Ver Principio X, donde al final del mismo, se indicaba: “La iniciativa privada, fundamento de la actividad económica, deberá ser estimulada, encauzada y, en su caso, suplida por la acción del Estado”: <https://www.boe.es/boe/dias/1967/04/21/pdfs/A05250-05272.pdf>

¹⁶ Ver: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1959/174/A10005-10007.pdf>

Apuntados los antecedentes constitucionales del siglo XIX y del siglo XX, ya podemos entrar en el estudio de la regulación de la libertad de empresa en el mentado [artículo 38 de la Constitución española de 1978](#). Centrándonos, ahora, en cómo fue la elaboración del mismo en el proceso constituyente de 1977-78¹⁷. Previamente, y siguiendo de nuevo al profesor ALZAGA¹⁸, debemos recordar la regulación constitucional de la libertad de empresa en el Derecho Comparado de la época: [art. 101 de la Constitución de Noruega](#); [art. 11, 6 de la Constitución de Luxemburgo](#); [art. 41 de la Constitución italiana](#); art. 5, del capítulo 2º, de la [Constitución sueca](#); y [art. 85 de la Constitución de Portugal](#). Constituciones que fueron tenidas en cuenta durante el *iter* constituyente de España.

Así, en el [Anteproyecto de Constitución, de 5 de enero de 1978](#), se regulaba la libertad de empresa inicialmente en el artículo 32. En su primer apartado se señalaba:

CUADRO 11

Anteproyecto de Constitución, de 5 de enero de 1978, art. 32.1

“Se reconoce el derecho a la libre iniciativa económica privada. La ley regulará su ejercicio de acuerdo con los intereses económicos generales”.

El segundo disponía que:

CUADRO 12

Anteproyecto de Constitución, de 5 de enero de 1978, art. 32.2

“El empresario tiene derecho a establecer las condiciones de empleo de acuerdo con criterios de productividad y a adoptar medidas de conflicto colectivo, sin perjuicio de las limitaciones expresas que al ejercicio de estos derechos pueda establecer la ley”.

Los parlamentarios de los grupos parlamentarios socialista y comunista no criticaron en exceso el primer apartado; cosa distinta fue, en cambio, el segundo, que generó una oposición total, pidiendo desde un primer momento su supresión.

En el [Informe de la Ponencia, de 17 de abril de 1978](#), se impuso el criterio de los grupos parlamentarios de Unión de Centro Democrático (UCD), Minoría Catalana y Alianza Popular (AP). Al mismo se opuso el grupo del Partido Socialista Obrero Español (PSOE), y de manera inesperada, se abstuvo el grupo comunista. El artículo 32, que pasaba a ser el artículo 34, afirmaba lo siguiente:

CUADRO 13

Informe de la Ponencia, de 17 de abril de 1978, art. 34.1

“1. Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”.

Como se puede observar, se trata ya de la redacción actual y completa del artículo 38. Sin embargo, en su apartado segundo todavía se mantenía que:

¹⁷ Todo el proceso constituyente se puede consultar en: https://app.congreso.es/est_consti/

¹⁸ Ver ALZAGA, O.: *op. cit.*, p. 305.

CUADRO 14

Informe de la Ponencia, de 17 de abril de 1978, art. 34.2

“2. Los empresarios tienen derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo, sin perjuicio de las limitaciones expresas que al ejercicio de este derecho pueda establecer la ley. Este derecho no podrá atender, en su ejercicio, al mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”.

El 23 de mayo de 1978 se recondujeron las diferencias y se formalizó el consenso final en la Comisión Constitucional, pasando el artículo 34.2 a ser el artículo 33, futuro 37.2. El 11 de julio de 1978 el Pleno del Congreso aprobó el artículo 34 por 287 votos a favor, 5 abstenciones y 1 voto en contra. En el Senado se presentaron seis enmiendas al mismo, pero ninguna prosperó. El Pleno de la Cámara Alta aprobó el ya artículo 38 por 169 votos a favor y 3 en contra. Por tanto, podemos afirmar, sin temor a equivocarnos, que el artículo 38 obtuvo un amplísimo respaldo durante su gestación constitucional.

I.2. Los factores que han propiciado la evolución del concepto posteriormente

No resulta fácil realizar un elenco de los diferentes factores que han influido en la evolución de la libertad de empresa en estos últimos cincuenta años. Posiblemente, la prudencia aconsejaría un estudio monográfico sobre la materia. No obstante, y de manera descriptiva y no taxativa, entendemos de una u otra forma, que sí se encontrarían los siguientes seis factores, como parte de los más influyentes, en el desarrollo de la libertad de empresa en estas últimas décadas. A saber:

- a) *Globalización*. La denominada *aldea global* ha posibilitado una mayor interconexión e interdependencia entre las economías, impulsando un rápido crecimiento económico en algunos países. Sin embargo, también ha supuesto el desafío de tener que adaptar parte del mundo empresarial y laboral a la gestión de la competencia a nivel mundial¹⁹.
- b) *Revolución tecnológica e innovación*. El mundo empresarial y sus operaciones han sido profundamente transformadas por los espectaculares avances tecnológicos de los últimos cincuenta años. La automatización, las plataformas conversacionales, las máquinas inteligentes y, más recientemente, la IA (Inteligencia Artificial) y el aprendizaje automático, están modificando el mundo empresarial y su libertad a nivel global. La innovación es clave para mantenerse competitivo en el mercado global. Esto puede implicar la creación de nuevos productos o servicios, la mejora de los procesos existentes o la adopción de nuevos modelos de negocio.

Incluso el surgimiento de las nuevas tecnologías, especialmente la utilización de plataformas digitales, ha proporcionado un impulso sin precedentes en economías de tipo colaborativo, donde se comparte el uso de determinados bienes y servicios, cambiando el paradigma propiedad/uso. En el ámbito de la movilidad y transporte, del alojamiento residencial incluso en el de los recados o encargos, han surgido estas

¹⁹ Ver RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M.: “Derecho del trabajo y libertad de empresa”, en VV. AA.: *Los desafíos del Derecho del Trabajo ante el cambio social y económico: Libro homenaje a Federico Durán López*. Iustel Publicaciones, Madrid, 2021, p. 47. El autor se refiere, como factores de cambio en el mundo del trabajo y la empresa, a la globalización y a las nuevas tecnologías, junto con la integración europea y la moneda única: “el mundo del trabajo ha conocido grandes transformaciones a consecuencia de la globalización y las nuevas tecnologías han transformado los procesos productivos [...], a lo que se ha unido que la integración europea y la moneda única han impuesto el respeto de libertades económicas fundacionales que se imponen a los Estados”.

nuevas empresas de economía colaborativa²⁰, como Uber, Cabify, Bolt, Blablacar, AirBnB y Taskrabbit.

- c) *Cambios en las expectativas de los consumidores.* La inmediatez define a los consumidores del siglo XXI. La libertad de empresa tiene que desarrollarse en unas nuevas coordenadas espacio/tiempo que la influyen y condicionan. Por lo demás, la seguridad en los productos, la protección de la salud, la atención personalizada y la comodidad, son algunos de los nuevos patrones del consumidor del siglo XXI.
- d) *Sostenibilidad.* Sin duda, este es uno de los pilares estructurales de las empresas en el siglo XXI. Las grandes compañías están adoptando criterios verdes en sus estrategias y planes de negocios. El 25 de septiembre de 2015 la Asamblea General de Naciones Unidas adopta la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible y los más que conocidos [17 Objetivos de Desarrollo Sostenible](#). Las empresas del siglo XXI deben así contribuir al desarrollo de los derechos humanos en el marco de su libertad empresarial²¹.
- e) *Regulaciones jurídicas.* Es uno de los grandes retos de un mundo empresarial globalizado. Las empresas, especialmente las multinacionales, deben acomodarse a las diferentes normativas nacionales o regionales. Los acuerdos entre uniones o asociaciones de países, como la Unión Europea o Mercosur, marcarán sin duda el futuro devenir de la libertad de empresa global²².

La incorporación de España en 1986 a la Unión Europea supuso un impulso importante en el desarrollo de la libertad de empresa en España; especialmente, en el ámbito de las denominadas cuatro grandes libertades comunitarias: libre circulación de personas, bienes, servicios y capitales.

- f) *Cambio en la estructura económica.* El siglo XXI ha presenciado transformaciones significativas en la estructura económica global. Esto incluye cambios demográficos, cambios en la estructura productiva, la terciarización de la economía y su mundialización. La consecuencia de todo ello es un nuevo concepto en la comprensión de la libertad de empresa, en su forma de operar y en su manera de competir.

²⁰ Ver DOMÉNECH PASCUAL, G.: "La regulación de la economía colaborativa" en *Revista Ceflegal.Cef*, n.º 175-176, pp. 61-104: <https://roderic.uv.es/handle/10550/54302>

²¹ Ver: <https://www.pactomundial.org/wp-content/uploads/2019/11/Empresas-y-derechos-humanos.pdf>

²² Ver el posible acuerdo que en este año 2023 se está negociando entre la UE y Mercosur: <https://www.realinstitutoelcano.org/analisis/acuerdo-ue-mercosur-una-oportunidad-estrategica-de-primer-orden-para-la-union-europea-y-america-latina/>

II. Disposiciones constitucionales e infra-constitucionales

En este apartado analizaremos los artículos de la [Constitución de 1978](#) que están relacionados con el [artículo 38](#) (libertad de empresa), tanto de manera directa como de forma indirecta. No podemos olvidar, en cualquier caso, el valor esencial y determinante que este artículo tiene en la denominada “*Constitución económica*”. Como nos recuerda con acierto ALZAGA, “*estamos ante uno de los artículos clave de lo que se ha dado en llamar el “Derecho constitucional económico”, o si se quiere de la “Constitución económica”, que se cobija en el amplio seno de nuestra Constitución política*”²³.

Igualmente señalaremos las diferentes normas jurídicas legales y reglamentarias que, tanto a nivel nacional, como autonómico, nos ayudarán configurar de manera detallada, el marco normativo español vigente en relación con la libertad de empresa.

II.1. Constitución

CUADRO 15

Constitución española, art. 38

“Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”.

Como ya hemos señalado, el [artículo 38](#), que entre otras materias regula la libertad de empresa, es un artículo decisivo en la configuración de la Constitución económica. De ahí, su indubitada relación con bastantes otros preceptos del Texto Fundamental español de 1978. Según mayoritarias opiniones académicas de los Letrados de las propias Cortes Generales²⁴, el mentado artículo 38 tiene así claras concordancias con las siguientes disposiciones constitucionales: artículos [1.1](#), [9.2](#), [33](#), [40](#), [53](#), [128](#), [131](#), [139](#) y [149.1](#)²⁵.

CUADRO 16

Constitución española: artículos relacionados con la libertad de empresa

Artículo 1

1. España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.

Artículo 9

2. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

Artículo 33

1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.

2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.

²³ Ver ALZAGA, O.: *op. cit.*, p. 305.

²⁴ Ver RUIZ-NAVARRO PINAR, J. L., SIEIRA, S. y RASTROLLO RIPOLLÉS, A.: “Sinopsis artículo 38”. *Constitución española*, Congreso de los Diputados, años 2004, 2011 y 2017: https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsi_s.jsp?art=38&tipo=2

²⁵ Todos ellos se pueden ver en: [https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

3. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.

Artículo 40

1. Los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa, en el marco de una política de estabilidad económica. De manera especial realizarán una política orientada al pleno empleo.

2. Asimismo, los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesionales; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados.

Artículo 53

1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a).

2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.

3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.

Artículo 128

1. Toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad está subordinada al interés general.

2. Se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio y asimismo acordar la intervención de empresas cuando así lo exigiere el interés general.

Artículo 131

1. El Estado, mediante ley, podrá planificar la actividad económica general para atender a las necesidades colectivas, equilibrar y armonizar el desarrollo regional y sectorial y estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza y su más justa distribución.

2. El Gobierno elaborará los proyectos de planificación, de acuerdo con las previsiones que le sean suministradas por las Comunidades Autónomas y el asesoramiento y colaboración de los sindicatos y otras organizaciones profesionales, empresariales y económicas. A tal fin se constituirá un Consejo, cuya composición y funciones se desarrollarán por ley.

Artículo 139

1. Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado.

2. Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español

Artículo 149

1. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

(...) 13.ª Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica.

Por lo demás, como los mismos juristas del Parlamento español señalan, también debemos “destacar los llamados principios rectores de la política económica y social”²⁶. En última instancia, cómo no, se debe tener presente el propio [Título VII de la CE](#) sobre “Economía y Hacienda” (arts. 128-136).

En la enumeración y exposición de los citados artículos vamos a incluir, asimismo, el [artículo 37](#) que, tanto por razones históricas como por cuestiones materiales, es claramente complementario del art. 38.

CUADRO 17

Constitución española, art. 37

1. *La ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios.*
2. *Se reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo. La ley que regule el ejercicio de este derecho, sin perjuicio de las limitaciones que puedan establecer, incluirá las garantías precisas para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad.*

De manera parecida, aunque con menor intensidad, sucede con el [artículo 51](#), especialmente en su apartado tercero.

CUADRO 18

Constitución española, art. 51

1. *Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos.*
2. *Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la ley establezca.*
3. *En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales.*

- La relación que la libertad de empresa tiene con el [artículo 1.1](#), constitutivo y esencial de la Constitución española, se centra, principalmente, en la cobertura constitucional que la *libertad* genérica ofrece como valor superior del ordenamiento jurídico a las diferentes libertades concretas o específicas; en nuestro caso, a la presente libertad de empresa.
- El [artículo 9.2](#) está relacionado con el Estado social que proclama el artículo 1.1 y la implicación que en su desarrollo deben tener los poderes públicos. Se trata de una regulación de un Estado activo y participativo, tal y como los propios verbos utilizados así lo atestiguan: promover, remover y facilitar. Por lo demás, afecta, dentro de las cuatro dimensiones apuntadas, a la vida económica, estrechamente conectada también con el contenido del art. 38.
- El [artículo 33](#) regula principalmente la propiedad privada y la herencia y, al igual que en el artículo 38, ambos artículos encuentran su límite en la función social y el interés general de la economía. Probablemente estemos ante los dos artículos de la Constitución económica en los que más claramente se aprecien las tensiones entre lo individual y lo social y, por ello, durante el siglo XX se fueron imponiendo a ambos límites y exigencias sociales.

²⁶ *Ibidem*. Que conforman el Capítulo III, del Título I, arts. 39-52 de la Constitución.

- La conexión entre el [artículo 37](#) y el artículo 38 es clara, pues junto con el [art. 35](#) conforman la regulación constitucional de las relaciones laborales en España. Como ya hemos estudiado, incluso durante el propio proceso constituyente, el contenido de los actuales artículos 37 y 38 se incluían en un mismo precepto que, con posterioridad, fue dividido.
- El [artículo 40](#) contempla, entre otras materias, el pleno empleo y la estabilidad económica, además de importantes derechos de los trabajadores en su apartado segundo, que son límite importante a la libertad de empresa y al poder de dirección del empleador.
- Aunque el [artículo 51](#) se refiera expresamente a los consumidores y usuarios en sus dos primeros apartados, su apartado tercero regula el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales. Una materia que se encuentra considerablemente relacionada con el desarrollo de la libertad de empresa, en tanto en cuanto la citada reserva de ley materialmente puede limitarla.
- El [artículo 53](#) es esencial dentro de las diferentes garantías que protegen, entre otros derechos y libertades, a la libertad de empresa, al tiempo que vincula de manera expresa a los poderes públicos. Su desarrollo normativo está sometido al principio de reserva de ley. Ésta debe respetar el contenido esencial de lo contemplado, en nuestro caso, en el artículo 38 CE. No obstante, la libertad de empresa no goza, *prima facie*, como los derechos y libertades integrados en la Sección Primera, del Capítulo Segundo, del Título Primero de la Constitución, de la máxima protección jurisdiccional ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo. Para la completa comprensión del apartado primero de este artículo, debemos reseñar expresamente también el contenido del [artículo 161.1.a\)](#), al que se remite.

CUADRO 19

Constitución española, art. 161.1.a

"1. El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer:

a) Del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada".

- Sin duda, el [artículo 128](#) es uno de los artículos de la Constitución más conectados con el artículo 38 CE. En importante medida, como veremos más adelante en diferentes Sentencias del Tribunal Constitucional²⁷, ambos preceptos posibilitan al legislador español optar tanto por el libre mercado que regula el art. 38, como por la reserva al sector público de recursos o servicios esenciales que contempla el art. 128.2. La Constitución española de 1978 posibilita ambas alternativas, libertad de mercado e iniciativa privada, por un lado, e iniciativa pública, por el otro, dejando al Parlamento decidir y concretar en cada caso entre una u otra. Nuevamente, el desarrollo normativo de este artículo está sometido a la reserva de ley, aunque, por su emplazamiento en el Título VII, no cuenta con las garantías examinadas antes en el mentado [art. 53 CE](#); ni tampoco con la exigencia del procedimiento de reforma constitucional* especialmente agravado del [art. 168 CE](#).

²⁷ Por todas, [STC 12/1982](#), de 31 de marzo.

* NdÉ: Para una comparación de los **procedimientos de reforma constitucional** en otros ordenamientos jurídicos, véase:

- **Alemania:** El artículo 79, apartado 3, de la [Ley Fundamental alemana](#) ("*Grundgesetz*, GG") contiene la denominada "cláusula de eternidad" como disposición sustantiva de protección constitucional, que prohíbe

cualquier modificación de la organización de la Federación en *Länder*, de la participación de los *Länder* en la legislación, o de los principios establecidos en los artículos 1 GG (inviolabilidad de la dignidad humana) y 20 GG (principios estructurales del Estado: República, Democracia, Estado Federal, Estado de Derecho; y, según la opinión predominante pero no incontestable, Estado Social). El Tribunal Constitucional Federal los ha calificado de "*núcleo intangible de la identidad constitucional*". Fuera de este núcleo inmutable de la Ley Fundamental, el procedimiento para modificarla es el procedimiento legislativo habitual, con ciertas agravaciones formales derivadas del artículo 79, apartados 1 y 2, GG, que determinan que la Ley Fundamental sólo puede ser reformada por una ley que expresamente modifique o complete su texto (excepto determinados tratados internacionales) y ésta debe ser aprobada por una mayoría de dos tercios de los miembros del *Bundestag* y del *Bundesrat*. Desde su entrada en vigor en 1949, la Ley Fundamental ya ha sido objeto de numerosas modificaciones, algunas de ellas de gran calado – especialmente en el ámbito de la reforma federal–, y es una de las constituciones con más enmiendas. Véase, entre otros, DREIER, H. en VON BOGDANDY, A., CRUZ VILLALÓN, P. y HUBER, P. M. (eds.): *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band I, C.F. Müller, Heidelberg, 2007, p. 23 y ss. y pp. 31-33, puntos 27-28 y 42-46;

- **Austria:** El ordenamiento jurídico austriaco distingue entre dos estratos de Derecho Constitucional: el Derecho Constitucional federal ordinario y los principios fundamentales o leyes de construcción de la Constitución que, junto con el artículo 44, apartado 3, de la [Constitución federal](#), forman el ordenamiento constitucional fundamental. Las disposiciones de Derecho Constitucional federal ordinario pueden crearse mediante: (1) Leyes constitucionales parcialmente modificativas ("*teiländernde Verfassungsgesetze*"): requieren la presencia de al menos la mitad de los miembros del *Nationalrat* (un quórum de presencia más elevado que para las leyes ordinarias) y un quórum de consenso de dos tercios de los votos emitidos. Deben designarse expresamente como leyes constitucionales o disposiciones constitucionales y publicarse como tales. (2) Leyes constitucionales que modifican la Constitución en su conjunto ("*gesamtändernde Verfassungsgesetze*"): si se abandona uno de los principios fundamentales de la Constitución (cuyo número y contenido son objeto de discusión por parte de la doctrina, pero que en cualquier caso incluyen los principios de Democracia, República, Estado federal y Estado de Derecho; algunos autores incluyen también el principio liberal y el principio de separación de poderes), o si se altera significativamente la relación entre estos principios fundamentales, el artículo 44, apartado 3, de la Constitución Federal estipula que, además del procedimiento de creación de Derecho Constitucional descrito anteriormente, debe celebrarse un referéndum. La adhesión de Austria a la Unión Europea en 1995 se consideró como una modificación del orden constitucional fundamental y, por lo tanto, tuvo que ser aprobada por el pueblo en un referéndum celebrado el 12 de junio de 1994. La Constitución Federal contiene, además, en los arts. 35 apartado 4, y 44 apartado 2, disposiciones especiales para la modificación de disposiciones constitucionales relativas a la representación de los *Länder* en el Consejo Federal (*Bundesrat*) o que limiten las competencias de los *Länder* en materia legislativa o ejecutiva. Véase entre otros MAYER, H., KUCSKO-STADLMAYER, G., STÖGER, K.: *Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts*, 11ª edición, MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Viena, 2015, puntos 146 y 481- 485;
- **Bélgica:** la revisión constitucional se rige por el Título VIII de la [Constitución](#), que prevé un único procedimiento de revisión constitucional. De conformidad con su artículo 195, este procedimiento consta de tres fases. En la primera fase, las tres ramas del poder legislativo federal – La Cámara de Representantes, el Senado y el Rey (el Gobierno) – elaboran, como preconstituyentes, cada uno de forma independiente, una declaración de revisión la Constitución. Ésta contiene una lista de artículos o partes de artículos de la Constitución que están abiertos a revisión. Las declaraciones de la Cámara de Representantes y del Senado se aprueban por mayoría simple. Sólo las disposiciones que se encuentran en cada una de las tres listas, constituyendo así la "intersección", están abiertas a revisión. En la segunda fase, las declaraciones se publican en el boletín oficial belga, el [Moniteur belge](#). Esta publicación da lugar a la disolución de las cámaras legislativas y a continuación deben celebrarse elecciones. En la tercera y última fase, las nuevas cámaras y el Rey, como poder constituyente, pueden revisar las disposiciones constitucionales susceptibles de revisión. Sin embargo, no están obligados a hacerlo. Se requiere una mayoría de dos tercios para revisar una disposición constitucional. Véase la [ficha sobre el procedimiento de revisión constitucional](#) publicada en el sitio web oficial del Senado belga y BEHRENDT, C. y VRANCKEN, M.: *Principes de droit constitutionnel belge*, La Chartre, Bruselas, 2019, 762 pp., (pp.367-371);
- **Canadá:** La parte V (artículos 38 a 49) de la [Ley Constitucional de 1982](#) prevé 5 procedimientos de reforma constitucional. Dependiendo del alcance y/o contenido de la reforma constitucional, el procedimiento a seguir es diferente. El artículo 38 de la Ley Constitucional regula el "procedimiento normal de reforma", conocido como la "fórmula 7/50", que se aplica cuando los demás procedimientos no son aplicables. Según este procedimiento, la propuesta de enmienda constitucional sólo se aprueba si cuenta con el apoyo del Senado, la Cámara de los Comunes y al menos dos tercios de las provincias (7), que deben representar como mínimo el 50% de la población del conjunto de Canadá. Los demás procedimientos son el "procedimiento de

aprobación por unanimidad" (artículo 41), el "procedimiento de enmienda respecto a determinadas provincias" (artículo 43), el "procedimiento de enmienda por el Parlamento" (artículo 44) y el "procedimiento de enmienda por las legislaturas" (artículo 45). Véase PELLETIER, B.: "[La modification et la réforme de la Constitution canadienne](#)", *Revue générale de droit*, vol. 47, núm. 2, 2017, pp. 461-515. Para un estudio en profundidad de este punto, véase también HOGG, P.W.: *Constitutional Law in Canada*, Thomson Carswell, vol. 1, Canadá, 2005, 998 pp., (pp. 65-104).

- **España:** la [Constitución española](#) prevé dos procedimientos de reforma constitucional: el procedimiento ordinario (artículo 167) y el procedimiento agravado (artículo 168). El procedimiento agravado se rige por normas muy restrictivas. Sólo se aplica a la reforma de determinadas partes de la Constitución (Título Preliminar; Capítulo II, Sección 1ª del Título I y Título II).
- **Francia:** la revisión constitucional se rige por el Título XVI de la [Constitución](#), que incluye un artículo 89 único. Sin embargo, en dos ocasiones, la Constitución ha sido revisada sobre la base del artículo 11 de la Constitución, que permite al Jefe del Estado "*someter a referéndum cualquier proyecto de ley relativo a la organización de los poderes públicos*". En primer lugar, en 1962, el General de Gaulle decidió utilizar el artículo 11 de la Constitución para someter a referéndum del pueblo francés una enmienda constitucional al artículo 6 de la Constitución para prever la elección del Presidente de la República por sufragio universal directo (hasta entonces, el Jefe del Estado era elegido por un colegio electoral). El 28 de octubre de 1962, el pueblo francés votó a favor de esta enmienda constitucional. Posteriormente, en 1969, el General de Gaulle decidió recurrir de nuevo al artículo 11 para someter al pueblo francés una enmienda constitucional sobre la regionalización y la transformación del Senado. El 27 de abril de 1969, el pueblo francés rechazó esta reforma, hecho que provocó la dimisión del General de Gaulle el 28 de abril de 1969. Hoy en día, la utilización del artículo 11 para impulsar iniciativas de reforma constitucional sigue siendo controvertida. Véase la [ficha sobre la reforma constitucional](#) publicada en la página web del Consejo Constitucional francés. Véase también ARDANT, P. y MATHIEU B.: *Droit constitutionnel et institutions politiques*, LGDJ Lextenso, París, 2021, 638 pp., (pp. 91-100);
- **Italia:** El procedimiento para modificar o completar la Constitución italiana se rige por el [artículo 138 de la Constitución italiana](#). Las *leyes constitucionales* son leyes de igual rango que la Constitución y sirven para modificarla (*leyes de revisión constitucional*) o completarla (*leyes constitucionales*). Deben ser aprobadas por la Cámara de Diputados y el Senado en dos deliberaciones por cada rama del Parlamento. En la primera deliberación basta con una mayoría relativa, mientras que en la segunda, que sólo puede llevarse a cabo transcurridos tres meses desde la primera, debe ser por mayoría absoluta (es decir, la mitad más uno de los miembros de cada Cámara). Se puede solicitar un referéndum popular en un plazo de tres meses a partir de la publicación del texto en el Diario Oficial. Un referéndum popular puede ser solicitado alternativamente por 1/5 de los miembros de cada cámara, por 500.000 electores o por 5 consejos regionales. No se requiere un *quorum* mínimo de votantes para que el referéndum sea válido. La ley constitucional sólo se promulga si los votos a favor superan a los votos en contra. Sin embargo, si la ley es aprobada en segunda votación por cada cámara por una mayoría de 2/3, el referéndum no puede tener lugar y la ley es promulgada por el Presidente de la República. El [art. 139](#) contiene un límite a la revisión constitucional al prohibir la revisión de la forma republicana.
- **Suiza:** El apartado 1 del artículo 192 de la [Constitución](#) establece que "*la Constitución podrá ser revisada en cualquier momento, total o parcialmente*". Una revisión es total cuando afecta a todas o a la mayoría de las disposiciones de la Constitución. Por el contrario, una revisión es parcial cuando afecta a determinadas disposiciones específicas de la Constitución. En virtud de los artículos 193, párrafo 1, y 194, párrafo 1, de la Constitución, una revisión - total o parcial - de la Constitución puede ser propuesta por el pueblo o decretada por la Asamblea Federal. Cuando se trate de una fracción del electorado, es decir, al menos 100.000 ciudadanos activos, se trata de una iniciativa popular. Si, por el contrario, la propuesta de revisión procede del Consejo Federal, de uno de los dos Consejos o de un cantón, se trata de una iniciativa de una autoridad. La distinción se refleja en el procedimiento. Si el procedimiento lo inicia una autoridad, el proyecto de revisión se somete primero al voto del pueblo y de los cantones. Si éstos están de acuerdo, se renuevan los dos Consejos y el Consejo Federal. Si el procedimiento de revisión lo inicia una iniciativa popular, las listas en las que se estamparán las firmas deben presentarse primero a la Cancillería Federal. La Cancillería realiza entonces un examen preliminar de la iniciativa. A continuación, la iniciativa se publica en el Boletín Federal. El comité de la iniciativa dispone entonces de 18 meses para recoger 100.000 firmas, validarlas por la autoridad cantonal competente y presentarlas todas a la vez a la Cancillería Federal, que determina si la iniciativa ha recogido el número prescrito de firmas. En caso afirmativo, la Cancillería Federal adopta una decisión sobre si la iniciativa ha prosperado o no. A partir de entonces, el procedimiento difiere en función de si la iniciativa es para una revisión total o parcial de la Constitución. Véase AUER, A., MALINVERNI, G. y HOTTELIER, M.: *Droit constitutionnel suisse*, Stämpfli Editions SA Berne, vol 1, 2013, 833 pp., (pp.492-501).
- **Unión Europea:** véase el [art. 48 TUE](#).

- El [artículo 131](#) es en importante medida el complemento alternativo a lo regulado *in fine* en el art. 38 CE. El debate constitucional de este precepto, se ha afirmado de manera razonada, *“puso de manifiesto posiciones ideológicas enfrentadas, cuyo consenso precisó con claridad que la planificación económica sancionada era meramente opcional; en definitiva, un ‘instrumento más de dirección y desarrollo de la política económica’. Sus determinaciones deben ser, por tanto, compatibles con la libertad de empresa (art. 38), al estilo de la llamada planificación indicativa, si bien se consideró en su día que no era necesario sancionar esta calificación de modo expreso. Además, la reserva de ley llama la atención sobre la consideración de la planificación como una decisión política del máximo rango, reservada al Parlamento y no exclusivamente al Ejecutivo”*²⁸.
- Aunque los referidos juicios académicos del cuerpo de Letrados de las Cortes Generales hayan marcado como concordante el [art. 139.1](#), entendemos que para la libertad de empresa es más relevante su [apartado segundo](#), pues en el mismo aparecen contemplados tres principios de incuestionada trascendencia económica: la libertad de empresa, la unidad de mercado y la libertad de residencia referida a ambos.
- Los artículos [131.2](#) y [149.1.13.ª](#) vienen a configurar y desarrollar la planificación que contempla el art. 38 en su parte final. Los tres artículos, por ende, están íntimamente conectados. En el segundo de los citados preceptos se atribuye al Estado la importante competencia exclusiva respecto a las “bases y coordinación” de la planificación general.

II.2. Disposiciones a nivel infra-constitucional por las que se rige la libertad de empresa

En este apartado apuntaremos el régimen aplicable a la libertad de empresa, tanto a nivel estatal como autonómico, de las correspondientes normas jurídicas de rango legal y reglamentario. En este sentido, utilizaremos como fuentes del Derecho a las Cortes Generales y al Gobierno de España, en el orden estatal; y a los Parlamentos autonómicos, con sus correspondientes Gobiernos, en el supuesto de las distintas Comunidades Autónomas. Las normas jurídicas pueden afectar directamente al contenido y desarrollo de la libertad de empresa, como indirectamente suponer un límite a su regulación, especialmente en la normativa a nivel estatal sectorial.

II.2.1. Normativa a nivel estatal de carácter global

Respecto de la normativa estatal que desarrolla la libertad de empresa del [artículo 38 CE](#), lo primero que debemos señalar es que no existe una ley concreta y específica sobre la materia. El legislador español ha elaborado, eso sí, diversas leyes concretas que afectan a diferentes elementos constitutivos de la libertad de empresa; como son los casos, a modo de ejemplo, de la defensa de la competencia, la prohibición de la competencia desleal, el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio o la creación de un organismo regulador de la libertad del mercado y la competencia. Pero no, en cambio, una normativa genérica y transversal, específica y exhaustiva, de sus diferentes manifestaciones.

A tal efecto, el artículo 38 CE encuentra básicamente su desarrollo directo en la siguiente normativa a nivel estatal:

²⁸ Ver MORENO FERNÁNDEZ-SANTA CRUZ, M., MORET, V. y RASTROLLO RIPOLLÉS, A.: “Sinopsis artículo 131”. *Constitución española*, Congreso de los Diputados, años 2003, 2011 y 2016: <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsi.jsp?art=131&tipo=2>

II.2.1.1 Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal

El ingreso de España en 1986 en la Comunidad Económica Europea exigía la introducción en el entramado de Derecho Mercantil y Económico español de una disciplina de la competencia desleal que estableciese condiciones concurrenciales similares a las que reinaban o imperaban en el conjunto de los demás Estados Miembros que habían adherido con anterioridad. Desde esta perspectiva, la Ley 3/ 1991 se propone dar un paso más en la dirección iniciada ya por la [Ley 32/1988, de 10 de noviembre](#), de Marcas, por medio de la cual se trató de materializar el compromiso contraído en los [artículos 10 bis. y 10 ter. del Convenio de la Unión de París](#). La ley de Marcas, hoy en vigor, es la [Ley 17/2001, de 7 de diciembre](#).

La Ley 3/1991 obedece, básicamente, a la necesidad de adecuar el ordenamiento concurrencial a los principios y valores que han sido plasmados en la Constitución económica española. La Constitución Española de 1978 hace gravitar el sistema económico español sobre el principio de libertad de empresa y, consiguientemente, en el plano institucional, sobre el principio de libertad de competencia. De ello se deriva, para el legislador ordinario, la obligación de establecer los mecanismos precisos para impedir que tal principio pueda verse falseado por prácticas desleales, susceptibles eventualmente de perturbar el funcionamiento concurrencial del mercado. Esta exigencia constitucional se complementa y refuerza por la derivada del principio de protección del consumidor, en tanto que parte más débil de las relaciones típicas de mercado, acogido expresamente en el citado [artículo 51](#) del Texto constitucional.

II.2.1.2 Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria

Esta Ley tiene los tres siguientes referenciales objetivos:

- a) Establecer las normas básicas de ordenación de las actividades industriales por las Administraciones Públicas.
- b) Fijar los medios y procedimientos para coordinar las competencias en materia de industria de dichas Administraciones.
- c) Regular la actuación de la Administración del Estado en relación con el sector industrial.

Las disposiciones de la Ley se articulan en el marco delimitado por los preceptos de la Constitución Española de 1978, en la cual no hay referencia expresa a la industria, pero sí a la actividad económica de cuyo conjunto forma parte obviamente la industria, como, por ejemplo, los artículos [38](#), [40.1](#) y [130.1](#).

Por otro lado, su artículo 1 define su objeto en los siguientes términos:

CUADRO 20

Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, art. 1

“La presente Ley tiene por objeto establecer las bases de ordenación del sector industrial, así como los criterios de coordinación entre las Administraciones Públicas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.1.1.º y 13.º de la Constitución Española”.

Mientras que su artículo 2 señala sus cuatro fines principales:

CUADRO 21

Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, art. 2

“El objeto expresado en el artículo anterior se concretará en la consecución de los siguientes fines:

1. *Garantía y protección del ejercicio de la libertad de empresa industrial.*

2. Modernización, promoción industrial y tecnológica, innovación y mejora de la competitividad.
3. Seguridad y calidad industriales.
4. Responsabilidad industrial.

Asimismo, es finalidad de la presente Ley contribuir a compatibilizar la actividad industrial con la protección del medio ambiente”.

II.2.1.3 Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia

El Tribunal Constitucional, en su [STC 208/1999](#), de 11 de noviembre, impuso al Estado el deber de articular los mecanismos de coordinación que garantizaran la uniformidad de la disciplina de la competencia en todo el mercado nacional y, desde luego, fijar los mecanismos de conexión pertinentes, siempre que resulten constitucional y estatutariamente correctos, así como los imprescindibles mecanismos de colaboración e información recíproca.

La Ley contiene cinco artículos –que desarrollan los apartados que, según el Tribunal Constitucional, deben establecerse para el adecuado ejercicio de las competencias relacionadas con la defensa de la competencia–, tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria y una disposición final.

El artículo 1 dispone los puntos de conexión que delimitan genéricamente el ejercicio de las competencias por parte del Estado y de las Comunidades Autónomas. Estos puntos, que son argumentados en el [FJ 7 de la STC 208/1999](#), de 11 de noviembre, parten de la afirmación de que la competencia objetiva que cabe atribuir a las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia se halla limitada a aquellas actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en el territorio de cada Comunidad Autónoma y que no afecten al mercado supra autonómico. Ello implica que la competencia del Estado se extiende no sólo a la normación, sino también a todas las actuaciones ejecutivas en relación con aquellas prácticas que puedan alterar la libre competencia en el ámbito supra autonómico o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actuaciones se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma.

Por último, la Ley fue posteriormente modificada por la [Ley 15/2007, de 3 de julio](#), de Defensa de la Competencia, que apuntaremos a continuación.

II.2.1.4 Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales

Esta Ley pretende fijar un marco estatal de carácter estable, resultado del consenso más amplio posible con las principales asociaciones y representantes de los consumidores, de los intereses empresariales, de los sindicatos y de las diferentes Comunidades Autónomas.

El objetivo de la presente regulación básica es promover unas adecuadas condiciones de competencia en el sector, contribuir a mejorar la eficiencia en la distribución comercial minorista, lograr un adecuado nivel de oferta para los consumidores y ayudar a conciliar la vida laboral y familiar de los trabajadores del comercio. Una normativa que permite a cada Comunidad Autónoma adecuar su régimen de horarios a las características y al modelo de comercio de cada una de ellas.

La Ley se dicta, en particular, en el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado en materia de bases de la ordenación de la actividad económica, que le reconoce el citado [artículo 149.1.13.ª de la Constitución](#).

II.2.1.5 Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia

La Ley parte de la experiencia adquirida en los últimos quince años mediante la aplicación de las normas nacionales y comunitarias de competencia, y está guiada por cinco principios claros:

- 1) garantía de la seguridad jurídica de los operadores económicos;
- 2) independencia de la toma de decisiones;
- 3) transparencia y responsabilidad frente a la sociedad de los órganos administrativos encargados de la aplicación de la Ley;
- 4) eficacia en la lucha contra las conductas restrictivas de la competencia; y
- 5) búsqueda de la coherencia de todo el sistema y, en particular, de una adecuada imbricación de los distintos planos institucionales que interactúan en este terreno.

La Ley se estructura en cinco títulos que regulan, respectivamente, las cuestiones sustantivas, los aspectos institucionales, la Comisión Nacional de la Competencia, las cuestiones procedimentales y el régimen sancionador

II.2.1.6 Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo

Se trata de una Ley que regula el trabajo autónomo, sin interferir en otros ámbitos del tejido productivo español, como el sector agrario, que cuenta, en su caso, con su propia regulación y sus particulares cauces de representación. Los Colegios Profesionales tampoco ven afectadas sus específicas competencias ni atribuciones por la aprobación de este Estatuto. Para su elaboración se consultaron en su momento a las organizaciones sindicales y empresariales, así como a las asociaciones de trabajadores autónomos. La Ley consta de 29 artículos, encuadrados en cinco títulos, diecinueve disposiciones adicionales, tres transitorias, una derogatoria y seis finales.

En relación a su ámbito de aplicación subjetivo, su artículo 1.1 determina:

CUADRO 22

Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, art 1.1

“1. La presente ley se aplicará a las personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, deno no ocupación a trabajadores por cuenta ajena.

También será de aplicación esta ley a los trabajos, realizados de forma habitual, por familiares de las personas definidas en el párrafo anterior que no tengan la condición de trabajadores por cuenta ajena, conforme a lo establecido en el artículo 1.3.e) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre”.

II.2.1.7 Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras Leyes complementarias

El cumplimiento del mandato contenido en la disposición final quinta de la [Ley 44/2006, de 29 de diciembre](#), de mejora de la Protección de los Consumidores y Usuarios, exigía incorporar al texto refundido de la [Ley 26/1984, de 19 de julio](#), General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, lo siguiente:

- la [Ley 26/1991](#), de 21 de noviembre, sobre Contratos celebrados fuera de los Establecimientos Mercantiles;
- la regulación dictada en materia de protección a los consumidores y usuarios, en la [Ley 47/2002](#), de 19 de diciembre, de reforma de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, para la transposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva sobre Contratos a Distancia;
- la [Ley 23/2003](#), de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo;
- la [Ley 22/1994](#), de 6 de julio, de Responsabilidad Civil por los Daños Causados por Productos Defectuosos;

- y la [Ley 21/1995](#), de 6 de julio, sobre Viajes Combinados.

El texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias pretende, asimismo, aproximar la legislación nacional en materia de protección de los consumidores y usuarios a la legislación comunitaria, también en la terminología utilizada. Se opta por ello por el uso de los términos “consumidor”, “usuario” y “empresario”.

Por último, y como principios generales, el [artículo 1](#) del Real Decreto Legislativo indica:

CUADRO 23

Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, art. 1

“En desarrollo del artículo 51.1 y 2 de la Constitución que, de acuerdo con el artículo 53.3 de la misma, tiene el carácter de principio informador del ordenamiento jurídico, esta norma tiene por objeto establecer el régimen jurídico de protección de los consumidores y usuarios en el ámbito de las competencias del Estado.

En todo caso, la defensa de los consumidores y usuarios se hará en el marco del sistema económico diseñado en los artículos 38 y 128 de la Constitución y con sujeción a lo establecido en el artículo 139”.

II.2.1.8 [Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio](#)

El objeto de la Ley es delimitar las disposiciones y principios necesarios para asegurar el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio realizadas en territorio español por prestadores establecidos en España o en cualquier otro Estado miembro de la Unión Europea. A tal fin, se simplifican los procedimientos y fomenta al mismo tiempo un nivel elevado de calidad en los servicios; se promueve un marco regulatorio transparente, predecible y favorable para la actividad económica; se impulsa la modernización de las Administraciones Públicas para responder a las necesidades de empresas y consumidores; y se garantiza una mejor protección de los derechos de los consumidores y usuarios de servicios.

Respecto a su ámbito subjetivo, su [artículo 2](#) mandata lo siguiente:

CUADRO 24

Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio, art. 2

“1. Esta Ley se aplica a los servicios que se realizan a cambio de una contraprestación económica y que son ofrecidos o prestados en territorio español por prestadores establecidos en España o en cualquier otro Estado miembro.

2. Quedan exceptuados de su ámbito de aplicación:

- a) Los servicios no económicos de interés general.*
- b) Los servicios financieros.*
- c) Los servicios y redes de comunicaciones electrónicas, así como los recursos y servicios asociados en lo que se refiere a las materias que rigen por la legislación sobre comunicaciones electrónicas.*
- d) Los servicios en el ámbito del transporte, incluidos los transportes urbanos, y de la navegación marítima y aérea, incluidos los servicios portuarios y aeroportuarios necesarios para llevar a cabo la actividad de transporte, exceptuando la actividad de las plataformas logísticas de las empresas y de las actividades necesarias para su funcionamiento.*
- e) Los servicios de las empresas de trabajo temporal.*
- f) Los servicios sanitarios, incluidos los servicios farmacéuticos, realizados o no en establecimientos sanitarios e independientemente de su modo de organización y de financiación a escala estatal y de su*

carácter público o privado, prestados por profesionales de la salud a sus pacientes, con objeto de evaluar, mantener o restaurar su estado de salud, cuando estas actividades estén reservadas a profesiones sanitarias reguladas.

g) Los servicios audiovisuales, incluidos los servicios cinematográficos, independientemente de su modo de producción, distribución y transmisión y la radiodifusión, exceptuando las actividades de comercio al por menor de los productos audiovisuales.

h) Las actividades de juego, incluidas las loterías, que impliquen apuestas de valor monetario.

i) Las actividades que supongan el ejercicio de la autoridad pública, en particular las de los notarios, registradores de la propiedad y mercantiles.

j) Los servicios sociales relativos a la vivienda social, la atención a la infancia y el apoyo a familias y personas temporal o permanentemente necesitadas provistos directamente por las Administraciones Públicas o por prestadores privados en la medida en que dichos servicios se presten en virtud de acuerdo, concierto o convenio con la referida Administración.

k) Los servicios de seguridad privada.

3. Esta Ley no se aplicará al ámbito tributario.

4. En caso de conflicto entre las disposiciones de esta Ley y otras disposiciones que regulen el acceso a una determinada actividad de servicios o su ejercicio en aplicación de normativa comunitaria, prevalecerán estas últimas en aquellos aspectos expresamente previstos en la normativa comunitaria de la que traigan causa”.

II.2.1.9 Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad

Las medidas estructurales que acompañan al paquete fiscal contemplado en este Real Decreto-ley no son de menor trascendencia. Todas ellas tienen por fin último abrir nuevos mercados al sector privado y fomentar el desarrollo de la innovación y de nuevos servicios en sectores críticos para el crecimiento de la productividad y la reducción de costes empresariales. Por último, aunque no menos importante, los recientes pasos en el campo de los servicios profesionales facilitarán la permeabilidad de los distintos nichos de mercado a nuevos competidores; y al mismo tiempo garantizarán la calidad de estos servicios, reduciendo los márgenes en segmentos tradicionalmente menos expuestos a la competencia y sin embargo cruciales para la configuración de costes en el ejercicio de la actividad empresarial.

II.2.1.10 Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de Liberalización del Comercio y de Determinados Servicios

Las medidas previstas en la Ley se dirigen, sobre todo, a las pequeñas y medianas empresas comerciales y de servicios complementarios que constituyen más del 90 por ciento de las empresas españolas que desarrollan su actividad en estos sectores, normalmente en establecimientos cuya superficie útil de exposición y venta al público no supera los 300 metros cuadrados; superficie que da cabida a la mayoría de las actividades recogidas en el Anexo de esta Ley. Por ello se considera que, a través de la misma, se promoverá la apertura de nuevos locales y la generación de empleo en este sector.

La Ley se fundamenta en el derecho a la propiedad privada del [artículo 33.1 de la Constitución](#) y a la libertad de empresa de su [artículo 38](#), así como en los principios de libertad de establecimiento, libre circulación de bienes y libre prestación de servicios del [artículo 139.2](#), que propugnan, de un modo u otro, la unidad de mercado.

La reforma que se introduce responde a la finalidad positiva de adoptar unos fines y orientaciones generales en el plano de la reactivación económica, estableciendo un mínimo común denominador para todo el Estado que garantice a las empresas un marco de seguridad

jurídica y de unidad normativa en el territorio nacional. Todo ello, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus competencias propias, puedan regular un régimen de mayor alcance en la eliminación de cualquier tipo de control previo.

II.2.1.11 Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

La finalidad de la Ley es, en concreto, la creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, que agrupa las funciones relativas al debido funcionamiento de los mercados y sectores supervisados por la Comisión Nacional de Energía, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la Comisión Nacional de la Competencia, el Comité de Regulación Ferroviaria, la Comisión Nacional del Sector Postal, la Comisión de Regulación Económica Aeroportuaria y el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales.

El [artículo 1.2 y 1.3](#) determina su objeto y ámbito de aplicación:

CUADRO 25

Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, art. 1

“Artículo 1. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

(...)

2. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia tiene por objeto garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios.

3. A los efectos de lo establecido en el apartado anterior, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ejercerá sus funciones en todo el territorio español y en relación con todos los mercados o sectores económicos”.

En lo referido a la coordinación y la cooperación institucional, el [artículo 4](#) establece en sus dos apartados:

CUADRO 26

Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, art. 4

“1. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia velará por la aplicación uniforme de la normativa sectorial y general de competencia en todo el territorio mediante la coordinación con los órganos competentes de las Comunidades Autónomas y la cooperación con la Administración General del Estado y con los órganos jurisdiccionales.

2. Asimismo, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia mantendrá una colaboración regular y periódica con las instituciones y organismos de la Unión Europea, en especial, con la Comisión Europea con las autoridades competentes y organismos de otros Estados miembros, fomentando la coordinación de las actuaciones respectivas en los términos previstos en la legislación aplicable. En particular, fomentará la colaboración y cooperación con la Agencia de Cooperación de los Reguladores de la Energía y con el Organismo de Reguladores Europeos de las Comunicaciones Electrónicas”.

II.2.1.12 Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los Emprendedores y su Internacionalización

La Ley partía de la realidad de que, teniendo únicamente en cuenta a los jóvenes empresarios, la situación de España se había vuelto especialmente dramática durante la grave crisis económico-financiera de 2008, al haberse registrado una significativa caída de su número

entre los 15 a 39 años de edad; esto es, una importante reducción del 30 por ciento desde 2008 a 2012.

Esta situación justificaba, por sí misma, la necesidad de emprender reformas favorables al crecimiento y la reactivación económica. Estas no sólo debían aspirar a impulsar la actividad de manera coyuntural, sino que tendrían también que abordar los problemas estructurales del entorno empresarial en España, buscando fortalecer su tejido productivo de forma duradera.

II.2.1.13 Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado

Partiendo del artículo 38 de la Constitución – que consagra “la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado” – la reforma que se aborda con la aprobación de la presente Ley constituye un elemento central del objetivo del establecimiento de un entorno económico y regulatorio que favorezca el emprendimiento, la expansión empresarial, la actividad económica y la inversión, en beneficio de los destinatarios de bienes y servicios, operadores económicos y de los consumidores y usuarios.

El Tribunal Constitucional ha considerado, en múltiples resoluciones, que en Estados como el español, de estructura territorial compleja y descentralizada, la exigencia de que los principios básicos del orden económico sean unos y los mismos en todo el ámbito nacional es una proyección específica del más general principio de unidad. Así, el Tribunal Constitucional ha considerado que el funcionamiento de la actividad económica impone la existencia y preservación de unos principios básicos del orden económico, que han de aplicarse con carácter unitario y general a todo el territorio nacional.

Esta Ley se ha modificado de manera importante por la [Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas](#) (véase *infra* II.2.1.17).

II.2.1.14 Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación

La Ley tiene como propósito prioritario una redefinición de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, de suerte que, junto a su función principal de prestación de servicios a las empresas, refuerce su papel en el ámbito de apoyo a las pequeñas y medianas empresas en el ámbito de la internacionalización e incremento de su competitividad.

Uno de los aspectos relevantes del nuevo marco normativo es el ámbito de las competencias de las Comunidades Autónomas, como Administraciones tutelantes, con la atribución de más amplias facultades para poder definir la organización territorial y de los órganos de gobierno de sus respectivas Cámaras, de manera que estas respondan a la realidad económica de sus territorios y se promueva una mayor representación directa de las empresas en función de su contribución a las Cámaras. La normativa autonómica en relación con las Cámaras Oficiales respectivas la veremos, no obstante, con más detalle, en el posterior tratamiento en su correspondiente apartado.

Por último, sus funciones, enumeradas en el [artículo 5](#) de la Ley, tienen plena relevancia constitucional por cuanto afectan al principio de eficacia de la actuación administrativa consagrado en el [artículo 103.1 de la Constitución](#), a la colaboración de las organizaciones profesionales ([artículo 131.2 CE](#)), a la cooperación en formación que los poderes públicos deben fomentar a través de políticas que la garanticen ([artículo 40.2 CE](#)), a las actividades en el terreno del comercio exterior en el marco de una economía de mercado ([artículo 38 CE](#)), así como al arbitraje y la mediación como contribución a la fluidez de su tutela por los jueces y tribunales ([artículo 24 CE](#)). Todo ello siempre en la línea de la participación ciudadana que con carácter general reclama el [artículo 9.2 CE](#), y más específicamente el [artículo 105.a\) CE](#).

CUADRO 27

Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, art. 5

1. Las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación tendrán las siguientes funciones de carácter público-administrativo:

- a) Expedir certificados de origen y demás certificaciones relacionadas con el tráfico mercantil, nacional e internacional, en los supuestos previstos en la normativa vigente.
- b) Recopilar las costumbres y usos mercantiles, así como las prácticas y usos de los negocios y emitir certificaciones acerca de su existencia.
- c) Ser órgano de asesoramiento de las Administraciones Públicas, en los términos que las mismas establezcan, para el desarrollo del comercio, la industria, los servicios y la navegación.
- d) Desarrollar actividades de apoyo y estímulo al comercio exterior.
- e) Participar con las administraciones competentes en la organización de la formación práctica en los centros de trabajo incluida en las enseñanzas de Formación Profesional y en las acciones e iniciativas formativas de la Formación Profesional Dual, en especial en la selección y validación de centros de trabajo y empresas, en la designación y formación de tutores de los alumnos y en el control y evaluación del cumplimiento de la programación, sin perjuicio de las funciones que puedan atribuirse a las organizaciones empresariales en este ámbito.
- f) Tramitar, en los casos en que así sean requeridas por la Administración General del Estado, los programas públicos de ayudas a las empresas en los términos en que se establezcan en cada caso, así como gestionar los servicios públicos relacionados con las mismas cuando su gestión le corresponda a la Administración del Estado.
- g) Gestionar, en los términos del artículo 8 de esta Ley, un censo público de todas las empresas, así como de sus establecimientos, delegaciones y agencias radicados en su demarcación.
- h) Actuar de ventanillas únicas empresariales, cuando sean requeridas para ello por las Administraciones Públicas competentes.
- i) Colaborar con las Administraciones Públicas en la simplificación administrativa de los procedimientos para el inicio y desarrollo de actividades económicas y empresariales, así como en la mejora de la regulación económico-empresarial.
- j) Impulsar actuaciones dirigidas al incremento de la competitividad de las pequeñas y medianas empresas, y fomentar la innovación y transferencia tecnológicas a las empresas.
- k) Impulsar y colaborar con las Administraciones Públicas en la implantación de la economía digital de las empresas.
- l) En caso de que la autoridad de gestión de los Fondos de la Unión Europea lo considere procedente, las Cámaras podrán participar en la gestión de Fondos de la Unión Europea dirigidos a la mejora de la competitividad en las empresas.

2. También corresponderá a las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación desarrollar las funciones público-administrativas que se enumeran a continuación, en la forma y con la extensión que se determine, en su caso, por las Comunidades Autónomas.

- a) Proponer a las Administraciones Públicas cuantas reformas o medidas consideren necesarias o convenientes para el fomento del comercio, la industria, los servicios y la navegación.
- b) Colaborar en la elaboración, desarrollo, ejecución y seguimiento de los planes que se diseñen para el incremento de la competitividad del comercio, la industria, los servicios y la navegación.
- c) Colaborar con las Administraciones Públicas como órganos de apoyo y asesoramiento para la creación de empresas.

- d) Colaborar con las Administraciones Públicas mediante la realización de actuaciones materiales para la comprobación del cumplimiento de los requisitos legales y verificación de establecimientos mercantiles e industriales cumpliendo con lo establecido en la normativa general y sectorial vigente.
- e) Elaborar las estadísticas, encuestas de evaluación y estudios que considere necesarios para el ejercicio de sus competencias.
- f) Promover y cooperar en la organización de ferias y exposiciones.
- g) Colaborar en los programas de formación establecidos por centros docentes públicos o privados y, en su caso, por las Administraciones Públicas competentes.
- h) Informar los proyectos de normas emanados de las Comunidades Autónomas que afecten directamente a los intereses generales del comercio, la industria, los servicios o la navegación, en los casos y con el alcance que el ordenamiento jurídico determine.
- i) Tramitar los programas públicos de ayudas a las empresas en los términos que se establezcan en cada caso, así como gestionar servicios públicos relacionados con las mismas, cuando su gestión corresponda a la administración autonómica.
- j) Colaborar con la administración competente informando los estudios, trabajos y acciones que se realicen para la promoción del comercio, la industria, los servicios y la navegación.
- k) Contribuir a la promoción del turismo en el marco de la cooperación y colaboración con las Administraciones Públicas competentes.
- l) Colaborar con las administraciones competentes para facilitar información y orientación sobre el procedimiento de evaluación y acreditación para el reconocimiento de las competencias profesionales adquiridas por experiencia laboral, así como en la aportación de instalaciones y servicios para la realización de algunas fases del procedimiento, cuando dichas administraciones lo establezcan.
- m) Las Cámaras de Comercio también podrán desarrollar cualquier otra función que las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias, consideren necesarias.

3. Las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación podrán llevar a cabo otras actividades, que tendrán carácter privado y se prestarán en régimen de libre competencia, que contribuyan a la defensa, apoyo o fomento del comercio, la industria, los servicios y la navegación, o que sean de utilidad para el desarrollo de las indicadas finalidades y, en especial, establecer servicios de información y asesoramiento empresarial. Asimismo, podrán difundir e impartir formación en relación con la organización y gestión de la empresa; prestar servicios de certificación y homologación de las empresas y crear, gestionar y administrar bolsas de franquicia, de subproductos, de subcontratación y de residuos, así como lonjas de contratación, cumpliendo los requisitos exigidos en la normativa sectorial vigente para el ejercicio de estas actividades.

También podrán desempeñar actividades de mediación, así como de arbitraje mercantil, nacional e internacional, de conformidad con lo establecido en la legislación vigente.

(...)

II.2.1.15 Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de Medidas Urgentes para el Crecimiento, la Competitividad y la Eficiencia

Dentro de las reformas para la mejora de la competitividad se enmarca el denominado [Plan de medidas para el Crecimiento, la Competitividad y la Eficiencia](#), aprobado inicialmente por el Consejo de Ministros el 6 de junio de 2014, que contempla un paquete de medidas respetuosas con el objetivo del saneamiento fiscal, que impulsen el crecimiento y la competitividad presente, y futura de la economía y la financiación empresarial. Todas ellas están dirigidas a aumentar la competitividad y fomentar el funcionamiento eficiente de los mercados y mejorar la financiación, así como la empleabilidad laboral. Extremos que se recogieron cuatro meses después tras la aprobación de la presente Ley 18/2014, de 15 de octubre.

En el marco de tales medidas, la Ley tiene tres ejes fundamentales:

- 1) el primero, fomentar la competitividad y el funcionamiento eficiente de los mercados;
- 2) el segundo, mejorar el acceso a la financiación;
- 3) y el tercero, impulsar la empleabilidad y la ocupación.

Además, se avanzan algunas específicas medidas de la reforma fiscal.

II.2.1.16 Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores

El presente Real Decreto Legislativo fue sometido, en su día, a consulta de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas. Igualmente, fue informado por el Consejo Económico y Social y por el Consejo de Estado, previa deliberación del Consejo de Ministros.

En su [artículo 1.1 y 2](#) prescribe su ámbito de aplicación y define el concepto jurídico de empresario:

CUADRO 28

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, art. 1

“1. Esta ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario.

2. A los efectos de esta ley, serán empresarios todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios de las personas referidas en el apartado anterior, así como de las personas contratadas para ser cedidas a empresas usuarias por empresas de trabajo temporal legalmente constituidas”.

II.2.1.17 Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas

El aumento del tamaño empresarial y el impulso al emprendimiento vienen siendo señalados por los diferentes estudios como uno de los factores claves para aumentar el crecimiento potencial de España y reducir la intensidad de las fluctuaciones cíclicas, reforzando el tejido económico y social y la resiliencia a largo plazo del país. En este contexto, la presente Ley tiene por objeto mejorar el clima de negocios, impulsar el emprendimiento y fomentar el aumento del tamaño empresarial, así como el despliegue de redes de colaboración e interacción.

II.2.1.18 Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio

En sus dos primeros artículos se definen quiénes se consideran comerciantes a los efectos del presente Código y qué se entiende por actos de comercio:

CUADRO 29

Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio, arts. 1 y 2

Artículo 1

Son comerciantes para los efectos de este Código:

- 1.º Los que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se dedican a él habitualmente.*
- 2.º Las compañías mercantiles o industriales que se constituyeren con arreglo a este Código.*

Artículo 2

Los actos de comercio, sean o no comerciantes los que los ejecuten, y estén o no especificados en este Código, se regirán por las disposiciones contenidas en él; en su defecto, por los usos del comercio observados generalmente en cada plaza, y, a falta de ambas reglas, por las del Derecho común.

Serán reputados actos de comercio los comprendidos en este Código y cualesquiera otros de naturaleza análoga”.

II.2.2. Normativa a nivel estatal sectorial

En el apartado anterior hemos indicado la diferente normativa a nivel estatal de carácter global, esto es, la que afecta de forma genérica y transversal a la libertad de empresa en todos los sectores en los que ésta se puede expresar y desarrollar. Sin embargo, no es menor la normativa estatal –y los conflictos jurídicos que acaban en el Tribunal Constitucional–, que por sectores concretos condiciona o limita la reiterada libertad de empresa. A título de ejemplo, y entre otras manifestaciones, el sector energético, el ámbito bancario, la protección del medio ambiente – que cuenta con la normativa más numerosa–, el espacio audiovisual, la promoción de la cultura europea, la protección del medio rural, la asistencia jurídica gratuita o la obligación de los colegios de abogados al respecto, tal y como veremos a continuación.

II.2.2.1 Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita

El reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita se convierte en una función que descansa prioritariamente sobre el trabajo previo de los Colegios profesionales de la Procuraduría y Abogacía. Estos inician la tramitación ordinaria de las solicitudes presentadas, analizan las pretensiones recibidas y acuerdan las designaciones o denegaciones provisionales. Inciden, asimismo, sobre la actuación de unos novedosos órganos administrativos, las llamadas Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, como órganos formalmente responsables de la decisión final, en cuya composición se hallan representadas las diversas instancias intervinientes en el proceso. Esta aspiración constitucionalizada, de proporcionar a los ciudadanos que lo precisen un sistema rápido y eficaz de justicia gratuita, se articula, como hasta ahora, sobre la base de un servicio público prestado por la Abogacía y la Procuraduría y financiado con fondos de carácter público.

Los artículos que interesa destacar, a nuestros efectos, son los arts. [22](#), [23](#) y [31](#):

CUADRO 30

Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, arts. 22, 23 y 31

Artículo 22

Los Consejos Generales de la Abogacía Española y de los Colegios de Procuradores de los Tribunales de España y sus respectivos Colegios regularán y organizarán, a través de sus Juntas de Gobierno, los servicios obligatorios de asistencia letrada y de defensa y representación gratuitas, garantizando, en todo caso, su prestación continuada y atendiendo a criterios de funcionalidad y de eficiencia.

Los profesionales que presten el servicio obligatorio de justicia gratuita, tendrán derecho a una compensación que tendrá carácter indemnizatorio.

Los Colegios de Abogados implantarán servicios de asesoramiento a los peticionarios de asistencia jurídica gratuita, con la finalidad de orientar y encauzar sus pretensiones. Dicho asesoramiento tendrá, en todo caso, carácter gratuito para los solicitantes.

Los Colegios de Abogados facilitarán a los solicitantes de asistencia jurídica gratuita la información necesaria en relación al cumplimiento de los requisitos para su concesión, así como el auxilio en la redacción de las solicitudes correspondientes.

Artículo 23

Los profesionales que presten el servicio obligatorio de justicia gratuita, a los que se refiere esta ley, desarrollarán su actividad con libertad e independencia de criterio, con sujeción a las normas deontológicas y a las normas que disciplinan el funcionamiento de los servicios colegiales de justicia gratuita.

Artículo 31

Los abogados y procuradores designados desempeñarán sus funciones de asistencia y representación de forma real y efectiva hasta la terminación del proceso en la instancia judicial de que se trate y, en su caso, la ejecución de las sentencias, si las actuaciones procesales en ésta se produjeran dentro de los dos años siguientes a la resolución judicial dictada en la instancia, sin perjuicio del efecto de las causas de renuncia o excusa que estén previstas en la Ley.

Sólo en el orden penal podrán los abogados designados excusarse de la defensa. Para ello deberá concurrir un motivo personal y justo, que será apreciado por los Decanos de los Colegios.

La excusa deberá formularse en el plazo de tres días desde la notificación de la designación y resolverse en el plazo de cinco días desde su presentación”.

II.2.2.2 Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista

La Ley establece unas reglas de juego en el sector de la distribución y regula nuevas fórmulas contractuales aparecidas en los últimos años. Al tiempo, aspira también a ser la base para la modernización de las estructuras comerciales españolas, contribuyendo a corregir los desequilibrios entre las grandes y las pequeñas empresas comerciales y, sobre todo, al mantenimiento de la libre y leal competencia. No es preciso insistir en que los efectos más inmediatos y tangibles de una situación de libre y leal competencia se materializan en una mejora continuada de los precios y de la calidad, y demás condiciones de la oferta y servicio al público, lo que significa, en definitiva, la más eficaz actuación en beneficio de los consumidores.

Los [artículos 1 y 2](#) definen qué debemos entender por comercio minorista y por establecimiento comercial, respectivamente:

CUADRO 31

Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, arts. 1 y 2

Artículo 1. Objeto.

1. La presente Ley tiene por objeto principal establecer el régimen jurídico general del comercio minorista, así como regular determinadas ventas especiales y actividades de promoción comercial, sin perjuicio de las leyes dictadas por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias en la materia.

2. A los efectos de la presente Ley, se entiende por comercio minorista aquella actividad desarrollada profesionalmente con ánimo de lucro consistente en ofertar la venta de cualquier clase de artículos a los destinatarios finales de los mismos, utilizando o no un establecimiento.

Artículo 2. Establecimientos comerciales.

Tendrá la consideración de establecimiento comercial toda instalación inmueble de venta al por menor en la que el empresario ejerce su actividad de forma permanente; o toda instalación móvil de venta al por menor en la que el empresario ejerce su actividad de forma habitual”.

II.2.2.3 Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos

La Ley tiene por cometido renovar, integrar y homogeneizar la distinta normativa legal vigente en materia de hidrocarburos. Se pretende, por tanto, conseguir una regulación más abierta, de suerte que los poderes públicos salvaguarden los intereses generales a través de la propia normativa, limitando su intervención directa en los mercados cuando existan situaciones de emergencia. Esta regulación debe permitir, además, que la libre iniciativa empresarial amplíe su campo de actuación y la introducción en nuestro ordenamiento jurídico de realidades técnicas y mercantiles socialmente asumidas, pero carentes, hasta este momento, del encaje legal adecuado. Asimismo, y paralelamente a esta apertura de la legislación, la Ley profundiza en los mecanismos de la información detallada por los agentes del mercado a las

Administraciones competentes, con la finalidad de habilitar la constatación de la consecución de los objetivos propuestos con la deseable liberalización de los mercados.

El [artículo 2.2](#) trata específicamente de nuestro objeto de estudio en los siguientes términos:

CUADRO 32

Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, art. 2.2

“Se reconoce la libre iniciativa empresarial para el ejercicio de las actividades a que se refieren los Títulos III y IV de la presente Ley.

Estas actividades se ejercerán garantizando el suministro de productos petrolíferos y de gas por canalización a los consumidores demandantes dentro del territorio nacional y tendrán la consideración de actividades de interés económico general. Respecto de dichas actividades, las Administraciones públicas ejercerán las facultades previstas en la presente Ley”.

II.2.2.4 [Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico](#)

El [artículo 1](#) de la presente Ley regula, entre otras materias, la defensa de la competencia, contenido esencial dentro de la libertad de empresa contemplada en el [art. 38 CE](#). Asimismo, el mentado artículo establece la finalidad de la Ley y los posibles límites que pueden afectar a las empresas que operen en este sector:

CUADRO 33

Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, art. 1.

“1. Es objeto de la presente Ley la regulación del régimen jurídico de los servicios de la sociedad de la información y de la contratación por vía electrónica, en lo referente a las obligaciones de los prestadores de servicios incluidos los que actúan como intermediarios en la transmisión de contenidos por las redes de telecomunicaciones, las comunicaciones comerciales por vía electrónica, la información previa y posterior a la celebración de contratos electrónicos, las condiciones relativas a su validez y eficacia y el régimen sancionador aplicable a los prestadores de servicios de la sociedad de la información.

2. Las disposiciones contenidas en esta Ley se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en otras normas estatales o autonómicas ajenas al ámbito normativo coordinado, o que tengan como finalidad la protección de la salud y seguridad pública, incluida la salvaguarda de la defensa nacional, los intereses del consumidor, el régimen tributario aplicable a los servicios de la sociedad de la información, la protección de datos personales y la normativa reguladora de defensa de la competencia”.

II.2.2.5 [Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres](#)

Hemos decidido ubicar la presente Ley en este apartado, pues, aunque esta tiene un carácter transversal y no sectorial como el resto de las normas jurídicas aquí incluidas, no encajaba en el anteriormente expuesto de disposiciones directamente relacionadas con la libertad de empresa. Debemos apuntar que la [Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación](#), especialmente en sus artículos 10 y 33, incide aún más en esta materia. La Ley 15/2022 tiene la vocación de convertirse en el mínimo común normativo que contenga las definiciones fundamentales del Derecho antidiscriminatorio español y, al mismo tiempo, albergue sus garantías básicas, conscientes de que, en su estado actual, la dificultad de la lucha contra la discriminación no se halla tanto en el reconocimiento del problema como en la protección real y efectiva de las víctimas.

Nos interesa destacar en la Ley Orgánica 3/2007, a los efectos específicos de la libertad de empresa, su [Título VII](#). Este versa sobre *La igualdad en la responsabilidad social de las empresas*, formulada en los [artículos 73 a 75](#). Estos prescriben:

CUADRO 34

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, arts. 73 a 75

Artículo 73

Acciones de responsabilidad social de las empresas en materia de igualdad.

Las empresas podrán asumir la realización voluntaria de acciones de responsabilidad social, consistentes en medidas económicas, comerciales, laborales, asistenciales o de otra naturaleza, destinadas a promover condiciones de igualdad entre las mujeres y los hombres en el seno de la empresa o en su entorno social.

La realización de estas acciones podrá ser concertada con la representación de los trabajadores y las trabajadoras, las organizaciones de consumidores y consumidoras y usuarios y usuarias, las asociaciones cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres y los Organismos de Igualdad.

Se informará a los representantes de los trabajadores de las acciones que no se concierten con los mismos.

A las decisiones empresariales y acuerdos colectivos relativos a medidas laborales les será de aplicación la normativa laboral.

Artículo 74

Publicidad de las acciones de responsabilidad social en materia de igualdad.

Las empresas podrán hacer uso publicitario de sus acciones de responsabilidad en materia de igualdad, de acuerdo con las condiciones establecidas en la legislación general de publicidad.

El Instituto de la Mujer, u órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas, estarán legitimados para ejercer la acción de cesación cuando consideren que pudiera haberse incurrido en supuestos de publicidad engañosa.

Artículo 75

Participación de las mujeres en los Consejos de administración de las sociedades mercantiles.

Las sociedades obligadas a presentar cuenta de pérdidas y ganancias no abreviada procurarán incluir en su Consejo de administración un número de mujeres que permita alcanzar una presencia equilibrada de mujeres y hombres en un plazo de ocho años a partir de la entrada en vigor de esta Ley.

Lo previsto en el párrafo anterior se tendrá en cuenta para los nombramientos que se realicen a medida que venza el mandato de los consejeros designados antes de la entrada en vigor de esta Ley”.

II.2.2.6 [Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental](#)

La responsabilidad medioambiental es una responsabilidad de carácter objetivo, en la que las obligaciones de actuación se imponen al operador al margen de cualquier culpa, dolo o negligencia que haya podido existir en su comportamiento. Se completa de esta manera el marco legal de protección de los recursos naturales, pues los daños medioambientales con origen en la comisión de infracciones administrativas o penales ya estaban tipificados por las distintas normas sectoriales, las cuales venían estipulando de ordinario la obligación de restitución de los perjuicios derivados de tales actuaciones infractoras. De esta manera, se hace efectivo, además, el principio de que «quien contamina paga», al trasladar los costes derivados de la reparación de los daños medioambientales desde la sociedad hasta los operadores económicos beneficiarios de la explotación de los recursos naturales.

Ahora bien, esta dimensión reparadora del nuevo régimen de responsabilidad medioambiental no debe, en ningún caso, minusvalorar su dimensión preventiva. Antes al

contrario, ha de ser objeto de especial atención, tanto en su regulación como en su aplicación administrativa, pues no hay mejor política conservacionista que la de prevención frente a los daños medioambientales. Esta visión justifica la universalización de las obligaciones, en materia de prevención y evitación de daños medioambientales, que realiza la ley, haciendo extensiva su adopción para todo tipo de actividades y frente a todo tipo de comportamientos, tanto dolosos o negligentes, como meramente accidentales o imprevisibles.

A los efectos de su incidencia sobre la libertad de empresa, tenemos que atender a los [artículos 9, 10 y 11](#), que regulan la atribución de responsabilidades:

CUADRO 35

Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, arts. 9 a 11

Artículo 9

Responsabilidad de los operadores

1. Los operadores de las actividades económicas o profesionales incluidas en esta ley están obligados a adoptar y a ejecutar las medidas de prevención, de evitación y de reparación de daños medioambientales y a sufragar sus costes, cualquiera que sea su cuantía, cuando resulten responsables de los mismos.

El cumplimiento de los requisitos, de las precauciones y de las condiciones establecidos por las normas legales y reglamentarias o de los fijados en cualesquiera títulos administrativos cuya obtención sea necesaria para el ejercicio de una actividad económica o profesional, en particular, en las autorizaciones ambientales integradas, no exonerará a los operadores incluidos en el anexo III de responsabilidad medioambiental, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 14.

2. Los operadores de cualesquiera actividades económicas o profesionales incluidas en esta ley están obligados a comunicar de forma inmediata a la autoridad competente la existencia de daños medioambientales o la amenaza inminente de dichos daños, que hayan ocasionado o que puedan ocasionar.

3. Los operadores de actividades económicas o profesionales incluidas en esta ley están obligados a colaborar en la definición de las medidas reparadoras y en la ejecución de las adoptadas por la autoridad competente.

4. La Administración pública que hubiera adjudicado un contrato o autorizado una actividad cuyo desarrollo diese lugar a daños medioambientales, o a la amenaza de los mismos, colaborará con la autoridad competente, sin que se derive responsabilidad medioambiental de la Administración pública por las actuaciones del operador, salvo en el supuesto previsto en el artículo 14.1.b).

Artículo 10

Responsabilidad de los grupos de sociedades

En el supuesto de que el operador sea una sociedad mercantil que forme parte de un grupo de sociedades, según lo previsto en el artículo 42.1 del Código de Comercio, la responsabilidad medioambiental regulada en esta ley podrá extenderse igualmente a la sociedad dominante cuando la autoridad competente aprecie utilización abusiva de la persona jurídica o fraude de ley.

Artículo 11

Pluralidad de responsables de un mismo daño

En los supuestos en los que exista una pluralidad de operadores y se pruebe su participación en la causación del daño o de la amenaza inminente de causarlo, la responsabilidad será mancomunada, a no ser que por ley especial que resulte aplicable se disponga otra cosa”.

II.2.2.7 [Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera](#)

El enfoque integrador de la Ley responde a la necesidad de dar respuesta al hecho de que el fenómeno de la contaminación atmosférica, por su naturaleza compleja, requiere para su tratamiento del concurso de múltiples actuaciones para atender a otros tantos de sus

aspectos. Por ello, se busca su mayor efectividad tratando de aprovechar la sinergia resultante de la conjugación de diversos instrumentos propios de una política atmosférica moderna y coherente con los modelos vigentes en la Unión Europea y en los Convenios internacionales. Consecuentemente, la Ley articula una batería de instrumentos que van desde las más específicas vías para actuar sobre la calidad del aire o para la limitación de emisiones, pasando por los de carácter horizontal de evaluación, información, control e inspección, hasta aquellos indispensables para fomentar la protección del ambiente atmosférico o para promover la investigación, el desarrollo y la innovación, así como la formación y sensibilización pública.

Su [artículo 7](#) contempla las obligaciones de los titulares de instalaciones donde se desarrollen actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera:

CUADRO 36

Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, art. 7

“1. Sin perjuicio de aquellas otras obligaciones que puedan establecer las Comunidades Autónomas, los titulares de instalaciones donde se desarrollen actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera recogidas en el catálogo que figura en el anexo IV, deberán:

- a) Cumplir las obligaciones que se deriven de lo dispuesto en el artículo 13.*
- b) Respetar los valores límite de emisión en los casos en los que reglamentariamente estén establecidos.*
- c) Poner en conocimiento inmediato de la Comunidad Autónoma competente y adoptar, sin demora y sin necesidad de requerimiento alguno, las medidas preventivas necesarias cuando exista una amenaza inminente de daño significativo por contaminación atmosférica procedente de la instalación del titular.*
- d) Adoptar sin demora y sin necesidad de requerimiento alguno y poner en conocimiento inmediato de la Comunidad Autónoma competente, las medidas de evitación de nuevos daños cuando se haya causado una contaminación atmosférica en la instalación del titular que haya producido un daño para la seguridad o la salud de las personas y para el medio ambiente.*
- e) Cumplir los requisitos técnicos que le sean de aplicación conforme establezca la normativa y, en todo caso, salvaguardando la salud humana y el medio ambiente.*
- f) Cumplir las medidas contenidas en los planes a los que se refiere el artículo 16.*
- g) Realizar controles de sus emisiones y, cuando corresponda, de la calidad del aire, en la forma y periodicidad prevista en la normativa aplicable.*
- h) Facilitar la información que les sea solicitada por las Administraciones públicas en el ámbito de sus competencias.*
- i) Facilitar los actos de inspección y de comprobación que lleve a cabo la Comunidad Autónoma competente, en los términos y con las garantías que establezca la legislación vigente.*

2. Los titulares de instalaciones donde se desarrollen actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera recogidas en los grupos A y B del anexo IV de esta ley deberán cumplir además, con las siguientes obligaciones:

- a) Notificar al órgano competente que determine la Comunidad Autónoma la transmisión, cese o clausura de las actividades e instalaciones.*
- b) En los casos en los que reglamentariamente se haya fijado la obligación de contar con estaciones de medida de los niveles de contaminación, integrar dichas estaciones en las redes de las comunidades autónomas a las que se refiere el artículo 27.*
- c) Mantener un registro de los controles de emisiones y niveles de contaminación, y someterse a las inspecciones regulares relativas a los mismos, en los casos y términos en los que esté previsto en la normativa aplicable”.*

II.2.2.8 Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el Desarrollo Sostenible del Medio Rural

El intenso desarrollo económico acontecido en España durante las últimas décadas, que ha dado lugar a un salto muy significativo en los niveles de renta y bienestar de sus ciudadanos, se ha concentrado, al igual que ha ocurrido en los Estados de su entorno, en el medio más urbano y en menor medida en las zonas rurales. Este fenómeno, característico del desarrollo económico moderno, se manifiesta en la persistencia de un atraso económico y social relativo en el medio rural, debido a causas económicas, sociales y políticas que se consideran evitables y resarcibles.

Los objetivos específicos orientan singularmente el contenido de la Ley, definiendo las medidas pertinentes para perseguir un desarrollo rural sostenible. Estas medidas cubren una gran variedad de cometidos. A saber: desde los orientados a la diversificación de la actividad económica y la mejora de infraestructuras y equipamientos públicos, a los de prestación de servicios sociales básicos y el logro de una calidad ambiental en el medio rural.

El [artículo 5](#) regula así el Programa de Desarrollo Rural Sostenible, instrumento esencial para la planificación de la acción de la Administración General del Estado:

CUADRO 37

Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el Desarrollo Sostenible del Medio Rural, art. 5

“1. El Programa de Desarrollo Rural Sostenible se configura como el instrumento principal para la planificación de la acción de la Administración General del Estado en relación con el medio rural, se elaborará en coordinación con las Comunidades Autónomas y de acuerdo con las previsiones establecidas en esta Ley; y concretará los objetivos y planes y actuaciones sectoriales a desarrollar por dicha Administración y los que sean concertados con las Administraciones de las Comunidades Autónomas.

2. El Programa, con carácter previo a su aprobación, será sometido a informe del Consejo para el Medio Rural y de la Mesa de Asociaciones de Desarrollo Rural.

3. El Programa de Desarrollo Rural Sostenible será aprobado por el Gobierno, mediante Real Decreto acordado en Consejo de Ministros, y tendrá carácter plurianual.

4. El Gobierno podrá acordar modificaciones en el Programa, previo informe del Consejo para el Medio Rural y de la Mesa de Asociaciones de Desarrollo Rural.

5. La ejecución del Programa de Desarrollo Rural Sostenible se llevará a cabo por las Administraciones competentes”.

II.2.2.9 Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de Protección del Medio Marino

El medio marino es objeto, como es sabido, de numerosas actividades humanas, y está sujeto a importantes presiones e impactos. La pesca, la navegación, las instalaciones de producción energética, el turismo y la industria de la biotecnología son algunos de los sectores económicos que se llevan a cabo en él o que afectan al mismo. Los vertidos urbanos, industriales y fruto de la navegación, y la consecuente pérdida de calidad del medio marino, la eliminación o alteración de hábitat y poblaciones de especies marinas, la sobreexplotación de recursos marinos vivos, el ruido submarino, la presión urbanística, o las alteraciones derivadas del cambio climático, son algunas de las presiones a las que están sujetos nuestros mares y océanos.

La finalidad de esta Leyes lograr un buen estado ambiental del medio marino, y la herramienta para alcanzar esta meta es llevar a cabo, precisamente, una planificación coherente de las actividades que se practican en el mismo. Las estrategias marinas se constituyen de este modo como instrumentos esenciales para esta planificación, a cuyo efecto se elaborará una estrategia para cada una de las demarcaciones marinas establecidas. Las políticas sectoriales

que se materialicen, o que puedan incidir en el medio marino, habrán de ser por tanto compatibles con su preservación y adaptables a los objetivos de las diversas estrategias marinas. Es por ello que todos los departamentos ministeriales, así como las distintas Comunidades Autónomas, con competencias sobre el medio marino, participarán en todas y cada una de las fases de elaboración y aplicación de las específicas estrategias marinas.

El [artículo 5](#) regula los principios inspiradores en la determinación de medidas para cada demarcación marina:

CUADRO 38

Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de Protección del Medio Marino, art. 5

“1. Inspirarán la determinación de las medidas los siguientes principios:

- a) El principio de precaución.*
- b) El marco de exigencia en el ámbito internacional y comunitario a la hora de integrar las medidas en un programa, el respeto y aplicación de las normas contempladas en los tratados internacionales en la materia suscritos por el Estado español y la normativa europea.*
- c) El desarrollo sostenible y, en particular, el impacto social, ambiental y económico de las medidas contempladas.*
- d) El principio de acción preventiva.*
- e) El principio de corrección de daños ambientales en la misma fuente.*
- f) El principio de quien contamina paga.*
- g) La toma en consideración de las normativas sectoriales, en particular aquéllas vinculadas con el interés general, la seguridad de suministro o las que tengan implicaciones de carácter estratégico, que pudiera verse afectada por la implantación de dichas medidas.*

2. Se velará por que las medidas sean rentables y viables desde el punto de vista técnico, por lo que antes de introducir nuevas medidas se deben realizar evaluaciones de impacto, incluido un análisis de costes y beneficios ambientales, económicos y sociales. Así mismo, con posterioridad a su introducción se realizarán periódicos balances sobre su impacto”.

II.2.2.10 Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental

La Ley incrementa, de forma notable, la seguridad jurídica de los promotores. El establecimiento de unos principios a los que debe someterse la evaluación ambiental y el llamamiento a la cooperación en el marco de la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente determinará así el desarrollo de una legislación homogénea en todo el territorio nacional, que permitirá a los promotores conocer de antemano cuáles serán las exigencias legales de carácter medioambiental requeridas para la tramitación de un plan, un programa o un proyecto, con independencia del lugar donde pretenda desarrollarse. De acuerdo con estos principios, debe subrayarse que todos los anexos que se incorporan a la Ley son legislación básica del Estado y, por tanto, de aplicación general, de un modo homogéneo, al territorio nacional.

Todas las leyes medioambientales apuntadas en este estudio son relevantes, pero sin duda, la presente Ley es esencial para la protección del medioambiente en España. En este sentido, en su [artículo 6](#) podemos observar, con claridad, como esta normativa afecta a un importante número de sectores empresariales. Este dice así, al apuntar el ámbito de aplicación de la evaluación ambiental estratégica:

CUADRO 39

Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental, art. 6

“1. Serán objeto de una evaluación ambiental estratégica ordinaria los planes y programas, así como sus modificaciones, que se adopten o aprueben por una Administración pública y cuya elaboración y aprobación venga exigida por una disposición legal o reglamentaria o por acuerdo del Consejo de Ministros o del Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma, cuando:

- a) Establezcan el marco para la futura autorización de proyectos legalmente sometidos a evaluación de impacto ambiental y se refieran a la agricultura, ganadería, silvicultura, acuicultura, pesca, energía, minería, industria, transporte, gestión de residuos, gestión de recursos hídricos, ocupación del dominio público marítimo terrestre, utilización del medio marino, telecomunicaciones, turismo, ordenación del territorio urbano y rural, o del uso del suelo; o bien,*
- b) Requieran una evaluación por afectar a espacios Red Natura 2000 en los términos previstos en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.*
- c) Los comprendidos en el apartado 2 cuando así lo decida caso por caso el órgano ambiental en el informe ambiental estratégico de acuerdo con los criterios del anexo V.*
- d) Los planes y programas incluidos en el apartado 2, cuando así lo determine el órgano ambiental, a solicitud del promotor.*

2. Serán objeto de una evaluación ambiental estratégica simplificada:

- a) Las modificaciones menores de los planes y programas mencionados en el apartado anterior.*
- b) Los planes y programas mencionados en el apartado anterior que establezcan el uso, a nivel municipal, de zonas de reducida extensión.*
- c) Los planes y programas que, estableciendo un marco para la autorización en el futuro de proyectos, no cumplan los demás requisitos mencionados en el apartado anterior”.*

II.2.2.11 Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico

La Ley tiene como finalidad básica fijar la regulación del sector eléctrico, al garantizar su suministro con los niveles necesarios de calidad y al mínimo coste posible, asegurar la sostenibilidad económica y financiera del sistema y permitir un nivel de competencia efectiva en el sector eléctrico. Todo ello se encuadra dentro de los principios de protección medioambiental de una sociedad moderna. Para las actividades con retribución regulada, la Ley refuerza y clarifica los principios y criterios para el establecimiento de los regímenes retributivos, para los que se considerarán los costes necesarios para realizar la actividad por parte de una empresa eficiente y bien gestionada, mediante la aplicación de criterios homogéneos en todo el territorio español. Estos regímenes económicos permitirán la obtención de rentabilidades adecuadas en relación con el riesgo de la actividad.

La norma impulsa, de manera directa, el principio de competencia efectiva en el sector eléctrico. A tales efectos, se adoptan ciertas medidas concretas de actuación:

- se introduce un mecanismo competitivo para la reducción del poder de monopolio en los mercados de restricciones;
- un nuevo régimen de regulación de las energías renovables, de cogeneración y de residuos que reduce las distorsiones que estas creaban en el mercado y que las hace partícipes del mismo en cuanto a que su retribución no será ajena al mercado;
- un aumento de la competencia en las comercializadoras de referencia;
- y la mejora de la posición del consumidor en lo atinente a la información disponible y a la facilitación de procesos de cambio de suministrador, entre otros.

Entre los diferentes artículos que aquí interesan, destaca claramente el [artículo 8](#), que está estructurado en cuatro apartados:

CUADRO 40

Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, art. 8

“1. La producción de energía eléctrica se desarrollará en régimen de libre competencia.

El mercado de producción de energía eléctrica es el integrado por el conjunto de transacciones comerciales de compra y venta de energía y de otros servicios relacionados con el suministro de energía eléctrica.

El mercado de producción de energía eléctrica se estructura en mercados a plazo, mercado diario, mercado intradiario, los servicios de ajuste y de balance y los mercados no organizados. Los sujetos definidos en el artículo 6 que actúen en el mercado de producción a que se refiere el párrafo anterior podrán pactar libremente los términos de los contratos de compraventa de energía eléctrica que suscriban, respetando las modalidades y contenidos mínimos previstos en la presente ley y en sus reglamentos de desarrollo.

El Gobierno podrá determinar el funcionamiento del mercado diario e intradiario con base en ofertas de unidades de producción ya sean físicas o en cartera y, en los sistemas eléctricos de los territorios no peninsulares el funcionamiento de un despacho técnico y económico.

2. La operación del sistema, la operación del mercado, el transporte y la distribución de energía eléctrica tienen carácter de actividades reguladas a efectos de su separación de otras actividades, y su régimen económico y de funcionamiento se ajustará a lo previsto en la presente ley.

Se garantiza el acceso de terceros a las redes de transporte y distribución en las condiciones técnicas y económicas establecidas en esta ley y en los términos que se establezcan reglamentariamente por el Gobierno.

3. Sin perjuicio de lo establecido para la comercialización de referencia, la comercialización y los servicios de recarga energética se ejercerán libremente en los términos previstos en la presente ley y su régimen económico vendrá determinado por las condiciones que se pacten entre las partes.

4. Salvo pacto en contrario, la transmisión de la propiedad de la energía eléctrica se entenderá producida en el momento en que la misma tenga entrada en las instalaciones del comprador.

En el caso de los comercializadores y de los gestores de cargas, la transmisión de la propiedad de la energía eléctrica se entenderá producida, salvo pacto en contrario, cuando la misma tenga entrada en las instalaciones de su cliente”.

II.2.2.12 [Ley 26/2013, de 27 de diciembre, de Cajas de Ahorros y Fundaciones Bancarias](#)

La Ley se dicta de conformidad con lo previsto en las [reglas 6.ª, 11.ª y 13.ª del artículo 149.1 CE](#) que atribuyen al Estado las competencias sobre legislación mercantil, bases de la ordenación del crédito, banca y seguros, y bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, respectivamente. La definición de las cajas, su finalidad y la normativa aplicable, se contemplan en los tres apartados que conforman su [artículo 2](#):

CUADRO 41

Ley 26/2013, de 27 de diciembre, de Cajas de Ahorros y Fundaciones Bancarias, art. 2

“1. Las cajas de ahorros son entidades de crédito de carácter fundacional y finalidad social, cuya actividad financiera se orientará principalmente a la captación de fondos reembolsables y a la prestación de servicios bancarios y de inversión para clientes minoristas y pequeñas y medianas empresas.

Su ámbito de actuación no excederá el territorio de una Comunidad Autónoma. No obstante, podrá sobrepasarse este límite siempre que se actúe sobre un máximo total de diez provincias limítrofes entre sí.

2. La obra social de las cajas de ahorros podrá tener como destinatarios a los impositores, a los empleados de la propia caja y a colectivos necesitados, así como dedicarse a fines de interés público de su territorio de implantación.

3. Sin perjuicio de la normativa de las Comunidades Autónomas donde las cajas de ahorros tengan su domicilio social, estas se regirán, con carácter básico, por lo previsto en esta Ley y, supletoriamente, en cuanto sea de aplicación, por lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y demás normas del ordenamiento jurídico-privado.”

II.2.2.13 Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario

La Ley adapta la regulación de los derechos de los usuarios a la normativa establecida, con carácter uniforme para toda la Unión Europea, en el [Reglamento \(CE\) 1371/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2007, sobre los derechos y las obligaciones de los viajeros de ferrocarril](#), al tiempo que consagra el derecho a una asistencia integral para los afectados por accidentes ferroviarios. El [título IV](#) recoge, por lo demás, dos medidas adicionales específicas: se imponen a los operadores ferroviarios obligaciones de información a las autoridades responsables del transporte ferroviario para garantizar la transparencia del mercado liberalizado; y se habilita al Ministerio de Fomento para fijar condiciones generales o contratos tipo para las distintas clases de servicios destinadas a asegurar unos estándares mínimos de calidad.

II.2.2.14 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público

El Informe de la *Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas* –más conocida como CORA– recomienda reformar el ordenamiento jurídico administrativo no solo por razones de coherencia normativa y política legislativa. Las Administraciones Públicas, lejos de constituir un obstáculo para la vida de los ciudadanos y las empresas, deben facilitar la libertad individual y el desenvolvimiento de la iniciativa personal y empresarial. Para ello es imprescindible establecer un marco normativo que impida la creación de órganos o entidades innecesarios o redundantes, y asegure la eficacia y eficiencia de los entes públicos, ejerciendo sobre ellos una supervisión continua que permita evaluar el cumplimiento de los objetivos que justificaron su creación, y cuestionar su mantenimiento cuando aquellos se hayan agotado o exista otra forma más eficiente de alcanzarlos.

II.2.2.15 Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para Garantía de la Igualdad de Trato y de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en el empleo y la Ocupación

La presente norma jurídica viene a modificar y actualizar la ya citada en este mismo apartado [Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo](#), básicamente porque las medidas de naturaleza fundamentalmente promocional o de fomento obtuvieron resultados discretos, cuando no insignificantes. Por ello, resultó necesaria la elaboración de un nuevo texto articulado integral y transversal en materia de empleo y ocupación, que contuviera las garantías necesarias para hacer efectivo tal principio, con base en los artículos 9.2 y 14 de la Constitución española.

II.2.2.16 Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual

El objetivo de la regulación de la presente Ley es múltiple. Como lo es también la compleja y diversa naturaleza de los servicios a los que esta se refiere.

- Por un lado, esta actualiza el marco jurídico general y básico para favorecer el desarrollo ordenado del mercado audiovisual, permitiendo que la normativa permanezca vigente ante su rápido desarrollo que, además, se prevé mayor en los próximos años.

- En segundo lugar, se establecen las mismas reglas de juego para los diferentes actores que compiten en el sector por una misma audiencia; estas obligaciones dependerán, en cada caso, de la capacidad de control editorial y de elección de los contenidos por parte de los prestadores, y no de la tecnología que utilicen.
- En tercer término, se trata de mantener y reforzar las medidas de protección y fomento de la producción de las obras audiovisuales europeas, teniendo en cuenta que existen servicios que, si bien están asentados fuera del territorio español, tienen una presencia indiscutible en nuestro mercado nacional.
- En cuarto lugar, se arbitran mecanismos para garantizar los derechos de los usuarios, como la protección de los menores y del público en general, respecto de determinados contenidos; o el derecho a conocer quién es el responsable del contenido audiovisual.
- Por último, se preserva el principio de igualdad efectiva de mujeres y hombres en el sector audiovisual, de conformidad con los artículos [9.2](#) y [14](#) de la Constitución y con la citada [Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres](#).

II.2.3. Normativa a nivel de las Comunidades autónomas

Una vez expuestas las disposiciones normativas, de naturaleza y alcance estatal, que inciden, de forma directa o indirecta, sobre la libertad de empresa, pasamos a indicar las diferentes normas jurídicas que las Comunidades Autónomas han aprobado como consecuencia del acentuado modelo de descentralización política y normativa acogido en el [Título VIII CE](#): el denominado Estado de las Autonomías ([art. 137 CE](#)). Apuntaremos al inicio del epígrafe correspondiente, aquellos artículos de los diferentes Estatutos de Autonomía que se refieren a la libertad de empresa expresamente o hacen mención del [artículo 38 CE](#). No citamos los Estatutos de Autonomía de Castilla y León, Cataluña, Galicia y País Vasco y los de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, pues no regulan la libertad de empresa, ni hacen referencia al artículo 38 CE.

Ahora bien, y diferencia de lo realizado en el apartado anterior, en el que exponíamos el objeto de la norma jurídica estatal, así como sus preceptos más destacados, nos limitaremos aquí, por razones de economía, a apuntar las distintas leyes autonómicas más influyentes en el ámbito de la libertad de empresa.

Se trata, básicamente, de disposiciones jurídicas de carácter sectorial, centradas en la libertad de empresa, industria, comercio e iniciativa económica, pues, como hemos adelantado desde un principio, la competencia básica en relación con la materia corresponde al Estado. Así, y a modo ejemplificativo, todas las Comunidades Autónomas, excepto el País Vasco y Cantabria, disfrutan de su correspondiente ley de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y, en su caso, Navegación. Por lo demás, la normativa autonómica referenciada adopta la forma de ley, a excepción de dos decretos-leyes y dos decretos legislativos. Por último, respecto de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla²⁹, apuntamos sendos reales decretos del año 1996 sobre traspaso de funciones y servicios determinados.

II.2.3.1 Andalucía

- [Estatuto de Autonomía de Andalucía, de 19 de marzo de 2007](#). Artículos [48](#), [49](#) y [157](#).

²⁹ Ambas ciudades autónomas tienen sendas Cámaras de Comercio.

- [Ley 4/2019, de 19 de noviembre, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria, Servicios y Navegación de Andalucía.](#)
- [Decreto Legislativo 1/2012, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Comercio Interior de Andalucía.](#)

II.2.3.2 Aragón

- [Estatuto de Autonomía de Aragón, de 20 de abril de 2007.](#) Artículo [99.2](#)
- [Ley 7/2005, de 4 de octubre, de Horarios Comerciales y Apertura de Festivos.](#)
- [Ley 3/2015, de 25 de marzo, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria y Servicios de Aragón.](#)
- [Ley 4/2015, de 25 de marzo, de Comercio de Aragón.](#)
- [Ley 3/2017, de 4 de mayo, por la que se modifica la Ley 7/2005, de 4 de octubre, de Horarios Comerciales y Apertura de Festivos.](#)

II.2.3.3 Canarias

- [Estatuto de Autonomía de Canarias, de 5 de noviembre de 2018.](#) Artículo [37.26](#)
- [Ley 10/2019, de 25 de abril, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria, Servicios y Navegación de Canarias.](#)
- [Decreto Legislativo 1/2012, de 21 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias y Reguladora de Licencia Comercial.](#)

II.2.3.4 Cantabria

- [Estatuto de Autonomía de Cantabria, de 30 de diciembre de 1981.](#) Artículos [24.30](#) y [25.6](#)
- [Ley 1/2002, de 26 de febrero, del Comercio de Cantabria.](#)

II.2.3.5 Castilla-La Mancha

- [Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, de 10 de agosto de 1982.](#) Artículos [31.1.26](#), [32.6](#) y [53.5](#)
- [Ley 2/2010, de 13 de mayo, de Comercio de Castilla-La Mancha.](#)
- [Ley 8/2014, de 20 de noviembre, por la que se modifica la Ley 2/2010, de 13 de mayo, de Comercio de Castilla-La Mancha.](#)
- [Ley 6/2017, de 14 de diciembre, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria y Servicios de Castilla-La Mancha.](#)

II.2.3.6 Castilla y León

- [Ley 16/2002, de 19 de diciembre, de Comercio de Castilla y León.](#)
- [Ley 6/2014, de 12 de septiembre, de Industria de Castilla y León.](#)
- [Ley 8/2018, de 14 de diciembre, por la que se regulan las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Servicios de Castilla y León y el Consejo de Cámaras de Castilla y León.](#)

II.2.3.7 Cataluña

- [Ley 14/2002, de 27 de junio, de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación de Cataluña y Consejo General de las Cámaras.](#)

- [Ley 18/2017, de 1 de agosto, de Comercio, Servicios y Ferias.](#)

II.2.3.8 Ciudad de Ceuta

- [Real Decreto 2500/1996, de 5 de diciembre, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Ciudad de Ceuta en materia de comercio interior y ferias interiores.](#)

II.2.3.9 Ciudad de Melilla

- [Real Decreto 336/1996, de 23 de febrero, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Ciudad de Melilla en materia de comercio interior y ferias interiores.](#)

II.2.3.10 Comunidad de Madrid

- [Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, de 25 de febrero de 1983.](#) Artículos [26.3.1](#) y [27.10](#)
- [Ley 16/1999, de 29 de abril, de Comercio Interior de la Comunidad de Madrid.](#)
- [Ley 1/2008, de 26 de junio, de Modernización del Comercio de la Comunidad de Madrid.](#)
- [Ley 2/2014, de 16 de diciembre, por la que se regula la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de Madrid.](#)
- [Ley 6/2022, de 29 de junio, de Mercado Abierto.](#)

II.2.3.11 Comunidad Foral de Navarra

- [Estatuto de Autonomía de la Comunidad Foral de Navarra, de 10 de agosto de 1982.](#) Artículo [56.2](#)
- [Ley Foral 13/1989, de 3 de julio, de Comercio no Sedentario.](#)
- [Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del Comercio de Navarra.](#)
- [Ley Foral 17/2015, de 10 de abril, de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de Navarra.](#)

II.2.3.12 Comunidad Valenciana

- [Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, de 1 de julio de 1982.](#) Artículo [52.1](#)
- [Ley 3/2011, de 23 de marzo, de Comercio de la Comunidad Valenciana.](#)
- [Ley 3/2015, de 2 de abril, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de la Comunidad Valenciana.](#)
- [Ley 3/2018, de 16 de febrero, por la que se modifican los artículos 17, 18 y 22 y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2011, de 23 de marzo, de Comercio de la Comunidad Valenciana.](#)
- [Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, del Consell, de Horarios Comerciales en la Comunidad Valenciana.](#)
- [Decreto-ley 1/2016, de 26 de febrero, del Consell, de modificación del Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, del Consell, de Horarios Comerciales en la Comunidad Valenciana y de la Ley 3/2011, de 23 de marzo, de Comercio de la Comunidad Valenciana.](#)

II.2.3.13 Extremadura

- [Estatuto de Autonomía de Extremadura, de 28 de enero de 2011. Artículo 73.1](#)
- [Ley 3/2002, de 9 de mayo, de Comercio de la Comunidad Autónoma de Extremadura.](#)
- [Ley 7/2010, de 19 de julio, de modificación de la Ley 3/2002, de 9 de mayo, de Comercio de la Comunidad Autónoma de Extremadura.](#)
- [Ley 1/2016, de 29 de febrero, de modificación de la Ley 3/2002, de 9 de mayo, de Comercio de la Comunidad Autónoma de Extremadura.](#)
- [Ley 3/2018, de 21 de febrero, de Cámaras Oficiales de comercio, Industria y Servicios de la Comunidad Autónoma de Extremadura.](#)
- [Ley 8/2018, de 23 de octubre, de Comercio Ambulante de Extremadura.](#)

II.2.3.14 Galicia

- [Ley 5/2004, de 8 de julio, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación de Galicia.](#)
- [Ley 13/2010, de 17 de diciembre, del Comercio Interior de Galicia.](#)
- [Ley 1/2013, de 13 de febrero, por la que se modifica la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Horarios Comerciales de Galicia.](#)

II.2.3.15 Islas Baleares

- [Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, de 28 de febrero de 2007. Artículo 30.40 y 47](#)
- [Ley 8/2012, de 19 de julio, del Turismo de las Illes Balears.](#)
- [Ley 11/2014, de 15 de octubre, de Comercio de las Illes Balears.](#)
- [Ley 17/2016, de 16 de diciembre, de modificación de la Ley 11/2014, de 15 de octubre, de Comercio de las Illes Balears.](#)
- [Ley 1/2017, de 12 de mayo, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de las Illes Balears.](#)
- [Ley 4/2017, de 12 de julio, de Industria de las Illes Balears.](#)

II.2.3.16 La Rioja

- [Estatuto de Autonomía de La Rioja, de 9 de junio de 1982. Artículos 8.11 y 9.3](#)
- [Ley 3/2005, de 14 de marzo, de Ordenación de la Actividad Comercial y las Actividades FERIALES en la Comunidad Autónoma de La Rioja.](#)
- [Ley 3/2015, de 23 de marzo, de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de La Rioja.](#)

II.2.3.17 País Vasco

- [Ley 7/1994, de 27 de mayo, de la Actividad Comercial.](#)
- [Ley 7/2000, de 10 de noviembre, de modificación de la Ley 7/1994, de 27 de mayo, de la Actividad Comercial.](#)
- [Ley 8/2004, de 12 de noviembre, de Industria de la Comunidad Autónoma de Euskadi.](#)
- [Ley 7/2008, de 25 de junio, de segunda modificación de la Ley de la Actividad Comercial.](#)

- [Ley 10/2019, de 27 de junio, de Ordenación Territorial de Grandes Establecimientos Comerciales.](#)

II.2.3.18 Principado de Asturias

- [Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias, de 30 de diciembre de 1981.](#) Artículos 10.1.31 y 11.8
- [Ley 9/2010, de 17 de diciembre, de Comercio Interior.](#)
- [Ley 9/2014, de 17 de julio, de modificación de la Ley 9/2010, de 17 de diciembre, de Comercio Interior.](#)
- [Ley 8/2015, de 20 de marzo, de Cámaras Oficiales de comercio, Industria, Servicios y Navegación.](#)

II.2.3.19 Región de Murcia

- [Estatuto de Autonomía de La Región de Murcia, de 9 de junio de 1982.](#) Artículos 10.27 y 11.7
- [Ley 11/2006, de 22 de diciembre, sobre régimen del Comercio Minorista y Plan de Equipamientos Comerciales de la Región de Murcia.](#)
- [Ley 11/2012, de 27 de diciembre, de modificación de la Ley 11/2006, de 22 de diciembre, sobre régimen del Comercio Minorista y Plan de Equipamientos Comerciales de la Región de Murcia.](#)
- [Ley 12/2015, de 30 de marzo, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria, Servicios y Navegación de la Región de Murcia.](#)
- [Ley 2/2016, de 29 de febrero, por la se modifica la Ley 12/2015, de 30 de marzo, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de la Región de Murcia.](#)

III. La jurisprudencia más pertinente en la materia

En este apartado realizaremos un estudio detallado de las Sentencias del Tribunal Constitucional más significativas sobre su caracterización, elementos y aspectos sustantivos (concepto, naturaleza jurídica, objeto, titulares, contenido, límites, supuestos especiales, etc) de la libertad de empresa. Por lo demás, a los efectos interpretativos, por parte de los jueces y tribunales nacionales, sobre los derechos y las libertades contempladas en la [Constitución](#), no podemos olvidar el mandato general del [artículo 10.2](#) de la misma, que prescribe de forma imperativa:

CUADRO 42

Constitución española, art. 10.2

“Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.”

Respecto de lo mandatado, en materia de libertad de empresa, por parte de los distintos Tratados, Acuerdos y Declaraciones Internacionales de Derechos, apuntar, al menos, sus prescripciones normativas más sobresalientes. En este sentido, la [Declaración Universal de los Derechos Humanos](#), aprobada por Naciones Unidas en 1948, nada dice de la libertad de empresa, aunque sí regula con cierta atención los derechos de los trabajadores en sus [artículos 23 y 24](#)³⁰. Lo mismo sucede con los dos *Pactos Internacionales de Derechos* de Naciones Unidas, del año 1966, donde no se reseña tampoco específicamente la libertad de empresa, pero sí en cambio, y de forma extensa, los derechos de los trabajadores; concretamente, en los [artículos 6, 7 y 8](#)³¹ del [Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#). En cuanto al [Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales](#), aprobado por el Consejo de Europa en 1950, nada preceptúa, asimismo, sobre tales derechos o libertades, salvo para la prohibición de los trabajos forzados contemplada en su [artículo 4](#)³².

Sin embargo, curiosamente, sí aparece referida la libertad de empresa en la [Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea](#) del año 2000*. En este sentido, es importante destacar la especial sensibilidad de la Unión Europea por la libertad de empresa en contraste con la nula o escasa regulación por parte de las Naciones Unidas o del Consejo de Europa. Es más que probable que esta singular atención venga explicada por el propio origen económico y de libertad de mercado de la hoy llamada “Unión Europea”, en sus inicios denominada “Comunidad Económico Europea”. Su [artículo 16](#) señala así, de un modo explícito:

³⁰ Ver: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

³¹ Ver: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights>

³² Ver: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_spa

* NdE: Véase el siguiente estudio publicado por la Biblioteca de Derecho Comparado del Parlamento Europeo :
 – ZILLER, J.: [La liberté d'entreprise, une perspective de droit comparé : Union européenne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2024, XII et 135 pp., référence PE 757.620.

CUADRO 43

Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, art. 16

*Se reconoce la libertad de empresa de conformidad con el Derecho de la Unión y con las legislaciones y prácticas nacionales*³³.

III.1. Consideraciones previas

A efectos de estructuración del trabajo, hemos seguido una división clásica de su análisis jurídico, partiendo de los parámetros habituales de estudio de cualquier derecho o libertad. A saber: concepto, naturaleza, titulares, contenido, contenido esencial, límites, condiciones para su legítimo ejercicio, etc.

Asimismo, hemos abordado materialmente lo que consideramos son las seis cuestiones más controvertidas y más frecuentemente abordadas por el Tribunal Constitucional en sus diferentes sentencias a lo largo del tiempo:

- 1) defensa de la competencia,
- 2) concurrencia entre empresas,
- 3) defensa de la productividad,
- 4) mercado único y unidad de la economía nacional,
- 5) libertad de comercio y
- 6) libertad de iniciativa económica.

Esto no quiere decir, que no haya otras resoluciones, todo lo contrario, que con frecuencia se puedan ubicar, dado su singular contenido, en varios apartados de los aquí referidos. Por ejemplo, la unidad de mercado también está relacionada con las condiciones básicas para el ejercicio de la libertad de empresa y, concretamente, en materia de la igualdad respecto de los ordenamientos jurídicos que la regulan.

Por lo demás, no es menor el número de SSTC reseñables, debido principalmente a que la Constitución económica española es una Constitución abierta, en la que conviven diferentes posibles modelos económicos, que, por otro lado, evolucionan y cambian con el transcurso del tiempo. Parte de los diferentes conceptos que vamos a analizar, son, por tanto, conceptos flexibles, cambiantes e indeterminados, lo que ha conllevado un adicional esfuerzo por parte del Tribunal Constitucional (TC) a la hora de delimitar y fijar sus contornos constitucionales propios.

Para concluir, en un porcentaje casi unánime, el motivo de activación de la Justicia Constitucional ha sido el control de constitucionalidad*. Solo hemos encontrado una

³³ Ver: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf

* NdE: para una comparación de las **vías de recurso con vistas al control de constitucionalidad ante las más altas jurisdicciones** en diferentes ordenamientos jurídicos, véase:

- **Alemania:** SCHÖNDORF-HAUBOLD, B.: [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Deutschland: Das Bundesverfassungsgericht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VIII und 48 S., Referenz PE 593.504 (versión original en alemán); [Le rôle des cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Allemagne: la Cour constitutionnelle fédérale](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VIII et 55 pp., référence PE 593.504 (versión en francés con comentarios añadidos); [El papel de los Tribunales Constitucionales en la gobernanza multinivel - Alemania: El Tribunal Constitucional Federal](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2016, VIII y 56 pp., referencia PE 593.504 (versión en español con comentarios añadidos);
- **Bélgica:** BEHRENDT, CH.: [Le rôle des Cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Belgique:](#)

sentencia, en relación a un conflicto de competencias, en este caso de naturaleza positiva. Respecto del control de constitucionalidad, los recursos de inconstitucionalidad han sido mucho más numerosos que las cuestiones de inconstitucionalidad. *A sensu contrario*, recordar que el recurso de amparo* no se extiende a la libertad de empresa, al estar el [artículo 38 CE](#)

[La Cour constitutionnelle](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VIII et 38 pp., référence PE 593.508 (versión original en francés); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Belgien: Der Verfassungsgerichtshof](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VIII und 41 S., Referenz PE 593.508 (versión en alemán); [Il ruolo delle Corti costituzionali in un sistema di governo multilivello - Belgio: La Corte costituzionale](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VIII e 39 pp., referenza PE 593.508 (versión en italiano);

- **Canadá:** POIRIER, J.: [The role of constitutional courts, a comparative law perspective - Canada: The Supreme Court](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2019, VI and 41 pp., reference PE 640.134;
- **España:** PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: [El papel de los Tribunales Constitucionales en la gobemanza a diferentes niveles - España: El Tribunal Constitucional](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2016, VI y 29 pp., referencia PE 593.506 (versión original en español); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Spanien: Das Verfassungsgericht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, V und 33 S., Referenz PE 593.506 (versión en alemán con comentarios añadidos);
- **Estados Unidos:** MARTIN, J.W.: [The role of constitutional courts in multi-level governance - United States of America: The Supreme Court](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2016, VI and 34 pp., reference PE 593.503 (versión original en inglés); [Le rôle des cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - États-Unis d'Amérique: la Cour suprême](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VI et 46 pp., référence PE 593.503 (versión en francés con comentarios añadidos); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der Multi-Level-„Governance“ - Vereinigte Staaten von Amerika: Der Oberste Gerichtshof](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 40 S., Referenz PE 593.503 (versión en alemán con comentarios añadidos);
- **Italia:** LUCIANI, M.: [Il ruolo delle Corti costituzionali in un sistema di governo multilivello - Italia: La Corte costituzionale](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 30 pp., referenza PE 593.507 (versión original en italiano); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Italien: Der Verfassungsgerichtshof](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, V und 35 S., Referenz PE 593.507 (versión en alemán con comentarios añadidos);
- **Suiza:** DE ROSSA, F.: [Le rôle des Cours Constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Suisse: Le Tribunal fédéral](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VI et 108 pp., référence PE 593.509 (versión original en francés); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Schweiz: Das Bundesgericht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 49 S., Referenz PE 593.509 (versión en alemán con comentarios añadidos); [Il ruolo delle Corti costituzionali nella govemance multilivello - Svizzera: Il Tribunale federale](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 47 pp., referenza PE 593.509 (versión en italiano);
- **Unión Europea:** SALVATORE, V.: [Il ruolo delle Corti Costituzionali in un sistema di governo multilivello - Unione Europea: La Corte di Giustizia dell'UE](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 30 pp., referencia PE 593.505 (versión original en italiano); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Europäische Union: Der Gerichtshof der Europäischen Union](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 32 S., Referenz PE 593.505 (versión en alemán); [The role of constitutional courts in multi-level governance - European Union: The Court of Justice of the European Union](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2016, VI and 29 pp., reference PE 593.505 (versión en inglés).

* NdE: para una comparación de los **recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones** en diferentes ordenamientos jurídicos, véase:

- **Alemania:** SCHÖNDORF-HAUBOLD, B.: [Rechtsbehelfe des Einzelnen bei den höchsten gerichtlichen Instanzen: eine](#)

fuera de la cobertura jurídica que garantiza el [artículo 53.2 CE](#). Aunque sí hemos hallado una resolución del TC que afecta colateralmente a la libertad de empresa en relación con la tutela judicial efectiva del [artículo 24.1 CE](#). Por último, los recursos de inconstitucionalidad resueltos por el TC han sido mayoritariamente motivados por leyes aprobadas por parte de los diferentes Parlamentos autonómicos.

III.2. Doctrina constitucional general sobre la libertad de empresa

En este apartado referimos la jurisprudencia más relevante del TC en cuanto a su estructura y ámbito jurídico constitucional, a saber:

- 1) concepto y naturaleza jurídica,
- 2) titulares,
- 3) contenido y contenido esencial,
- 4) condiciones básicas para su ejercicio y
- 5) límites.

III.2.1. Concepto y naturaleza jurídica

En este punto el propio TC ha introducido una cierta confusión, como veremos de manera más profusa en el apartado IV, al manejar, de forma indistinta, dos conceptos sobre la

[Perspektive der Rechtsvergleichung - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2017, VIII und 65 S., Referenz PE 608.735;

- **Bélgica:** BEHRENDT, CH.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, V et 38 pp., référence PE 608.732;
- **Canadá:** POIRIER, J.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, X et 83 pp., référence PE 608.733 (versión original en francés); [Legal Proceedings available to Individuals before the Highest Courts: A Comparative Law Perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, X and 80 pp., reference PE 608.733 (versión en inglés);
- **Consejo de Europa:** PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2017, VI y 51 pp., referencia PE 608.734;
- **España:** GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2017, VIII y 52 pp., referencia PE 608.737;
- **Estados Unidos:** ACOSTA, L.: [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 33 pp., reference PE 608.743;
- **Italia:** LUCIANI, M.: [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni. Una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VIII e 31 pp., referencia PE 608.736;
- **Reino Unido:** CRAM, I.: [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 50 pp., reference PE 608.746;
- **Suiza:** DE ROSSA, F.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, VIII et 58 pp., référence PE 608.738;
- **Unión Europea:** SALVATORE, V.: [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni, una prospettiva di diritto comparato - UE: Corte di giustizia dell'Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VI e 39 pp., referencia PE 608.742

configuración y naturaleza de la libertad de empresa. Uno en tanto que garantía institucional y otro como derecho fundamental. Veamos un ejemplo de ambos casos.

III.2.1.1 La libertad de empresa como garantía institucional.

La [STC 225/1993, de 8 de julio](#), resuelve sendos recursos y cuestiones de inconstitucionalidad contra determinados artículos de la [Ley 8/1986, de 29 de diciembre, de ordenación del comercio y superficies comerciales](#), aprobada por el Parlamento de la Comunidad Valenciana. La controversia sobre los horarios comerciales, las licencias municipales y otras cuestiones, en relación con el desarrollo de la actividad empresarial, va a dar lugar a que el TC entre a analizar su concepto y naturaleza. Así, en su FJ 3 el TC mantiene el carácter de garantía institucional:

CUADRO 44

STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3

(...) "la doctrina de este Tribunal ya ha establecido que este derecho constitucional –en el que predomina "el carácter de garantía institucional" (SSTC [83/1984](#) y [123/1991](#)), al ser la economía de mercado el marco obligado de la libertad de empresa (STC [88/1986](#))–, de un lado "viene a establecer los límites dentro de los que necesariamente han de moverse los poderes constituidos al adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico de nuestra sociedad".

En esta misma línea se manifiestan las SSTC [87/1985, de 16 de julio](#), FJ 8 y [136/1991, de 20 de junio](#), FJ 1, aparte de las resoluciones indicadas en la propia reproducida Sentencia:

CUADRO 45

STC 87/1985, de 16 de julio, FJ 8

"Las Comunidades Autónomas pueden adoptar normas administrativas sancionadoras cuando, teniendo competencia sobre la materia sustantiva de que se trate, tales disposiciones se acomoden a las garantías constitucionales dispuestas en este ámbito del derecho sancionador (art. 25.1 C.E., básicamente), y no introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio (art. 149.1.1)."

CUADRO 46

STC 136/1991, de 20 de junio, FJ 1

"Para que pueda operar ese límite específico y excepcional del art. 149.1.1 CE, en su función de asegurar la igualdad en el ejercicio de derechos y cumplimiento de deberes constitucionales en todo el territorio del Estado -en este caso, la garantía institucional de la libertad de empresa (art. 38 CE) en relación con el bien constitucionalmente protegido en el art. 139.2 CE..."

III.2.1.2 La libertad de empresa como derecho fundamental

Dicha caracterización aparece expresamente recogida en la [STC 46/1983, de 27 de mayo](#), FJ 6, al tiempo que el TC deja claro que no es recurrible a través del recurso de amparo.

CUADRO 47

STC 46/1983, de 27 de mayo, FJ 6

"y no puede admitirse tal argumentación, de un lado, porque el art. 38 de la C.E. es ciertamente un derecho fundamental, pero no goza de la protección del recurso de amparo..."

La [STC 17/1990, de 7 de febrero](#), FJ 17 alude, en su caso, a la libertad de empresa como derecho, mientras que en su FJ 16 lo hace como principio.

CUADRO 48

STC 17/1990, de 7 de febrero, FJ 16 y FJ 17**FJ 16**

“Por ello no hay lesión alguna del principio de la libertad de empresa...”

FJ 17

“la declaración de una determinada actividad como servicio público no resulta incompatible con el derecho amparado por la libertad de empresa...”

En una línea similar se expresan asimismo las SSTC siguientes: [64/1991, de 22 de marzo](#), FJ 6; [89/1994, de 17 de marzo](#), FJ 6; [99/1994, de 11 de abril](#), FJ 4; y [109/2003, de 5 de junio](#), FJ 15.

CUADRO 49

STC 64/1991, de 22 de marzo, FJ 6

“cual era la posición ocupada por cada empresario de pesca en el mercado, consecuencia del legítimo ejercicio del derecho a la libertad de empresa (art. 38 C.E.)”.

CUADRO 50

STC 89/1994, de 17 de marzo, FJ 6

“el derecho que recoge el art. 38 de la Constitución ‘no puede exonerar del cumplimiento de la función social de la propiedad’.”

CUADRO 51

STC 99/1994, de 11 de abril, FJ 4

“reflejo, a su vez, de derechos que han recibido consagración en el texto de nuestra norma fundamental (arts. 38 y 33 C.E.)”.

III.2.2. Titulares

En relación con los sujetos titulares del derecho a la libertad de empresa, la jurisprudencia del TC no es ciertamente muy abundante. Es más, solo hay una Sentencia que trate la cuestión de forma expresa y directa. En ella, el TC se decanta por considerar a las *empresas privadas* como titulares de este derecho, al considerar que las *empresas públicas* encuentran su acomodo bajo el amparo del [artículo 128.2 CE](#).

La [STC 49/1988, de 22 de marzo](#), en su FJ 12, aclara así su alcance subjetivo, al señalar la naturaleza jurídica propia de las Cajas de Ahorro, de suerte que los poderes públicos puedan fijar sus órganos rectores. Desde tal afirmación, el TC apunta, refiriéndose el [art. 38 CE](#):

CUADRO 52

STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 12

(...) “Conviene también recordar que dicho precepto se refiere a empresas privadas, es decir, a organizaciones que tienen una finalidad de lucro, y garantiza en último término la existencia de una economía de mercado. Pero las Cajas no pueden tener aquella finalidad ni persiguen distribuir beneficios, sino que el excedente de sus rendimientos lo han de dedicar a obra social, con lo que de nuevo vuelve a aparecer el interés público en su gestión y su carácter atípico, pues se trataría, en todo caso, de entidad sin fin de lucro, lo que ciertamente no responde al concepto tradicional de empresa”.

En la [STC 17/1990, de 7 de febrero](#), en su FJ 8 *in fine*, el TC trata colateralmente también el tema de la naturaleza jurídica de los empresarios. Estima que tener en cuenta la naturaleza jurídica pública o privada de los empresarios, entre otros criterios para la adjudicación de unas concesiones, no vulnera el contenido de la libertad de empresa:

CUADRO 53

STC 17/1990, de 7 de febrero, FJ 8

“Por último, que la naturaleza jurídica, pública o privada, del empresario, se configure como uno más entre esos criterios de prelación para la selección de los concesionarios, no supone un atentado a la libertad de empresa que reconoce el art. 38 de la Constitución, ya que en nada queda afectada esta libertad por el hecho de que, junto a otras circunstancias, en la adjudicación de las concesiones pueda atenderse al carácter o naturaleza pública o privada de los solicitantes de las mismas”.

Respecto a la titularidad de los extranjeros, tenemos que referirnos a la [STC 107/1984, de 23 de noviembre](#), que aborda globalmente esta materia y no sólo para el caso concreto del [art. 38 CE](#), junto con la [Declaración del TC de 1 de julio de 1992](#). La doctrina que perfila la mentada Sentencia es que el artículo decisivo para determinar la titularidad de los derechos fundamentales de los extranjeros es el [artículo 13 CE](#), entendiendo las “libertades públicas” del apartado primero no de forma restrictiva, sino amplia; esto es, incluyendo los derechos y libertades del Título I, tal y como indica el FJ 3, de la Constitución.

CUADRO 54

STC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 3

“A tenor del art. 13 de la Constitución, «los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la Ley». Ello supone que el disfrute de los derechos y libertades -el término «libertades públicas» no tiene, obviamente, un significado restrictivo-reconocidos en el Título I de la Constitución se efectuará en la medida en que lo determinen los tratados internacionales y la Ley interna española, y de conformidad con las condiciones y el contenido previsto en tales normas, de modo que la igualdad o desigualdad en la titularidad y ejercicio de tales derechos y libertades dependerá, por propia previsión constitucional, de la libre voluntad del tratado o la Ley.”

Por último, y respecto de los extranjeros comunitarios, no podemos olvidar el ya citado [artículo 16 de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea](#), en el que se reconoce expresamente el derecho a la libertad de empresa.

III.2.3. Contenido y contenido esencial

La amplitud del contenido del derecho a la libertad de empresa se aprecia con facilidad desde las primeras sentencias del Tribunal Constitucional.

III.2.3.1 Creación de centros escolares

Así, en la [STC 5/1981, de 13 de septiembre](#), que resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra varios preceptos de la [Ley Orgánica 5/1980, de 19 de junio](#), por la que se regula el Estatuto de Centros Escolares, más conocida como LOECE, se señala en su FJ 8:

CUADRO 55

STC 5/1981, de 13 de septiembre, FJ 8

“El derecho que el art. 34 de la L.O.E.C.E. reconoce a los titulares de los centros privados para «establecer un ideario educativo propio dentro del respeto a los principios y declaraciones de la Constitución», forma parte de la libertad de creación de centros, en cuanto equivale a la posibilidad de dotar a éstos de un carácter u orientación propios. Esta especificidad explica la garantía constitucional de creación de centros docentes”

que, en otro caso, no sería más que una expresión concreta del principio de libertad de empresa que también la Constitución (art. 38) consagra”.

Por tanto, el TC sostiene, sin vacilación, que la creación de centros docentes es una expresión concreta del reiterado principio de libertad de empresa.

III.2.3.2 La autonomía organizativa

La [STC 49/1988, de 22 de marzo](#), resuelve, por su parte, varios recursos de inconstitucionalidad acumulados contra la [Ley 31/1985, de 2 de agosto, de regulación de las normas básicas sobre órganos rectores de las Cajas de Ahorro](#). Respecto a la libertad de empresa, la cuestión que se plantea es si las Cajas de Ahorro tienen carácter de entidad privada y son sujetos de la actividad empresarial, estando bajo la cobertura del [artículo 38 CE](#), o, por el contrario, si su base es fundacional con un carácter de establecimiento benéfico. La respuesta la encontramos en el inicio del FJ 12, que sostiene:

CUADRO 56

STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 12

“Como cuarto motivo de impugnación aducen los recurrentes la supuesta violación por la ley impugnada de la libertad de empresa reconocida en el art. 38 de la Constitución. Parten para ello de la consideración de las Cajas como entidades privadas que actúan en el ámbito financiero, participando de los caracteres de la empresa, e invocan la pretendida naturaleza de fundación-empresa que, a su entender, tienen las Cajas. Y para lo que aquí importa, sostienen que el contenido esencial de la libertad de empresa comprende la autonomía organizativa. No es necesario recordar lo que ya se dijo sobre la figura de la fundación-empresa aplicada a las Cajas, pero si conviene advertir de nuevo que las Cajas son en la actualidad entidades de crédito y se dedican a una actividad de especial delicadeza y riesgo no sólo para quienes la realizan sino también para quienes operan con ellas y para la estabilidad económica en general. Quiénes toman las decisiones relativas a esa actividad y cómo se toman, es decir, la organización de la entidad, no es cuestión que quepa aislar de la actividad misma. Ahora bien, en la atípica institución que es la Caja de Ahorro no es posible que las tomen los que asumen el riesgo de la gestión de la empresa, o sea sus propietarios, puesto que por su naturaleza carece de propietarios. Tampoco parece coherente que la adopten quienes no asumen ese riesgo. No resulta por ello contrario al precepto constitucional invocado que los poderes públicos, a quienes corresponde velar por el interés general, establezcan con mayor o menor precisión la composición de los órganos rectores de las Cajas”.

A los efectos que nos interesa, el TC apunta, aunque sea colateralmente, la autonomía organizativa como parte del contenido esencial de la libertad de empresa.

III.2.3.3 Inicio y mantenimiento de la actividad empresarial en libertad

La citada [STC 225/1993, de 8 de julio](#) es, como ya hemos visto, transversal en el análisis particularizado de la libertad de empresa, pues se refiere tanto al concepto, naturaleza jurídica, contenido y límites de la misma. En el extenso y decisivo FJ 3, el TC delimita lo que debemos entender por *“iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial”* como parte decisiva de la libertad de empresa:

CUADRO 57

STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3

(...) “Sin necesidad de entraren otras precisiones sobre el contenido del art. 38 C.E., de la decisión que se acaba de mencionar se desprende con claridad tanto un límite negativo como otro positivo del derecho de libertad de empresa; constituyendo el segundo, que es el que aquí interesa, “el de iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial”. De manera que si la Constitución garantiza el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial “en libertad”, ello entraña en el marco de una economía de mercado, donde este derecho opera como garantía institucional, el reconocimiento a los particulares de una libertad de decisión

no sólo para crear empresas y, portanto, para actuar en el mercado, sino también para establecer los propios objetivos de la empresa y dirigir y planificar su actividad en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado. Actividad empresarial que, por fundamentarse en una libertad constitucionalmente garantizada, ha de ejercerse en condiciones de igualdad, pero también, de otra parte, con plena sujeción a la normativa sobre ordenación del mercado y de la actividad económica general.

A la luz de lo que antecede resulta difícil admitir que la libertad de horarios comerciales pueda constituir un desarrollo del art. 38 C.E. (...)

Sin embargo, no cabe admitir esta finalidad ni, consiguientemente, está justificado el título competencial que se invoca por el Gobierno, pues por las razones expuestas anteriormente no cabe estimar que del derecho constitucional de libertad de empresa del art. 38 C.E. se derive necesariamente la libertad de apertura y cierre de los locales comerciales. El régimen de horarios comerciales es un elemento de la ordenación del mercado directamente vinculado con su funcionamiento, como antes se ha dicho; por lo que ha de excluirse que la regulación contenida en el art. 5.1 del citado Real Decreto-ley pertenezca al ámbito de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales y, en concreto, en el ejercicio de la libertad de empresa."

El TC sostiene por lo demás, en este mismo FJ, que es difícil admitir que "la libertad de horarios comerciales pueda constituir un desarrollo de la libertad de empresa del art. 38 CE", para terminar concluyendo, que no cabe estimar que del derecho constitucional de libertad de empresa del art. 38 C.E. se derive necesariamente la libertad de apertura y cierre de los locales comerciales."

Respecto a los horarios comerciales, además de la anterior STC, pueden apuntarse asimismo las SSTC [18/2016, de 4 de febrero](#); [156/2015, de 9 de julio](#); [55/2016, de 17 de marzo](#); y [119/2016, de 23 de junio](#).

III.2.3.4 Libre elección de su propio mercado por las empresas

El contenido de la libertad de empresa debe interpretarse también, a juicio del TC, a la luz de otros artículos de la CE que entran en conflicto con él, como los ya señalados [128](#) y [131](#). En este sentido es esclarecedora la [STC 96/2002, de 25 de abril](#), que resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra la [Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social](#), en nuestro caso, por posible vulneración de la neutralidad respecto de la libre localización de empresas y su relación con la libertad de residencia y circulación o el también denominado "traslado de industrias", para que la empresa en el ejercicio de su libertad, elija su propio mercado. Dicha problemática se aborda en su FJ 11, al indicarse que:

CUADRO 58

STC 96/2002, de 25 de abril, FJ 11

"Con relación a la libertad de empresa hay que recordar que el art. 38 del Texto constitucional dispone que los poderes públicos garantizan el ejercicio de la libre empresa de acuerdo con las exigencias de la economía general. Dicho mandato debe ser interpretado poniéndolo en relación, primero, con los artículos 128 y 131 CE (SSTC [37/1981](#), de 16 de noviembre, FJ 2; [111/1983](#), de 2 de diciembre, FJ 10; y [225/1993](#), de 8 de julio, FJ 3.b) (...). Constituye una relevante manifestación de la libertad de empresa que el art. 38 de la Constitución reconoce ..., entendida aquí como libertad de actuación, de elección por la empresa de su propio mercado, cuyo ejercicio en condiciones básicas de igualdad queda constitucionalmente garantizado, y cuyo respeto marca los límites dentro de los que necesariamente han de moverse los poderes constituidos al adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico de nuestra sociedad" (SSTC [37/1981](#), de 16 de noviembre, FJ 2; y [64/1990](#), de 5 de abril, FJ 4)".

Por tanto, esgrimirá el TC, los poderes públicos pueden adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico, pero no vulnerando las condiciones básicas de igualdad que constitucionalmente están garantizadas para el buen desarrollo de la libertad de empresa.

III.2.3.5 Contenido esencial del derecho a la libertad de empresa

Por su interés, vamos a reproducir, asimismo, el FJ 6 de la [STC 96/2013, de 23 de abril](#), que describe, con bastante precisión, lo que el TC define como el contenido esencial del derecho a la libertad de empresa. Dice pormenorizadamente así:

CUADRO 59

STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 6

“Sobre el contenido esencial del derecho a la libertad de empresa la STC [96/2002](#), de 25 de abril, FJ 11, señaló que “hay que recordar que el art. 38 del texto constitucional dispone que los poderes públicos garantizan el ejercicio de la libre empresa de acuerdo con las exigencias de la economía general. Dicho mandato debe ser interpretado poniéndolo en relación, primero, con los arts. 128 y 131 CE [SSTC [37/1981](#), de 16 de noviembre, FJ 2; [111/1983](#), de 2 de diciembre, FJ 10; y [225/1993](#), de 8 de julio, FJ 3 b)], viniendo a implicar, fundamentalmente, el derecho a iniciar y sostener una actividad empresarial (STC [83/1984](#), de 24 de julio, FJ 3) y a hacerlo en libre competencia (SSTC [88/1986](#), de 1 de julio, FJ 4; y [135/1992](#), de 5 de octubre, FJ 8) Existe, por tanto, una garantía del inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial ‘en libertad’, que implica ‘el reconocimiento a los particulares de una libertad de decisión no sólo para crear empresas y, por tanto, para actuar en el mercado, sino también para establecer los propios objetivos de la empresa y dirigir y planificar su actividad en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado. Actividad empresarial que, por fundamentarse en una libertad constitucionalmente garantizada, ha de ejercerse en condiciones de igualdad pero también, de otra parte, con plena sujeción a la normativa sobre ordenación del mercado y de la actividad económica general’ [STC [225/1993](#), de 8 julio, FJ 3 b)]. Ha de ser entendida ‘como libertad de actuación, de elección por la empresa de su propio mercado, cuyo ejercicio en condiciones básicas de igualdad queda constitucionalmente garantizado, y cuyo respeto marca los límites dentro de los que necesariamente han de moverse los poderes constituidos al adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico de nuestra sociedad (SSTC [37/1981](#), de 16 de noviembre, FJ 2; [64/1990](#), de 5 de abril, FJ 4).”

A la luz de la doctrina del TC, el contenido esencial del derecho a la libertad de empresa viene definido por los siguientes elementos interrelacionados:

- 1) Derecho a iniciar y sostener una actividad empresarial. Este derecho incluye los siguientes aspectos:
 - a. Libertad de decisión de los particulares para crear empresas.
 - b. Libertad para actuar en el mercado.
 - c. Libertad para elegir su propio mercado.
 - d. Libertad para establecer los propios objetivos de la empresa
 - e. Libertad para dirigir y planificar su actividad en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado.
- 2) Hacerlo en libre competencia.
- 3) Ejercerlo en condiciones de igualdad.
- 4) Materializarlo con sujeción a la normativa sobre ordenación del mercado y de la actividad económica general.
- 5) Los poderes constituidos pueden adoptar medidas que incidan en el sistema económico, pero con el límite de no romper las condiciones básicas de igualdad para el ejercicio de la libertad de empresa.

III.2.3.6 Criterios para evaluar el respeto a la libertad de empresa

Pero hay más. En su FJ 8 se indican también los criterios generales, que utiliza el TC, para comprobar si se respeta el contenido esencial de derecho a la libertad de empresa. El TC lo expresa, de modo detallado, en los siguientes términos:

CUADRO 60

STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 8

“De acuerdo a la doctrina constitucional últimamente reseñada, que es la establecida en supuestos análogos al que es objeto de este proceso constitucional, la ley que ha sido impugnada por crear un régimen diverso del o de los existentes en el resto del territorio nacional en materia de tributación de las empresas de distribución comercial mediante grandes superficies respetará el contenido esencial de la libertad de empresa siempre que (a) se dicte dentro del ámbito competencial respectivo, (b) persiga un fin legítimo y (c) resulte proporcionada al objeto que se orienta”.

Por tanto, son tres los criterios para verificar si se vulnera o no su contenido esencial. A saber:

- 1) Dictar la norma dentro de su ámbito competencial;
- 2) Que se persiga un fin legítimo; y
- 3) Que la medida sea proporcionada al objeto perseguido.

Respecto del contenido esencial de la libertad de empresa, aunque con una argumentación menos completa y prolija, también es de reseñar la [STC 112/2021, de 13 de mayo](#), FJ 7 *in fine*.

CUADRO 61

STC 112/2021, de 13 de mayo, FJ 7

“Por lo que respecta al derecho a la libertad de empresa del art. 38, hemos dicho que “implica, fundamentalmente, el derecho a iniciar y sostener una actividad empresarial” (STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 5, con cita de otras), pero “no es un derecho absoluto e incondicionado” y por lo tanto “su vigencia no resulta comprometida por el hecho de que existan limitaciones a su ejercicio derivadas de las reglas que disciplinen, proporcionada y razonablemente, el mercado [...] porque del art. 38 CE no puede derivarse sin más el derecho a acometer cualquier empresa o a ejercerla sin traba ni limitación de ningún tipo, sino solo el derecho de iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial, cuyo ejercicio está disciplinado por normas de muy distinto orden [...] o lo que es lo mismo, a ejercer esa actividad con plena sujeción a la normativa sobre ordenación del mercado y de la actividad económica general” (STC 35/2016, de 3 de marzo, FJ 3, citas y comillas interiores suprimidas).”

III.2.3.7 Libertad de inversión

Complemento de la anterior STC, es la [STC 35/2016, de 3 de marzo](#), que resuelve una cuestión de inconstitucionalidad de un precepto de la [Ley 25/1994, de 12 de julio](#), que obliga a los operadores televisivos a invertir en obras audiovisuales europeas, lo que, como hemos visto en el punto 1) e. (libertad para dirigir y planificar su actividad) incide en el contenido de la libertad de empresa en lo concerniente a la denominada “libertad de inversión”. El TC considera que la obligación a ciertos operadores de televisión a destinar un porcentaje de sus ingresos a la producción cinematográfica europea no vulnera el derecho a la libertad de empresa en su faceta de libertad de inversión, al estimar que la promoción y protección de la industria cinematográfica y audiovisual española como europea es un fin constitucionalmente legítimo y adecuado para el fin perseguido por la norma.

III.2.4. Condiciones básicas para el ejercicio de la libertad de empresa

En el presente apartado van a tener especial protagonismo tanto el [artículo 139 CE](#) como el, si cabe aún más relevante, [artículo 14 CE](#), que garantiza expresamente el genérico principio de igualdad, del que el art. 139 es una concreción en este ámbito.

III.2.4.1 Libre circulación de bienes y personas

La [STC 225/1993, de 8 de julio](#), nos determina así, en relación con las condiciones básicas para el ejercicio de la libertad de empresa, tanto la libre circulación de bienes en todo el

territorio nacional, como la libertad de circulación y establecimiento de las personas. Dice su FJ 3:

CUADRO 62

STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3

“En segundo término, aun reconociendo que “entre las condiciones básicas para el ejercicio de la libertad de empresa se halla la libre circulación de bienes en todo el territorio nacional” -lo que igualmente cabe reconocer de la libertad de circulación y establecimiento de las personas en todo el territorio español, también garantizada por el art. 139.2 C.E. y que ha sido invocada en alguna de las alegaciones formuladas en este proceso-, el Tribunal estimó que la interpretación conforme a esta exigencia constitucional de lo dispuesto en el art. 149.1.1 C.E. y en el precepto del Estatuto de Autonomía, por extensiva que se pretenda, no impide la atribución de competencias a la Comunidad Autónoma, “ni obstaculiza por sí misma al empresario para ejercer su actividad libremente, ni excluye su acceso al mercado en cualquier parte del territorio nacional, o fuera del mismo, aunque ello le obligue a una cierta diversificación en la producción” (STC 52/1988, fundamento jurídico 4º)”.

Incluso, la STC configura más adelante, en su FJ 6, el [artículo 139 de la CE](#) como condición básica para el ejercicio de la libertad de empresa:

CUADRO 63

STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 6

“Ciertamente, no cabe desconocer la conexión existente entre los dos preceptos constitucionales invocados por el Comisionado de los Diputados ni que el art. 139 C.E. constituye una de las condiciones básicas para el ejercicio de la libertad de empresa reconocido por el art. 38 C.E.”.

III.2.4.2 Igualdad para poder elegir mercado

También, y como hemos visto, la [STC 96/2002, de 25 de abril](#), en su FJ 11, exige como condición básica para el libre ejercicio de la libertad de empresa, la igualdad a la hora de que cada empresa pueda elegir su propio mercado. Igualdad que los poderes públicos tendrán que respetar al adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico.

La ruptura de la igualdad en las condiciones del mercado y su fragmentación no es, por lo tanto, un tema menor, pues incide directamente en el artículo [14](#) y [139](#) CE. A este respecto es de interés apuntar lo esgrimido prolijamente por el TC en su FJ 12:

CUADRO 64

STC 96/2002, de 25 de abril, FJ 11 y FJ 12**FJ 11**

“constituye una relevante manifestación de la libertad de empresa que el art. 38 de la Constitución reconoce..., entendida aquí como libertad de actuación, de elección por la empresa de su propio mercado, cuyo ejercicio en condiciones básicas de igualdad queda constitucionalmente garantizado...”.

FJ 12

“Conforme a lo dicho, la medida incorporada a la Disposición adicional impugnada, en cuanto norma que limita sus efectos a una parte concreta del territorio nacional sin una justificación suficiente que la legitime, produce la fragmentación del mercado con quiebra de la necesaria unidad del orden económico, pues, como hemos visto, sus consecuencias objetivas provocan el surgimiento de unos obstáculos para un colectivo de sujetos, que no guardan la debida proporción con el fin perseguido, al colocarles en el mercado en una clara situación de desventaja por tener que competir ofreciendo sus productos o servicios a un coste superior al de aquellos otros que son objeto de la ayuda estatal cuestionada. De esta manera, su actividad no queda sometida a las reglas de mercado, falseándose la competencia y, en su efecto, quebrando la libertad de empresa del art. 38 CE, y, además, resulta lesionada tanto la libertad de circulación del art. 139.2 CE (por

tratarse de unas medidas que imponen trabas injustificadas al desarrollo de las empresas en condiciones básicas de igualdad) como la garantía constitucional del art. 139.1 CE, en cuanto manifestación concreta del principio de igualdad del art. 14 CE, que, aunque no exige que las consecuencias jurídicas de la fijación de la residencia deban ser, a todos los efectos, las mismas en todo el territorio nacional (pudiendo ser las cargas fiscales distintas sobre la base misma de la diferencia territorial), sí garantiza el derecho a la igualdad jurídica, "es decir, a no soportar un perjuicio -o una falta de beneficio- desigual e injustificado en razón de los criterios jurídicos por los que seguía la actuación de los poderes públicos" (STC 8/1986, de 21 de enero, FJ 4)".

Por su parte, la [STC 135/2012, de 19 de junio](#), resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra la [Ley 12/2007, de 2 de julio, por la que se modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos](#). La Comunidad de Madrid, que recurre la Ley, alega que ésta "no permite concurrir en igualdad de condiciones a todas las empresas distribuidoras para obtener autorización de construcción o explotación, en detrimento de aquella que tuviese ya otorgada la autorización en la zona, impide sostener la actividad empresarial en libertad". Sin embargo, el TC desestima su pretensión, en su FJ 5, al considerar que la medida es proporcionada y razonable respecto del fin perseguido, "al tratar de primar la eficiencia en beneficio del sistema gasista para lograr unas menores inversiones y conseguir así un menor precio para el consumidor final".

La argumentación doctrinal la realiza el TC justo antes de la conclusión citada en los siguientes pormenorizados términos:

CUADRO 65

STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 5

"(...) Debemos valorar si resulta proporcionada la preferencia que el precepto controvertido otorga a las empresas que han acometido inversiones en la zona a los fines de disminución del precio final a pagar por el consumidor, para así determinar si la regla señalada resulta adecuada y justificada por su fin. Como ya hemos señalado, todas las empresas pueden concurrir en condiciones de igualdad en las nuevas zonas que se pretendan gasificar, ahora bien, en las zonas en las que ya existe un distribuidor el art. 73.7 de la Ley 34/1998 concede preferencia para otorgar la correspondiente autorización a la empresa que ha acometido las inversiones necesarias en dicha zona, pero sin que ello suponga la obligación de otorgarla necesariamente a su favor negando toda oportunidad a otra empresa. Aquella que ya tenga la autorización de una zona dispone de una ventaja no definitiva sobre la zona de influencia aneja a su zona autorizada, de manera que no gozará de exclusividad sino de preferencia para obtener la nueva autorización. Esta medida no es, por tanto, excluyente del acceso al mercado pues no impide que puedan otorgarse nuevas autorizaciones previas en libre concurrencia, respecto de las cuales, no obstante, tendrá preferencia la empresa que ya está en la zona geográfica o área de influencia adyacente a la nueva zona para la que se solicita autorización".

III.2.4.3 Igualdad y competencias tributarias de las CC.AA.

Así mismo, debemos señalar la [STC 96/2013, de 23 de abril](#). La cuestión se centra en la competencia tributaria de las CC.AA., en relación con la protección medio ambiental, y cómo esta potestad puede afectar a la libertad de empresa y a la unidad del mercado, respecto a la satisfacción de las condiciones básicas de igualdad en el ejercicio de la misma. El TC estima que la Comunidad Autónoma de Aragón no vulnera la igualdad en las condiciones básicas de la libertad de empresa al establecer un tributo propio en defensa del entorno natural y territorial. Se persigue, a juicio del TC, un fin legítimo a través de una medida proporcionada.

III.2.4.4 Otras condiciones

Por su parte, la [STC 30/2016, de 18 de febrero](#), resuelve un recurso de inconstitucionalidad, nuevamente en el sector de la energía, en el caso concreto del sistema eléctrico y su estabilidad financiera. Básicamente se abordan dos cuestiones:

- a) primera, la reserva de ley a la hora de limitar el derecho a la libertad de empresa, pues la norma jurídica impugnada es el [Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio](#), por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico y,
- b) segunda, la igualdad en las condiciones de la libre concurrencia entre las empresas. Ambas controversias encuentran su respuesta correspondiente en su FJ 6:

CUADRO 66

STC 30/2016, de 18 de febrero, FJ 6

“(…) Se alega por los recurrentes la vulneración del art. 53.1 CE por considerar que la disposición final segunda del Real Decreto-ley realiza una remisión en bloque al desarrollo reglamentario para la regulación del nuevo régimen retributivo, que infringe el principio de reserva de ley, en cuanto afecta a una materia que forma parte del núcleo o contenido esencial del derecho a la libertad de empresa, contemplado en el art. 38 CE. El argumento esgrimido no puede ser aceptado, pues, de conformidad con nuestra doctrina, el hecho de que la regulación del régimen retributivo de estas instalaciones, pueda incidir en las condiciones de ejercicio de la actividad empresarial, no implica necesariamente que se produzca una afectación a la libertad de empresa que haya de ser considerada contraria a la Constitución, pues “la libertad de empresa reconocida en el art. 38 CE exige que las regulaciones públicas que afectan al ejercicio de una actividad empresarial, sin afectar al propio acceso a la misma, sean constitucionalmente adecuadas”, es decir “no sean en sí mismas irracionales o arbitrarias” y garanticen “la igualdad de limitaciones de la actividad económica para las empresas de una misma clase ante cada ordenamiento individualmente considerado” (STC [53/2014](#), de 10 de abril, FJ 7).

III.2.5. Límites**III.2.5.1 Doctrina general sobre los límites**

Sin entrar extensamente en los límites concretos y específicos que tiene la libertad de empresa, lo que estudiaremos de forma singular más adelante³⁴, vamos a apuntar ahora la doctrina general que ha fijado el TC sobre sus límites. Para ello debemos atender, primeramente, a la [STC 83/1984, de 24 de julio](#), que resuelve una cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valencia, por posible inconstitucionalidad de la [Ley de 25 de noviembre de 1944, de Bases de la Sanidad Nacional](#). Lo que nos interesa, a efectos de los límites genéricos a la libertad de empresa, lo encontramos en su FJ 3, donde se señala:

CUADRO 67

STC 83/1984, de 24 de julio, FJ 3

“(…) No hay un «contenido esencial» constitucionalmente garantizado de cada profesión, oficio o actividad empresarial concreta y, de la otra, que las limitaciones que a la libertad de elección de profesión u oficio o a la libertad de empresa puedan existir no resultan de ningún precepto específico, sino de una frondosa normativa, integrada en la mayor parte de los casos por preceptos de rango infralegal, para cuya emanación no puede aducir la Administración otra habilitación que la que se encuentra en cláusulas generales, sólo indirectamente atinentes a la materia regulada y, desde luego, no garantiza de contenido esencial alguno. La dificultad, como decimos, es sin embargo sólo aparente, pues el derecho constitucionalmente garantizado en el art. 35.1 no es el derecho a desarrollar cualquier actividad, sino el de elegir libremente profesión u oficio, ni en el art. 38 se reconoce el derecho a acometer cualquier empresa, sino sólo el de iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial, cuyo ejercicio está disciplinado por normas de muy distinto

³⁴ *Infra*, apartado IV.8. Límites a la libertad de empresa.

orden. La regulación de las distintas profesiones, oficios o actividades empresariales en concreto, no es por tanto una regulación del ejercicio de los derechos constitucionalmente garantizados en los arts. 35.1 o 38”.

Por tanto, son dos las principales conclusiones extraíbles de la argumentación del TC:

- 1) Los límites no vienen dados por ningún precepto específico, sino por una frondosa normativa de rango infralegal; y
- 2) No existe el derecho a acometer cualquier empresa; sino el de iniciar y sostener, en libertad, la actividad empresarial respetando en su ejercicio la diferente normativa existente en cada materia.

III.2.5.2 Derechos y libertades de los trabajadores

La [STC 88/1985, de 19 de julio](#) apunta, por su parte, los derechos y libertades de los trabajadores como otro límite global y genérico a la libertad de empresa; especialmente, cuando la limitación de los derechos de los empleados por parte del empresario no tenga justificación, como por lo demás no podía ser de otra forma en un Estado social y democrático de Derecho ([art. 1.1 CE](#)). A este respecto nos interesa destacar el FJ 2:

CUADRO 68

STC 88/1985, de 19 de julio, FJ 2

“La celebración de un contrato de trabajo no implica en modo alguno la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano, entre otros el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones [art. 20.1 a)], y cuya protección queda garantizada frente a eventuales lesiones mediante el impulso de los oportunos medios de reparación, que en el ámbito de las relaciones laborales se instrumenta, por el momento, a través del proceso laboral. Ni las organizaciones empresariales forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad ni la libertad de empresa que establece el art. 38 del texto constitucional legitima el que quienes prestan servicios en aquéllas por cuenta y bajo la dependencia de sus titulares deban soportar despojos transitorios o limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales y libertades públicas, que tienen un valor central y nuclear en el sistema jurídico constitucional. Las manifestaciones de «feudalismo industrial» repugnan al Estado social y democrático de Derecho y a los valores superiores de libertad, justicia e igualdad a través de los cuales ese Estado toma forma y se realiza (art. 1.1)”.

III.2.5.3 Función social

A la hora de configurar el contenido esencial, y los límites del derecho a la libertad de empresa, es relevante también la [STC 37/1987, de 26 de marzo](#), que resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra determinados artículos de la [Ley 8/1984, de 3 de julio, de Reforma Agraria](#), aprobada por el Parlamento de Andalucía. Un primer límite, que se apunta por parte del TC, es la función social que se impone a la propiedad privada. Así lo argumenta expresamente dicha STC en su FJ 5, que indica asimismo que la actividad pública de estímulo de iniciativas económicas privadas no vulnera la libertad de empresa:

CUADRO 69

STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 5

« (...) Esta modalidad de actividad pública de estímulo de iniciativas económicas privadas no conculca en absoluto la libertad de empresa. (...)»

La libertad de empresa que reconoce el art. 38 de la Constitución no puede exonerar del cumplimiento de la función social de la propiedad, de lo que se sigue que las limitaciones legítimamente derivadas de esta última no infringen en ningún caso el contenido esencial de la libertad de empresa”.

III.2.5.4 Reserva de ley y respeto del contenido esencial

La ya citada [STC 225/1993, de 8 de julio](#) establece también unos límites a los límites de la libertad de empresa, que según el TC se concretan en la reserva de ley y en el respeto a su contenido esencial. Así lo apunta, sin ambages, su FJ 3:

CUADRO 70

STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3

"Límites cuyo mantenimiento, como el de aquellos que definen los demás derechos y libertades consagrados en el Capítulo segundo del Título primero de la Constitución, "está asegurado por una doble garantía, la reserva de ley y la que resulta de la atribución a cada derecho o libertad de un núcleo que el legislador no puede disponer, de un contenido esencial (art. 53.1 C.E.)" (STC 37/1981).

Sobre la mencionada reserva de ley como garantía normativa, a la hora de limitar el derecho a la libertad de empresa, esta volverá a ser esgrimida por el TC en su [STC 18/2011, de 3 de marzo](#). En ella se resuelven varios recursos de inconstitucionalidad en relación dos leyes vinculadas al sector eléctrico: la [Ley 54/1997, de 27 de noviembre](#), del sector eléctrico; y la [Ley 11/1997, de 2 de diciembre](#), del sector eléctrico canario. Respecto a la reserva de ley, que la materia objeto de desarrollo de la libertad de empresa requiere, señala su FJ 9 lo siguiente:

CUADRO 71

STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 9

"Siendo esto así, debemos descartar en primer lugar que el art. 12.1 LSE incurra en la pretendida vulneración de la reserva de ley formal que protege la libertad de empresa (arts. 38 y 53.1 CE). Como este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, dicha reserva de ley no impide la colaboración del reglamento para que, a partir de la normativa legal habilitante, complete la regulación de las distintas actividades económicas que puedan afectar a la libertad de empresa. Es decir, esta reserva de ley no impide que las leyes "contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución a favor del legislador" (SSTC 83/1984, de 24 de julio, FJ 4, y 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 14, por todas)".

Por lo demás, el FJ 15 se refiere también al reseñado contenido esencial de la libertad de empresa como otra condición a respetar.

CUADRO 72

STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 15

"el derecho a la libertad de empresa no es absoluto... pueden establecer los poderes públicos limitaciones que han de venir establecidas por la ley, respetando, en todo caso, el contenido esencial del derecho".

III.2.5.5 Defensa de la libre competencia

Por último, el TC sostiene, en el ya citado FJ 3 de la STC 225/1993 de 8 de julio, que la actuación de los poderes públicos, al defender la libre competencia dentro de una economía de mercado, no está restringiendo el [artículo 38 CE](#). Más bien, hay que entender todo lo contrario, pues lo que está, argumenta acertadamente el TC, es defendiendo su propio contenido:

CUADRO 73

STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3

"El art. 38 C.E. puede justificar las actuaciones de los poderes públicos encaminadas a la ordenación del mercado, mediante medidas dirigidas a "evitar aquellas prácticas que puedan afectar o dañar seriamente un elemento tan decisivo en la economía de mercado como es la competencia entre empresas"; por lo que la

defensa de la competencia, según se ha dicho en la STC [88/1986](#), aparece así "como una necesaria defensa, y no como una restricción, de la libertad de empresa y de la economía de mercado, que se verían amenazadas por el juego incontrolado de las tendencias naturales de éste".

III.2.5.6 La planificación económica

En materia de límites a la libertad de empresa es asimismo especialmente relevante la [STC 227/1993, de 9 de julio](#), que resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra varios artículos de la [Ley 3/1987, de 9 de marzo, de equipamientos comerciales](#), aprobada por el Parlamento de Cataluña. En ella se plantea, si la regulación autonómica tiende a una sustitución de los mecanismos habituales del mercado por, según manifiestan los denunciantes, una "planificación coactiva" que vulneraría los límites de la libertad de empresa y de la propia competencia estatal para emanar bases en materia de comercio interior. A partir de aquí, el TC desarrolla su doctrina en relación a los límites constitucionalmente admitidos a la libertad de empresa. Así recuerda el TC en su FJ 1:

CUADRO 74

STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 1

"La libertad de empresa no es un derecho absoluto e incondicionado, que impida una regulación de los establecimientos comerciales que salvaguarde las necesidades del urbanismo y de los consumidores, por lo que no es casual que el propio art. 38 de la Constitución determine que los poderes públicos protegerán el ejercicio de la libertad de empresa "de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación".

Los poderes públicos pueden, por tanto, como más adelante analizaremos, actuar en nombre de las necesidades del urbanismo y de los consumidores en circunstancias justificadas. Más claro es todavía lo dispuesto en su FJ 3, al determinar:

CUADRO 75

STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 3

"Esta regulación, en su conjunto, es similar a la existente en otros ordenamientos europeos, y trata de cohesitar, desde el interés general que la Ley expresa y pondera, los intereses particulares y sectoriales de los empresarios y comerciantes, de los consumidores, y de los habitantes de las poblaciones afectadas por la apertura del establecimiento comercial, desde una planificación conjunta presidida por criterios comerciales y de urbanismo. Y no puede decirse que traspase límite constitucional alguno a la competencia autonómica sobre ordenación del comercio y defensa de los consumidores (art. 12.1.5 del Estatuto), ni que vulnere el derecho fundamental a la libertad de empresa o la unidad del mercado nacional".

Recapitulando, el TC considera que no se ha infringido el [artículo 38 CE](#) y desestima el recurso de inconstitucionalidad planteado. Su argumentación principal se desglosa en su FJ 4, al defender la función social que los derechos de contenido patrimonial, como la propiedad o la libertad de empresa, tienen en un Estado social y democrático de Derecho ([art. 1.1 CE](#)). Límite este, el de la *función social*, que ya hemos apuntado antes en otras SSTC como propio de la *dimensión objetiva e institucional que tiene la libertad de empresa*, en tanto que elemento de un determinado sistema económico. Así se sostiene, sin dudas, por nuestro más alto Tribunal:

CUADRO 76

STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 4

"(...) En un Estado social y democrático de Derecho, como el que proclama el art. 1 de la Constitución, es lícitamente posible para el legislador la introducción de límites y restricciones al ejercicio de derechos de contenido patrimonial, como son los de propiedad y libertad de empresa, por razones derivadas de su función social (STC [111/1983](#), fundamento jurídico 4º). En este sentido, la libertad de empresa, junto a su

dimensión subjetiva, tiene otra objetiva e institucional, en cuanto elemento de un determinado sistema económico, y se ejerce dentro de un marco general configurado por las reglas, tanto estatales como autonómicas, que ordenan la economía de mercado y, entre ellas, las que tutelan los derechos de los consumidores, preservan el medio ambiente, u organizan el urbanismo y una adecuada utilización del territorio por todos”.

III.2.5.7 El modelo económico

La [STC 127/1994, de 5 de mayo](#), resuelve, en otro orden de cosas, varios recursos de inconstitucionalidad contra la [Ley 10/1988](#), de 3 de mayo, de Televisión Privada. Lo interesante de esta Sentencia es la doctrina constitucional sobre los dos diferentes modelos económicos que contempla expresamente la Constitución en dos de los artículos más relevantes de la llamada Constitución económica: el [art. 38](#) (libertad de empresa) y el [art. 128](#) (servicio público esencial de titularidad estatal). El TC mantiene que ambos modelos se amparan, de forma simultánea, en la Constitución, y que dependerá de su concreto desarrollo por el Legislador, de cada momento, su particular decantación por uno u otro. El planteamiento de dicha apasionante problemática aparece reseñado en su FJ 1. Dice así:

CUADRO 77

STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 1

“(…) Desde un punto de vista material, en tercer lugar, debe responderse también a las impugnaciones que estiman incompatibles con las libertades de expresión e información ejercidas a través de la televisión (art. 20.1 de la Constitución) y con la misma libertad de empresa (art. 38 de la Norma fundamental) la consideración de la televisión como un servicio público esencial de titularidad estatal que se ejercita mediante la gestión indirecta por las sociedades anónimas que hayan obtenido una concesión”.

La argumentación doctrinal clave la hallamos, no obstante, en su FJ 6, cuando el TC apunta los límites – y las condiciones de los mismos – a la libertad de empresa, basándose en otras previas SSTC:

CUADRO 78

STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6

“Es, por lo demás, cierto que la vigencia de la libertad de empresa no resulta constitucionalmente resquebrajada por el hecho de la existencia de limitaciones derivadas de las reglas que disciplinen, proporcionada y razonablemente, el mercado (SSTC [37/1981](#), fundamentos jurídicos 4º y 7º; [88/1995](#), fundamento jurídico 2º; [37/1987](#), fundamento jurídico 5º; [17/1990](#), fundamento jurídico 8º; etc.); y, entre otras, por el sometimiento a una autorización administrativa que tutele distintos bienes constitucionales y los derechos de otros (STC [227/1993](#), fundamento jurídico 4º)”.

Por tanto, caben, a juicio del TC, reglas que disciplinen el mercado como límite al [art. 38 CE](#) en base a otros derechos y bienes constitucionalmente protegidos, siempre que estas sean razonables y proporcionadas a cada caso en cuestión.

III.2.5.8 La disciplina del mercado

Dentro del sector audiovisual encontramos también la [STC 7/2023, de 21 de febrero](#), que resuelve una cuestión de inconstitucionalidad, desestimándola, en relación con el artículo 194 de la [Ley 7/2010](#), de 31 de marzo, general de comunicación audiovisual, que establece que los prestadores de servicios de comunicación radiofónica dispondrán de libre acceso a los estadios y recintos deportivos a cambio de una compensación económica en función de los costes producidos. La existencia de tales límites que disciplinan el mercado, como es el caso, no vulnera la libertad de empresa. De nuevo, será determinante para la resolución de la

cuestión, la particular ponderación del fin perseguido y la adecuación y proporcionalidad de la medida adoptada (FJ 7).

CUADRO 79

STC 7/2023, de 21 de febrero, FJ 7

“la vigencia de la libertad de empresa no resulta constitucionalmente resquebrajada por el hecho de la existencia de limitaciones derivadas de las reglas que disciplinen, proporcionada y razonablemente, el mercado”.

III.2.5.9 El reparto de competencias entre el Estado y las CC.AA.

Otro punto relevante en cuanto a los límites genéricos a la libertad de empresa es la distribución de competencias entre las Comunidades Autónomas y el resto de poderes del Estado. En la [STC 96/2013, de 23 de abril](#) la cuestión se centra, de forma singular, en la competencia tributaria de las CC.AA. en relación con la protección medio ambiental, y cómo esta potestad puede afectar a la libertad de empresa y a la unidad del mercado. El recurso de inconstitucionalidad se desestima y se considera que la [Ley 13/2005](#), de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas en materia de tributos cedidos y tributos propios, de la Comunidad Autónoma de Aragón, no infringe el art. 38 CE. Tal tributo para proteger el entorno natural y territorial respetaría, según el TC, el contenido esencial de la libertad de empresa, y no supone ruptura del mercado, ni obstáculo a la libertad de personas y bienes.

III.2.5.10 La asistencia jurídica gratuita

Por último, la [STC 103/2018, de 4 de octubre](#), analiza si la regulación de la obligatoriedad del servicio de justicia gratuita, como límite a la libertad de empresa y al derecho al trabajo, incide en el contenido de la libertad de empresa. El recurso de inconstitucionalidad versa sobre la [Ley 2/2017](#), de 21 de junio, de modificación de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita. El TC desestima su inconstitucionalidad, al considerar que la obligatoriedad de prestar este servicio persigue un fin constitucionalmente legítimo y reconocido por el [art. 119 CE](#), en tanto que derecho prestacional y de configuración legal. No es, pues, contrario a la Constitución, que los Colegios de Abogados, como corporaciones de derecho público de base asociativa, ejerzan una función pública delegada del Estado (FJ 8).

CUADRO 80

STC 103/2018, de 4 de octubre, FJ 8

“Del hecho de que los preceptos recurridos impongan determinadas obligaciones a los abogados que afectan al libre ejercicio de la actividad económica no cabe deducir sin más que tal afectación sea contraria a la CE, pues el derecho a la libertad de empresa no garantiza que el legislador pueda establecer medidas que incidan en este derecho”.

III.3. Jurisprudencia constitucional relevante en materias específicas

En este apartado analizaremos, con detenimiento, los aspectos más controvertidos en la concreta aplicación de la libertad de empresa. Así, nos vamos a centrar en el estudio de seis ámbitos específicos que disfrutan de una indiscutida relevancia en esta materia:

- 1) Defensa de la competencia,
- 2) Concurrencia entre empresas,
- 3) Defensa de la productividad,
- 4) Mercado único y unidad de la economía nacional,

- 5) Libertad de comercio (art. 51.3 CE) y
- 6) Libertad de iniciativa económica.

El presente apartado debe completarse necesariamente con el examen que realizaremos más adelante en, el apartado IV, sobre *Los contornos y desafíos a la libertad de empresa*, especialmente, en cuanto a sus límites (epígrafe IV.8).

III.3.1. Defensa de la competencia

La primera de las resoluciones digna de mención, pues delimita el esquema competencial entre el Estado y las diferentes Comunidades Autónomas, es la [STC 208/1999, de 11 de noviembre](#). Esta fue dictada en los recursos de inconstitucionalidad acumulados números 2009/1989 y 2027/1989, y estimó parcialmente los citados recursos, al declarar la inconstitucionalidad de la cláusula "*en todo o en parte del mercado nacional*" contenida expresamente o por remisión en los artículos 4, 7, 9, 10, 11 y 25, a) y c) de la [Ley 16/1989](#), de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

Los efectos del fallo se traducen en la necesidad de establecer, mediante ley estatal, el marco para el desarrollo de las competencias ejecutivas del Estado y las Comunidades Autónomas previstas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, y de su correlativo desarrollo reglamentario. El FJ 8 de la Sentencia reconoce, no obstante, la vigencia de los preceptos de la Ley impugnada, a pesar de haber sido declarados nulos, hasta tanto el Estado no determine los puntos de conexión que permitan a las Comunidades Autónomas ejercer las competencias ejecutivas que les reconocen sus Estatutos de Autonomía. En caso contrario – argumenta con buen criterio el Tribunal – se produciría un vacío normativo que atentaría contra los intereses constitucionalmente relevantes referidos a la reiterada defensa de la competencia.

A pesar de ello, el TC reconoce que la postergación en el tiempo de los efectos de la nulidad declarada genera una situación anómala y provisiona, que debe acabar cuanto antes, al tiempo que invoca la lealtad constitucional que vincula al Estado para ponerle fin en el plazo más breve. Por ello, se conmina a la adopción de una rápida iniciativa legislativa que establezca el marco para la ejecución de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas con pleno respeto a los criterios afirmados por el TC, una iniciativa que el Estado desplegó con la promulgación de la [Ley 1/2002](#), de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, ya analizada en el correspondiente epígrafe.

De especial interés es también la [STC 71/2012, de 16 de abril](#), que aborda un conflicto positivo de competencia, planteado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, contra el [Acuerdo de 31 de mayo de 2007](#) del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, por el que se mantiene la competencia de dicho órgano sobre el expediente núm. 627-2007, referido a la Estación Sur de autobuses de Madrid. Lo interesante de la Sentencia es que viene a aclarar, dentro del correspondiente sistema de distribución de competencias recogido en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, la ejecución o aplicación singular de la legislación de defensa de la competencia.

En relación con la paralela comprensión de la defensa de la competencia, como un presupuesto y un límite necesario de la libertad de empresa en el contexto de la economía de mercado, que la propia defensa de la competencia define, merece la pena destacar su FJ 3 –que a su vez parte del FJ 6 de la [STC 208/1999](#), anteriormente citada, y del FJ 4 de la [STC 88/1986, de 1 de julio](#). Dice así:

CUADRO 81

STC 71/2012, de 16 de abril, FJ 3

“La defensa de la competencia constituye, a la vez, un presupuesto y un límite necesario de la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, reconocida en el art. 38 C.E. Como dijimos en la tan citada STC [88/1986](#), ‘el reconocimiento de la economía de mercado por la Constitución, como marco obligado de la libertad de empresa, y el compromiso de proteger el ejercicio de ésta —artículo 38, inciso segundo— por parte de los poderes públicos supone la necesidad de una actuación específicamente encaminada a defender tales objetivos constitucionales. Y una de las actuaciones que pueden resultar necesarias es la consistente en 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, apareciendo así la defensa de la competencia como una necesaria defensa, y no como una restricción, de la libertad de Empresa y de la economía de mercado, que se verían amenazadas por el juego incontrolado de las tendencias naturales de éste”.

Respecto de la específica cuestión competencial que suscita el conflicto positivo, su FJ 5 lo resuelve afirmando:

CUADRO 82

STC 71/2012, de 16 de abril, FJ 5

“De la STC [208/1999](#) (FFJJ 6 y 7), confirmada posteriormente por las SSTC [12/2003](#), de 28 de enero, y [157/2004](#), de 21 de septiembre, se desprende por tanto que, como alega el Abogado del Estado, las facultades en materia de defensa de la competencia corresponden al Estado siempre que la práctica restrictiva pueda alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario o en el conjunto del mercado nacional, aunque tal acto se realice en el territorio de una Comunidad Autónoma; y, que, por el contrario, la facultad ejecutiva corresponde a la Comunidad Autónoma sólo cuando concurren dos circunstancias: que la práctica restrictiva tenga lugar en el territorio de la Comunidad y, además, que “no afecte al mercado supra autonómico” o no tenga “trascendencia sobre el mercado supra autonómico”. En el presente caso resulta incontrovertido que la práctica restrictiva tuvo lugar en el territorio de la Comunidad Autónoma que plantea el conflicto, por lo que la disputa se centra en la segunda circunstancia mencionada, esto es, en la determinación de si la conducta imputada a Esamsa tiene o no trascendencia supra autonómica”.

En una línea similar a las dos Sentencias examinadas, se expresan las SSTC [88/1986, de 1 de julio](#), [12/2003, de 28 de enero](#) y [157/2004, de 21 de septiembre](#).

III.3.2. Concurrencia entre empresas

La [STC 88/1986, de 1 de julio](#) es ilustrativa a la hora de perfilar las conexiones entre la defensa de la competencia y la concurrencia entre empresas, tal y como ya hemos examinado anteriormente en parte. La economía de mercado encuentra como uno de sus principales elementos constitutivos la concurrencia entre empresas y, por tanto, también de la libertad de empresa. En este sentido es clarificador su FJ 4 referenciado unas líneas más arriba. Y es que la libre concurrencia entre empresas puede afectar a las excesivas o no justificadas rebajas en los precios de los productos y bienes, lo que obliga al TC a delimitar, en su FJ 8, su adecuada comprensión conceptual. Se señala así:

CUADRO 83

STC 88/1986, de 1 de julio, FJ 8

“(…) En cuanto la venta a pérdida puede incidir en perjuicio de otros comerciantes, a quienes en la noma cuestionada se prohíbe realizarla en los supuestos distintos de venta en rebaja, en liquidación de saldos y de productos perecederos, sin justificación suficiente, es claro que se está entrando en el ámbito de la libre concurrencia comercial, en su aspecto o perspectiva de igualdad y libertad de oportunidades en la estructura económica de libre competición, dentro de los límites, por supuesto, de la economía general. En

este sentido el precepto estudiado es una norma limitativa de la libre competencia, materia que la propia ley autonómica reconoce y salva como exclusiva y reservada al Estado, dentro de la legislación relativa a la defensa de la competencia, y por ello debe ser declarada inconstitucional por falta de título competencial comunitario”.

La [STC 135/2012, de 19 de junio](#) viene a resolver, por su parte, el recurso de inconstitucionalidad número 7745-2007, interpuesto por la Comunidad de Madrid contra el apartado 20 del artículo único de la Ley 12/2007, de 2 de julio, por la que se modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos. El TC desestima el mismo a los mentados efectos de la competencia entre empresas. El TC manifiesta, en su FJ 5, lo siguiente:

CUADRO 84

STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 5

“Como dijimos en la STC 88/1986, de 1 de julio (FJ 4) “el reconocimiento de la economía de mercado por la Constitución, como marco obligado de la libertad de empresa, y el compromiso de proteger el ejercicio de ésta —art. 38, inciso segundo— por parte de los poderes públicos supone la necesidad de una actuación específicamente encaminada a defender tales objetivos constitucionales. Y una de las actuaciones que pueden resultar necesarias es la consistente en evitar aquellas prácticas que puedan afectar o dañar seriamente a un elemento tan decisivo en la economía de mercado como es la competencia entre empresas, apareciendo así la defensa de la competencia como una necesaria defensa, y no como una restricción, de la libertad de empresa y de la economía de mercado, que se verían amenazadas por el juego incontrolado de las tendencias naturales de éste.

(...) Esta medida no es, por tanto, excluyente del acceso al mercado pues no impide que puedan otorgarse nuevas autorizaciones previas en libre competencia, respecto de las cuales, no obstante, tendrá preferencia la empresa que ya está en la zona geográfica o área de influencia adyacente a la nueva zona para la que se solicita autorización. En consecuencia, el precepto impugnado no vulnera el derecho a la libertad de empresa recogido en el art. 38 CE, ya que la medida resulta proporcionada y razonable al objetivo perseguido con la misma, al tratar de primar la eficiencia en beneficio del sistema gasista para lograr unas menores inversiones y conseguir así un menor precio para el consumidor final”.

III.3.3. Defensa de la productividad

La temprana [STC 37/1987, de 26 de marzo](#), resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra determinados artículos de la [Ley del Parlamento de Andalucía 8/1984](#), de 3 de julio, de Reforma Agraria. Interesa destacar aquí cómo el TC considera la defensa de la productividad como un límite explícito a la libertad de empresa. Esta limitación tiene por fundamentación determinados bienes o principios protegidos por la CE, concretamente, los contemplados en los [artículos 40](#) (progreso social y económico, distribución equitativa de la renta, estabilidad económica y pleno empleo), [128.1](#) (subordinación de la riqueza del país al interés general) y [130.1](#) (modernización y desarrollo de la agricultura, ganadería, pesca y artesanía). Así lo argumenta en su FJ 5:

CUADRO 85

STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 5

“El art. 38 de la Constitución dispone que los poderes públicos garantizan el ejercicio de la libre empresa -al tiempo que la defensa de la productividad, que a su vez puede suponer un límite a aquélla- de acuerdo con las exigencias de la economía general, entre las que hay que incluir las que pueden imponerse en virtud de determinados bienes o principios constitucionalmente protegidos (a alguno de los cuales ya nos hemos referido con anterioridad, arts. 40, 128.1, 130.1) y, en su caso, de la Planificación”.

La [STC 118/2019, de 16 de octubre](#), conoce de una cuestión de inconstitucionalidad, respecto del art. 52.d) de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, ya estudiada con detalle en

un apartado anterior. El TC desestima la cuestión, y considera constitucional la extinción del contrato por causas objetivas en casos de faltas de asistencia al trabajo intermitentes de corta duración. Se refrenda pues la constitucionalidad del cese de la relación laboral por el absentismo derivado de enfermedades intermitentes. La libertad de empresa avala, por tanto, que el empresario no tenga que soportar el gravamen económico que las ausencias implican, además de justificarse en aras a la defensa de la productividad. En este punto, el TC se remite, en su FJ 6, al propio TJUE en los siguientes términos, apareciendo luego la defensa de la productividad como un límite constitucional al derecho al trabajo:

CUADRO 86

STC 118/2019, de 16 de octubre, FJ6

“La regulación contenida en el art. 52 d) LET responde al objetivo legítimo de paliar el gravamen económico que las ausencias al trabajo suponen para las empresas. Así lo ha entendido también el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la citada sentencia del 18 de enero de 2018, (asunto C-270/16, Ruiz Conejero), §44 y concordantes. Por consiguiente, atañe a la defensa de la productividad de la empresa, que es una exigencia constitucionalmente reconocida (art. 38 CE).

(...) Si bien es cierto que el legislador ha adoptado una medida que limita el derecho al trabajo, en su vertiente de derecho a la estabilidad en el empleo, lo ha hecho con una finalidad legítima —evitar el incremento indebido de los costes que para las empresas suponen las ausencias al trabajo—, que encuentra fundamento constitucional en la libertad de empresa y la defensa de la productividad (art. 38 CE)”.

III.3.4. Mercado único y unidad de la economía nacional

En esta cuestión disfruta de especial incidencia la competencia tributaria propia reconocida a las CC.AA., especialmente en el ámbito de la protección del medio ambiente, el entorno natural y territorial. Así como si su ejercicio competencial por parte autonómica puede suponer un límite inconstitucional al desarrollo de la libertad de empresa dentro de un mercado único y en situación de igualdad competitiva.

En la [STC 96/2013, de 23 de abril](#), se resuelve un recurso de inconstitucionalidad, que se estima parcialmente, sobre la [Ley 20/2013](#), de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. La discusión se concreta en la competencia tributaria de las CC.AA. en relación con la protección medio ambiental, y cómo esta potestad puede afectar a la libertad de empresa y a la unidad del mercado. En su FJ 4 el TC centra la controversia suscitada en los siguientes términos:

CUADRO 87

STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 4

“Lo que se nos plantea en este recurso de inconstitucionalidad es si el sometimiento del ejercicio de una cierta actividad empresarial —en este caso la distribución comercial mediante grandes superficies— a distintas condiciones según el territorio donde se realice, concretamente a un diferente régimen impositivo dependiendo de si se desenvuelve la actividad en Aragón o en otra Comunidad Autónoma, rompe la unidad de mercado constitucionalmente reconocida, en el sentido de que impide que el derecho a la libertad de empresa se ejercite en condiciones básicas de igualdad (art. 38 CE) o en la medida que supone un obstáculo a la libre circulación impuesta por el art. 139.2 CE”.

Materia muy similar aborda la [STC 53/2014, de 10 de abril](#), que conoce de una cuestión de inconstitucionalidad contra un precepto de la [Ley del Principado de Asturias 15/2002](#), de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales, que establece la creación de un tributo autonómico propio sobre grandes establecimientos comerciales para la protección del medio ambiente, el territorio y la trama del comercio urbano. La cuestión se destima. En su fallo, el

TC entiende que el fin perseguido por la ley es legítimo y adecuado, y que tampoco vulnera el derecho fundamental a la libertad de empresa:

CUADRO 88

STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7

“El derecho fundamental a la libertad de empresa, se ejerce, por tanto, “dentro de un marco general configurado por las reglas, tanto estatales como autonómicas, que ordenan la economía de mercado y, entre ellas, las que tutelan los derechos de los consumidores, preservan el medio ambiente, u organizan el urbanismo y una adecuada utilización del territorio por todos” [STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 4 e)]. Las reglas estatales o autonómicas que ordenan la economía de mercado deben, por tanto, ser conformes con la doble garantía constitucionalmente establecida del derecho fundamental a la libertad de empresa: la de la reserva de ley y la que resulta de la atribución a cada derecho o libertad de un contenido esencial, un núcleo del que ni siquiera el legislador puede disponer”.

Como ya había indicado el TC, en otras previas ocasiones, la normativa estatal y autonómica puede limitar el derecho a la libertad de empresa al ordenar la economía de mercado; especialmente, en los supuestos en que se defienden los siguientes bienes y derechos:

- 1) los derechos de los consumidores,
- 2) el medio ambiente,
- 3) la organización del urbanismo para una adecuada utilización del territorio por todos.

Si bien es verdad, que estos límites tienen, a su vez, que cumplir de forma simultánea el doble requisito constitucional de satisfacer:

- a) el principio de reserva de ley; y
- b) el respecto al contenido esencial del derecho a la libertad de empresa.

Desde tales consideraciones, el TC avala, en el mismo FJ 7, in fine, la constitucionalidad de la medida tributaria autonómica:

CUADRO 89

STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7

“En consecuencia, el impuesto impugnado no vulnera el derecho a la libertad de empresa recogido en el art. 38 CE, ya que la medida promueve razonablemente el objetivo perseguido con la misma, al tratar de reducir el impacto negativo derivado de la existencia de los grandes establecimientos comerciales sobre el medio ambiente, el territorio y la trama del comercio urbano, y ya que la medida no establece limitaciones de la actividad económica diferentes para empresas competidoras que se encuentren en una misma situación”.

Otra sentencia verdaderamente relevante³⁵ en este campo es la [STC 79/2017, de 22 de junio](#). Esta estima parcialmente un recurso de inconstitucionalidad contra determinados preceptos de la [Ley 20/2013](#), de 9 de diciembre, de garantía de la unidad del mercado. La Sentencia declara que, si bien el Estado puede en ejercicio de sus competencias transversales crear un marco normativo unitario de aplicación en todo el territorio nacional para promover la unidad del mercado, no está habilitado para dejar sin espacio alguno al ejercicio de las competencias

³⁵ Prueba de ello es el extenso análisis que ha suscitado en la doctrina. Ver CIDONCHA MARTÍN, A.: “El Tribunal Constitucional y la Ley de garantía de la unidad de mercado. Comentario a la STC 79/2017, de 22 de junio de 2017”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 114, 2018, 301-336; ORTEGA, J.: “La Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley de Unidad de Mercado”, *Almacén de Derecho*, 6 de noviembre de 2017: <https://almacendederecho.org/comentario-la-sentencia-del-tribunal-constitucional-la-ley-unidad-mercado>; ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: “La sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley de Unidad de Mercado”, *Almacén de Derecho*, 2 de noviembre de 2017: <https://almacendederecho.org/la-sentencia-del-tribunal-constitucional-la-ley-unidad-mercado>.

autonómicas en la materia, cercenando su derecho a establecer otras medidas tributarias complementarias. Al tiempo, el TC determina la autoridad de origen, así como la aplicación a actos o disposiciones autonómicos del régimen de suspensión automática, consecuencia de su impugnación por el Consejo para la Unidad de Mercado. Por su interés, destacamos su FJ 3, donde se sostiene que:

CUADRO 90

STC 79/2017, de 22 de junio, FJ 3

“En efecto, este Tribunal, tras recordar que la competencia recogida en el artículo 149.1.13 CE ampara todas aquellas normas y actuaciones orientadas a garantizar el mantenimiento de la unidad de mercado (SSTC [118/1996](#), de 27 de junio, FJ 10, y [208/1999](#), de 11 de noviembre, FJ 6) o de la unidad económica (SSTC [152/1988](#), de 20 de julio, FJ 2; [186/1988](#), de 17 de octubre, FJ 2; [96/1990](#), de 24 de mayo, FJ 3, y [146/1992](#), de 16 de octubre, FJ 2), ha señalado que la competencia del Estado prevista en el artículo 149.1.13 CE alcanza, además, no sólo a las bases, sino también a la coordinación de ámbitos competenciales ajenos que inciden en la ordenación general de la economía. La competencia estatal de coordinación presupone, lógicamente, la existencia de competencias autonómicas que deben ser coordinadas, competencias que el Estado debe respetar, evitando que la coordinación llegue “a tal grado de desarrollo” que deje vacías de contenido las correspondientes competencias de las Comunidades Autónomas (STC [32/1983](#), FJ 2)”.

La [STC 121/2018, de 31 de octubre](#), resuelve, por su parte, una cuestión de inconstitucionalidad, respecto del art. 18.2 a) 1 de la citada [Ley 20/2013](#), de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. El TC hace suyas aquí las argumentaciones ya adelantadas en la mentada [STC 79/2017](#). En el presente caso, el TC desestima el recurso. A juicio del más alto Tribunal de España, los títulos competenciales transversales, de los que es titular el Estado, como el de coordinación de la planificación general de la actividad económica, pueden proyectarse sobre competencias sectoriales que una Comunidad Autónoma haya asumido, incluso como exclusivas, en su Estatuto de Autonomía (FJ 3).

CUADRO 91

STC 121/2018, de 31 de octubre, FJ 3

“(…) Hemos de dilucidar si, al dictar una norma básica para la coordinación de la planificación general de la actividad económica, el Estado puede condicionar las competencias ejecutivas autonómicas en ámbitos competenciales afectados por la incidencia del título transversal del artículo 149.1.13 CE. La respuesta ha de ser afirmativa, pues reiteradamente hemos afirmado que los títulos competenciales transversales de los que es titular el Estado, como el que ahora nos ocupa, pueden proyectarse sobre competencias sectoriales que una Comunidad Autónoma haya asumido, incluso como exclusivas, en su Estatuto”.

Por lo demás, son numerosos los recursos de inconstitucionalidad sobre leyes autonómicas y cómo éstas afectan a la unidad del mercado y a las condiciones de igualdad en la actividad comercial. Entre otras, la [STC 89/2017, de 4 de julio](#), conoce de varios preceptos de la [Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010](#), de 7 de julio, del cine, relativos a las obligaciones lingüísticas impuestas a los distribuidores y exhibidores cinematográficos. La cuestión se desestima. La clave de la argumentación del TC se asienta en la legitimidad constitucional de la normalización lingüística, que es considerada como un objetivo constitucionalmente legítimo. Por otro lado, y continuando con la doctrina marcada por la [STC 53/2014, de 10 de abril](#) –estudiada unas líneas más arriba– se sostiene que el desarrollo de la actividad empresarial, en condiciones de igualdad, se impone sobre cada ordenamiento, estatal o autonómico, individualmente considerado. Esto es, no es posible considerar que las condiciones de ejercicio de la actividad económica deban ser las mismas en todo el territorio nacional. (FJ 14 y 15).

CUADRO 92

STC 89/2017, de 4 de julio, FJ 14 y 15**FJ 14**

“La defensa y promoción de la lengua cooficial propia, la normalización lingüística es (...) un objetivo constitucionalmente legítimo que, por mandato del artículo 50 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, debe ser promovido por los poderes públicos de la Comunidad Autónoma. La propia Constitución se refiere, igualmente, a la necesidad de proteger y respetar las distintas modalidades lingüísticas de España como parte de nuestro patrimonio cultural (art. 3.3 CE).

(...) Las obligaciones impuestas sobre los distribuidores en el artículo 18.1 de la Ley 20/2010 tienen como efecto aumentar el porcentaje de películas que se distribuyen en lengua catalana y son, por tanto, medidas idóneas y adecuadas para promover el legítimo objetivo que se pretende, la normalización lingüística de la lengua catalana; y tal exigencia no supone una limitación tan intensa del derecho a la libertad de empresa que materialmente conlleve una privación del mismo”.

FJ 15

“Así, el derecho a desarrollar una actividad empresarial en condiciones de igualdad que es, indudablemente, una manifestación de la libertad de empresa, se impone, como ha declarado el Tribunal, ante cada ordenamiento, estatal o autonómico, individualmente considerado (SSTC 53/2014, FJ 7, y 30/2016, FJ 6) y no es posible considerar que del referido derecho se deriva la exigencia de que las concretas condiciones de ejercicio de la actividad económica tengan que ser las mismas en todo el territorio nacional.”

Caso similar se afronta en la [STC 7/2018, de 25 de enero](#), con argumentos parecidos y resultado idéntico. Evidentemente, cambia la norma objeto de recurso, que en el presente caso es la [Ley 22/2010, de 20 de julio](#), del Código de Consumo de Cataluña. En dicha normativa se reconoce a los consumidores el derecho a ser atendidos de forma oral y escrita en la lengua oficial que escojan, y a recibir determinada información en catalán. Lo relativo, en particular, a la incidencia de tales medidas sobre la libertad de empresa se aborda en su FJ 7.

CUADRO 93

STC 7/2018, de 25 de enero, FJ 7

“El apartado segundo del artículo 128-1 aquí impugnado, al reconocer un derecho a recibir determinados documentos e informaciones en catalán, impone a las empresas la obligación de proporcionar aquellos a los consumidores que así lo soliciten. Obligación que es una medida idónea para promover el legítimo objetivo que se pretende, la normalización lingüística de la lengua catalana, sin que esta exigencia suponga una limitación tan intensa del derecho a la libertad de empresa que materialmente conlleve una privación del mismo. Por todo ello debemos desestimar que el apartado segundo del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña haya vulnerado tal perspectiva del artículo 38 CE.

(...) En definitiva, y de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, del artículo 38 CE no cabe derivar la garantía de que todas las empresas de un mismo sector disfruten del mismo grado de libertad en todo el territorio nacional, sino que cabe derivar la garantía de que todas las empresas de un mismo sector disfruten del mismo grado de libertad ante cada ordenamiento individualmente considerado, el estatal y los autonómicos”.

Algo semejante acontece con lo resuelto en la [STC 112/2021, de 13 de mayo](#), que conoce de un recurso de inconstitucionalidad sobre algunos preceptos de la [Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020](#), de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor. Aunque su objeto no es obviamente la materia lingüística, sino la diferenciación de zonas de cultivo, seguimos estando ante la cuestión de la unidad del mercado y la capacidad legislativa en la materia por parte de las CC.AA. El TC desestima el recurso, ya que, a su juicio, la ley autonómica impugnada supera el juicio de razonabilidad propia de normas de índole social y económica que buscan fines legítimos: la limitación de la actividad agrícola en terrenos próximos al

dominio público marítimo-terrestre. No se estima, en suma, que en ella se vulnere el derecho a la propiedad y a la libertad de empresa (FJ 6 y 7).

CUADRO 94

STC 112/2021, de 13 de mayo, FJ 6 y 7**FJ 6**

"(...) Cuando se trata de controlar la constitucionalidad de las leyes desde la perspectiva de la libertad de empresa constitucionalmente garantizada, este tribunal ha aplicado el canon de la "razonabilidad", y no el de la proporcionalidad en sentido estricto (por todas, STC [111/2017](#), de 5 de octubre, FJ 4 b):

'El artículo 38 CE asegura a los individuos la libertad de intercambio comercial; esto es, la capacidad de ofrecer servicios o productos en el mercado (STC [71/2008](#), de 26 de febrero). Tal libertad es compatible con la regulación de condiciones; típicamente las destinadas a proteger a los consumidores, a preservar el medio ambiente, a organizar el urbanismo o a asegurar la "adecuada utilización del territorio por todos" [STC [227/1993](#), de 9 de julio, FJ 4 e]. Ahora bien, el artículo 38 CE impone límites a la configuración legislativa de este tipo de condiciones por parte del Estado, las comunidades autónomas y los entes locales. Las condiciones que se establezcan deben ajustarse a un canon de razonabilidad en el sentido de que respondan a un objetivo constitucionalmente legítimo y sean idóneas o adecuadas para conseguirlo sin que su intensidad llegue al punto de suponer un impedimento práctico del libre ejercicio de la actividad económica'.

FJ 7

"Por lo que respecta al derecho a la libertad de empresa del art. 38, hemos dicho que 'implica, fundamentalmente, el derecho a iniciar y sostener una actividad empresarial' (STC [135/2012](#), de 19 de junio, FJ 5, con cita de otras), pero 'no es un derecho absoluto e incondicionado' y por lo tanto 'su vigencia no resulta comprometida por el hecho de que existan limitaciones a su ejercicio derivadas de las reglas que disciplinen, proporcionada y razonablemente, el mercado [...] porque del art. 38 CE no puede derivarse sin más el derecho a acometer cualquier empresa o a ejercerla sin traba ni limitación de ningún tipo, sino solo el derecho de iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial, cuyo ejercicio está disciplinado por normas de muy distinto orden [...] o lo que es lo mismo, a ejercer esa actividad con plena sujeción a la normativa sobre ordenación del mercado y de la actividad económica general' (STC [35/2016](#), de 3 de marzo, FJ 3)"

III.3.5. Libertad de comercio

En este epígrafe vamos a analizar ocho SSTC que tienen como objeto de discusión la interpretación del [artículo 51.3 CE](#). Un precepto que dispone, como hemos visto en el apartado II.1 del presente estudio, que *"en el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales"*. Como veremos, la polémica sobre los horarios comerciales centra una parte importante de las resoluciones del TC en relación con el comercio interior y las competencias entre el Estado y las CC. AA en dicha materia. Estas son las siguientes:

La [STC 88/2010, de 15 de noviembre](#), resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra el art. 15.5 de la [Ley del Parlamento de Cantabria 1/2002](#), de 26 de febrero, del Comercio de Cantabria. El TC declara inconstitucional el citado artículo por ser contrario a la mentada [Ley 1/2004](#), de 21 de diciembre, de horarios comerciales; concretamente, a lo previsto en su art. 5.1. El razonamiento del fallo se fundamenta en que la mentada Ley estatal no distingue, a los efectos de la libertad de horarios comerciales, entre establecimientos en función de su superficie (FJ 6).

CUADRO 95

STC 88/2010, de 15 de noviembre, FJ 6

“(…) El actual art. 15.5 de la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2002 ha incurrido en contradicción con lo dispuesto en el art. 5.1 de la Ley estatal 1/2004, pues resulta claro que (...) restringe la libertad de horarios en zonas de gran afluencia turística a los establecimientos comerciales minoristas cuya superficie útil de venta y exposición supere dos mil quinientos metros cuadrados, limitación no contenida en la legislación básica estatal en materia de horarios comerciales. Dicha previsión implica establecer restricciones al régimen de libertad de horarios no previstas por la normativa básica estatal, la cual no hace distinciones en función de la mayor o menor superficie del establecimiento comercial. Lo anterior supone, por tanto, un exceso del legislador autonómico en el ejercicio de su competencia estatutaria en materia de comercio interior, lo que ha de conllevar, en este punto, la declaración de inconstitucionalidad de la disposición legal recurrida por contravenir el orden constitucional de distribución de competencias.”

La [STC 140/2011, de 14 de septiembre](#), conoce de un recurso de inconstitucionalidad contra varios preceptos de la [Ley 1/2004](#), de 21 de diciembre, de horarios comerciales. En esta Ley estatal se da libertad de horario a las tiendas de conveniencia y a los comercios ubicados en zonas de afluencia turística. En el presente caso, el TC desestima el recurso, al considerar que es legítimo que el Estado, que es competente para la ordenación general de la economía, establezca un régimen de libertad de horarios comerciales al tratarse de una medida con la que se pretende fomentar la actividad económica y el empleo. La argumentación determinante la encontramos en su FJ 4, donde se esgrime que:

CUADRO 96

STC 140/2011, de 14 de septiembre, FJ 4

“La doctrina de este Tribunal sobre el límite de la legislación estatal básica no puede proyectarse sobre un aspecto parcial de la competencia autonómica. Ésta posee un ámbito mucho más extenso, al comprender el “comercio interior”, mientras que la norma del Estado sólo afecta a una materia o subsector específico dentro de ese ámbito, el relativo al régimen de horarios comerciales. Así, no cabe estimar producido un vaciamiento de aquella competencia, aunque se haya reducido en una concreta materia o subsector específicos por las razones relativas al carácter y contenido de la norma estatal que se acaban de indicar” [STC 284/1993, FJ 4 C)]”.

La [STC 204/2013, de 5 de diciembre](#), resuelve un recurso de inconstitucionalidad contra el art. 14.1 de la [Ley del Parlamento de las Illes Balears 25/2006](#), de 27 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas. Aquí el TC estima el recurso, pues considera que la norma autonómica vulnera la Ley estatal básica de medidas sanitarias frente al tabaquismo, dictada al amparo de la cobertura constitucional del [art. 149.1.16 CE](#). Un establecimiento de “comercio turístico”, argumentará el TC, no se puede beneficiar de la venta de productos del tabaco que la norma estatal establece para los establecimientos hoteleros. En su FJ 6 se afirma, con rotundidad, que:

CUADRO 97

STC 204/2013, de 5 de diciembre, FJ 6

“La regulación autonómica ha invadido por tanto la competencia estatal para fijar las bases de la sanidad interior (art. 149.1.16 CE)”.

La [STC 211/2016, de 15 de diciembre](#), afronta otra vez la polémica de los horarios comerciales. En esta ocasión, se estima parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra varios preceptos del [Decreto-ley de Cataluña 4/2012](#), de 30 de octubre, de medidas en materia de horarios comerciales y determinadas actividades de promoción. Concretamente, el TC entiende como contrarios al régimen liberalizador de la [Ley 1/2004](#), de

21 de diciembre, aquellos preceptos que imponen límites espaciales o temporales a los horarios, así como al período de venta en rebajas:

CUADRO 98

STC 211/2016, de 15 de diciembre, FJ 7

“Frente a la libertad otorgada por la base estatal, la norma autonómica impone límites al horario diario de apertura de los establecimientos comerciales. Por esa razón es contraria al orden constitucional de la distribución de competencias y, por tanto, inconstitucional y nula”.

La [STC 214/2016, de 15 de diciembre](#), resuelve, en su caso, un recurso de inconstitucionalidad contra la [Ley 18/2014](#), de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia. En ella, siguiendo en el reseñado ámbito de los horarios comerciales, el TC viene a confirmar su reiterada doctrina (SSTC [18/2016, de 4 de febrero](#), FJ 9 y [195/2016, de 16 de noviembre](#), FJ 6) acerca de la constitucionalidad de los preceptos estatales relativos al régimen de horarios comerciales en zonas de gran afluencia turística. En este campo, se afirma nuevamente, que la normativa básica estatal no invade las competencias autonómicas en materia de comercio interior, ya que permite que las CC.AA. modulen el alcance del régimen de horarios comerciales mediante la declaración de zonas de gran afluencia turística. Dice así:

CUADRO 99

STC 214/2016, de 15 de diciembre, FJ 3

“Regular la plena libertad horaria es una opción a disposición de la Comunidad Autónoma para el caso de que decida no ejercer las posibilidades de regulación que le ofrece la norma estatal, modulando el alcance de la declaración en el sentido de limitar territorial o temporalmente la libertad de apertura que lleva implícita la declaración de la zona de gran afluencia turística”.

En fin, en una línea similar en cuanto a la recurrente problemática de los horarios comerciales, tenemos también las SSTC [25/2017, de 16 de febrero](#), [69/2018, de 21 de junio](#) y [117/2022, de 29 de septiembre](#), que resuelven sendos de recursos de inconstitucionalidad.

III.3.6. Libertad de iniciativa económica

Concluimos este apartado con el estudio de tres SSTC en relación con la libertad de iniciativa económica, regulada en el [art. 128.2 CE](#), en tanto que limite al contenido de la libertad de empresa. En este sentido, destaca la ponderación que realiza el TC, en cada caso, a la hora de armonizar los artículos [33.3](#), [38](#) y [128.2 CE](#). Como curiosidad, aquí encontramos la única de sus sentencias que se resuelve, no un recurso ni una cuestión de inconstitucionalidad, sino un recurso de amparo.

La [STC 17/1990, de 7 de febrero](#), conoce de un recurso de inconstitucionalidad contra determinados preceptos de la [Ley del Parlamento de Canarias 10/1987](#), de 5 de mayo, de Aguas. El TC perfila la correcta comprensión de la libre iniciativa económico-privada en relación con el derecho a la indemnización por la privación de bienes o derechos, atendiendo a las singulares circunstancias de la Comunidad Canaria en materia de aguas. Una situación fáctica que justifica la publicación de una actividad servicial, como es la del transporte del agua, que necesariamente conlleva determinadas restricciones en los derechos de los particulares hasta entonces dedicados a tal actividad empresarial. Así, el FJ 16 señala que:

CUADRO 100

STC 17/1990, de 7 de febrero, FJ 16

“La declaración de servicio público no incide directamente en la propiedad de los bienes -conducciones e instalaciones-, sino en el ejercicio y desarrollo de la actividad servicial prestada hasta entonces por los particulares. La declaración de servicio público y la asunción de la titularidad del mismo por la Administración elimina la libre iniciativa económico-privada, pero tal eliminación, en rigurosos términos, no supone necesariamente la privación de los elementos patrimoniales que posibilitaban el ejercicio de la actividad. Por ello, no hay vulneración del art. 33.3 de la Constitución por el simple hecho de que no preverse indemnización alguna como consecuencia de la publicación de la actividad”.

La [STC 208/1993, de 28 de junio](#), tiene la peculiaridad, como ya hemos indicado, de ser la única Sentencia aquí estudiada que resuelve un recurso de amparo por posible vulneración de los artículos [24.1](#) y [28.1](#) CE. El TC entiende que la libertad de empresa y la autonomía individual-contractual pueden aplicarse al margen de la negociación colectiva y el convenio colectivo; y que cabe, por tanto, esa libertad de iniciativa por parte del empresario en los términos que nos expone su FJ4:

CUADRO 101

STC 208/1993, de 28 de junio, FJ 4

“De este modo se trata de prestaciones económicas que no sólo no son menos favorables a las establecidas en el convenio colectivo, sino que tampoco pueden entenderse contrarias al mismo. Se trata de gratificaciones adicionales a las previstas en la normativa colectiva, no contrarias a éstas y que, por ello, operan en un espacio libre de regulación legal o contractual colectiva, y por ello abierto al ejercicio de la libertad de empresa y de la autonomía contractual. La negociación colectiva contribuye decididamente a la mejora de las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores, como instrumento esencial para la ordenación de las relaciones de trabajo que justifica el predominio de la voluntad colectiva sobre la individual y de los intereses de la colectividad sobre los concretos de los individuos que la componen, limitando incluso algunos de éstos para la efectiva promoción de aquéllos. Pero ni la negociación colectiva supone negar virtualidad a la libertad de empresa reconocida en el art. 38 C.E., y por ello, a un ámbito de ejercicio de poderes y facultades para la gestión de la empresa”.

Finalmente, la [STC 227/1993, de 9 de julio](#), conoce de un recurso de inconstitucionalidad contra diversos artículos de la [Ley del Parlamento de Cataluña 3/1987](#), de 9 de marzo, de equipamientos comerciales. El recurso se desestima. La normativa estatal, autonómica y local, apunta el TC, es un límite constitucional a la libertad de empresa, ya que en ellas se pueden disciplinar múltiples aspectos de relevancia económica como, entre otros, el comercio interior y la ordenación del territorio. La demanda sugería que la controvertida Ley catalana reducía *“con toda impunidad y hasta una fase de agonía terminal el sistema de economía de mercado y la libertad de empresa en Cataluña”*. En su FJ 4 el TC desmonta sin embargo tal afirmación, al recordarnos que:

CUADRO 102

STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 4

“La libertad de empresa, en definitiva, no ampara entre sus contenidos -ni en nuestro ordenamiento ni en otros semejantes- un derecho incondicionado a la libre instalación de cualesquiera establecimientos comerciales en cualquier espacio y sin sometimiento alguno al cumplimiento de requisitos y condiciones, haciendo caso omiso de las distintas normativas -estatales, autonómicas, locales- que disciplinan múltiples aspectos de relevancia económica como, entre otros, el comercio interior y la ordenación del territorio. Esta queja, por lo demás, ya ha recibido una detallada motivación de rechazo por parte de este Tribunal en la antes citada STC [225/1993](#) en relación con una Ley análoga valenciana”.

IV. Los contornos y desafíos de la libertad de empresa

Estudiados en los apartados anteriores la evolución histórica, la regulación constitucional y la normativa y jurisprudencia que reconocen y desarrollan el derecho a la libertad de empresa, abordamos ahora un análisis más doctrinal y académico en relación a sus parámetros conceptuales y definitorios en sus relaciones con otras cuestiones como su comprensión como derecho fundamental, su coexistencia con el derecho de propiedad, sus conexiones con el Estado de Derecho y el modelo económico del Estado, sus especificidades en un Estado descentralizado y los diversos límites frente a otras ramas del Derecho. A saber: el Derecho del Trabajo, el Derecho Penal, los derechos de los consumidores o el derecho al medio ambiente. También haremos mención especial, por último, a la trágica realidad de la pandemia del COVID-19 y cómo ésta limitó en España el derecho a la libertad de empresa.

IV.1. Concepto de libertad de empresa

No es una cuestión simple definir la libertad de empresa y no son pocos los planos a tener presentes si se quiere realizar de manera completa y clara. Con razón algunos autores lo definen como un concepto “poliédrico, transversal, proteico y relativo”³⁶, a caballo entre el Derecho privado y el Derecho público; tomando del primero de ellos, conceptos como la “autonomía de la voluntad, la libertad contractual y la libertad de asociación” y, del segundo, las “características tanto de una libertad civil como de un derecho social”³⁷.

Si empezamos por acotar la actividad que supone la libertad de empresa, esta es, siguiendo a PAZ-ARES y ALFARO, “cualquier actividad organizada que tenga por objeto o finalidad ofrecer productos o servicios en el mercado”³⁸. En última instancia, su razón de ser es “garantizar la independencia o autonomía de los ciudadanos permitiéndoles ‘ganarse la vida’ y desplegar su potencial creativo en el ámbito económico de forma autónoma respecto del Estado y hacerlo de la forma menos regulada posible”³⁹.

Dicho esto, no es pacífica la doctrina, especialmente mercantil, a la hora de definir la empresa y su actividad. Por lo demás, si bien jurisprudencialmente la [STC 49/1988, de 22 de marzo](#), considera relevante el ánimo de lucro a la hora de definir el concepto de empresa, no lo entiende igual el magistrado Luis Díez-PICAZO, tal y como expresa en su voto particular a la mentada STC. AZNAR LÓPEZ considera, dentro, asimismo, de la literatura mercantil, que “la libertad de empresa constituye el título legitimador común de la iniciativa lucrativa y de la iniciativa no lucrativa. A tal efecto, es preciso parar mientes en que la idea de lucro no es consustancial a la empresa, pues ésta no es otra cosa que una organización de elementos personales y materiales dedicados a producir o transformar bienes y a prestar servicios”⁴⁰.

³⁶ Ver DÍAZ RICCI, S.: “La libertad de empresa ¿es un ius commune? VV.AA.: *Ius Commune ¿hacia un orden jurídico global?*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2020, p. 202.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Ver PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: “Artículo 38”, en *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer/BOE/Tribunal Constitucional/Ministerio de Justicia, Madrid, 2018, p. 1249. Es discutible en la doctrina si es necesario que exista el ánimo de lucro o que se trate de una actividad habitual.

³⁹ *Ibidem*, p. 1248.

⁴⁰ Ver AZNAR LÓPEZ, M.: “Libertad de empresa y otros fundamentos constitucionales de la acción voluntaria”, *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 9, enero-abril, 2000, p. 125. El autor se apoya en las consideraciones de E. Serra Rexach, “La empresa pública en la Constitución”. *Empresa pública española*. Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1980, p. 86.

Rodrigo URÍA define la actividad empresarial, por su parte, como el “*ejercicio profesional de una actividad económica planificada con la finalidad de intermediar en el mercado de bienes y servicios*”⁴¹. GARCÍA VITORIA, en un intento de sintetizar el concepto, apunta cuatro elementos constitutivos de la empresa: “*a) actividad de orden económico, b) planificada con arreglo a un proyecto racional, c) profesional (‘continuada, sistemática, con tendencia a durar y con propósito de lucro permanente’) y d) cuyo fin es la producción o intercambio de bienes y servicios*”⁴². CIDONCHA refiere en el concepto de mercado dos sentidos: uno estático, como espacio o lugar de encuentro; y otro dinámico, donde el mercado es el intercambio mismo. Para concluir definiendo el mercado, como un “*espacio para el intercambio, en el que se realizan las transacciones y se determinan los precios*”⁴³.

En cuanto al concepto de libertad, en conexión con las definiciones sobre la empresa, se trata de aquella libertad que “*permite a la empresa una esfera de autonomía alrededor de la misma, en donde posee amplias facultades de decisión como, por ejemplo: libertad de contratación de personal, el giro que la misma posee o el destino para el que ha sido creada, entre otras*”⁴⁴.

Más cerca de la literatura constitucional que de la mercantil, GOIG MARTÍNEZ entiende, como primera aproximación al concepto de libertad de empresa, aquella “*libertad que se reconoce a los ciudadanos para afectar o destinar bienes para la realización de actividades económicas al objeto de producir e intercambiar bienes y servicios conforme a las pautas o modelos de organización típicas del mundo económico contemporáneo con vistas a la obtención de un beneficio o ganancia*”⁴⁵.

IV.1.1. ¿Diferentes denominaciones para un mismo concepto?

La actual denominación de “libertad de empresa” es el resultado evolutivo del propio desarrollo del mercado y sus diferentes transformaciones y circunstancias desde la Edad moderna hasta la actualidad. La idea o el concepto que subyace en el fondo de los distintos nombres (libertad de comercio, libertad de industria, libertad de iniciativa económica y libertad de empresa) es la “producción y el intercambio de bienes y servicios”. En cualquier caso, la complejidad histórica y descriptiva de la cuestión, nos limita a realizar aquí tan solo un breve y sintético esbozo.

Así, desde una perspectiva cronológica, se podría postular una evolución iniciada desde la *libertad de comercio* inicial, que se fragua en la Baja Edad Media, y que encuentra su consolidación en la Edad Moderna/Estado moderno de los siglos XV y XVI. Una transformación que, según GARCÍA VITORIA, “constituye un buen punto de partida para comprender el significado actual de las libertades económicas”⁴⁶. El cual pasa por el desarrollo industrial paulatino y creciente de los siglos XVII, XVIII y XIX, coincidiendo con el nacimiento del constitucionalismo y la constitucionalización de la *libertad de industria* junto con la *libertad de comercio*. Un proceso que finaliza y se consolida en el siglo XX con la llamada *libertad de*

⁴¹ Ver URÍA, R.: *Derecho Mercantil*. Marcial Pons, Madrid, 1998, pp. 35-37.

⁴² Ver GARCÍA VITORIA, I.: *La libertad de empresa: ¿un terrible derecho?* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2008, p. 144.

⁴³ Ver CIDONCHA, A.: *La libertad de empresa*, op. cit., p. 128.

⁴⁴ Ver MARTÍNEZ HERRERA, K. G.: *Límites al ejercicio de la libertad de empresa*. Tesis doctoral, Universidad de Alicante, diciembre 2015, pp. 85 y 86.

⁴⁵ Ver GOIG MARTÍNEZ, J.M.: “Artículo 38. La libertad de empresa”. p. 737. El autor también cita a Manuel García Pelayo que ha entendido el art. 38 CE como el “derecho subjetivo para crear y mantener empresas y como derecho de la empresa para decidir sus objetivos y desarrollar su propia planificación”: <https://vlex.es/vid/articulo-38-libertad-empresa-331165>

⁴⁶ Ver GARCÍA VITORIA, I.: *La libertad de empresa...*, op. cit., p. 20.

empresa, que busca actualizar en nuestro mundo contemporáneo las nuevas realidades del mercado.

Para una comprensión más detallada de esta compleja evolución es referencia la obra de Manuel COLMEIRO, *Historia de la economía política en España*⁴⁷. En ella se afirma que el *“transcurso del tiempo ha moldeado un principio jurídico complejo, en el que cada época ha dejado su marca y que exige ser analizado desde una perspectiva dinámica. Si pudiera hacerse una cata del art. 38 CE, nos sorprendería ver la cantidad de estratos que se ocultan debajo de una libertad aparentemente sencilla”*⁴⁸.

Dentro de los elementos a tener en cuenta en España para la mejor comprensión del desarrollo de las libertades económicas destacan el peso del sector primario – agricultura y ganadería – en nuestra economía hasta bien entrado el siglo XX; el protagonismo de las ferias y mercados en la producción industrial, en tanto que punto de encuentro para la contratación mercantil, especialmente en las ciudades, donde la Corona velaba por la seguridad y la paz en estos lugares y la relevancia que el sector textil tiene en el mundo industrial, destacando la industria de la lana. Estas circunstancias llevan, entre otras cuestiones, a la libertad de comercio y de industria, en la época de la Ilustración, a optar por una liberalización de precios y aduanas interiores en nuestro territorio nacional.

La Constitución española de 1978 optó, en un contexto histórico bien distinto, por la más moderna denominación de “libertad de empresa” frente a la utilizada en el artículo 33 de la Constitución de 1931, que se decantaba por la “libertad de comercio e industria”, de larga tradición entonces en nuestro Derecho histórico. Aunque el Anteproyecto de la Ponencia de la CE de 1978 hablaba en un principio de la “iniciativa económica privada”, que luego cambió por la actual de “libertad de empresa”, expresión que también escoge la [Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea](#) del año 2000 (artículo 16). Sin embargo, las SSTJUE optan mayoritariamente por utilizar los términos de “libre ejercicio de actividades profesionales o comerciales”. En el ámbito del Derecho comparado también podemos encontrar otras expresiones disímiles, como las de “libertad para desarrollar una actividad económica”, “libre iniciativa económica” o “libertad de industria y comercio”⁴⁹.

BASSOLS COMA también comparte la interpretación de la evolución histórica del concepto inicial de libertad de comercio e industria, al recordar que *“con la enunciación de la libertad de empresa, nuestra Constitución abandona o sustituye la clásica nomenclatura del constitucionalismo tradicional que se refería simplemente a la Libertad de Industria y comercio. Esta mutación es, en alguna medida, relevante por cuanto históricamente la afirmación de la libertad de industria y comercio remite a una representación ideológica superada y a una realidad económica transformada”*⁵⁰.

IV.1.2. Diferencias con otras libertades

En este apartado vamos a describir las diferencias entre el concepto de *libertad de empresa* en relación con otras similares o próximas, como la *libertad de comercio*, la *libertad de industria* o la *libertad de iniciativa económica*; sin olvidar que se trata, en muchas ocasiones, de conceptos yuxtapuestos que se van desarrollando con el transcurso del tiempo, y que unos son la

⁴⁷ Ver COLMEIRO, M.: *Historia de la economía política en España*. Biblioteca política Taurus, Madrid, 1965, vol. I.

⁴⁸ Ver GARCÍA VITORIA, I.: *La libertad de empresa...*, op. cit., p. 19.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 139 y 140.

⁵⁰ Ver BASSOLS COMA, M.: *Constitución y sistema económico*. Ed. Tecnos, Madrid, 1985, p. 134.

evolución de otros, añadiendo algún matiz particular al propio progreso de las realidades económicas.

En cualquier caso, es necesario aclarar que todas ellas parten del nexo común de la ideología liberal, característica de un Estado no intervencionista y regido por un sistema económico capitalista basado en el derecho de propiedad, la economía de mercado y la libertad individual del ciudadano, siendo la libertad económica una dimensión importante de ésta última. Por tanto, a pesar de los matices o diferencias coyunturales o de evolución, el conjunto de ellas no deja de ser una muestra del desarrollo y la transformación de las libertades económicas del individuo a lo largo del Estado moderno y contemporáneo. Una realidad fáctica que se fundamenta, en todo caso, en dos pilares esenciales: la libertad y la propiedad.

IV.1.2.1 Diferencia con la libertad de comercio

En nuestra opinión, más que hablar de disimilitudes entre la libertad de comercio y la libertad de empresa, estimamos que es más preciso señalar la evolución que a lo largo del tiempo va experimentando la libertad económica y su correlativa iniciativa económica de la imprescindible mano de la propiedad privada. Entendemos que esta es la forma más acertada de comprender ambas realidades: libertad de comercio y libertad de empresa. De esta suerte, la distinción principal parte de la evolución de la realidad económica y de la creciente complejidad entre la época de la forja inicial del Estado moderno y el posterior desarrollo del Estado contemporáneo. Aurelio MENÉNDEZ lo ha dejado reseñado de manera clara: *“para que la propiedad privada... se manifieste de modo efectivo, se requiere el desarrollo de ciertas libertades colaterales, concretamente la libertad de comercio y la libertad de empresa”*⁵¹.

Por tanto, la libertad de comercio es la evolución de la libertad económica y de la iniciativa económica en su primer estadio, que luego, con el advenimiento de la Revolución industrial, adoptará la forma de libertad de industria. Para, ya en el siglo XX, identificarse con el resultado final de este proceso de la economía en la libertad de empresa. Esta evolución de las mentadas realidades y conceptualizaciones es expuesta de forma atinada por Antonio CIDONCHA: *“Para ser más precisos en términos históricos, hay que hablar de libertad de comercio e industria, que es la forma en que se manifestó lo que hoy es la libre iniciativa económica, y, entre nosotros, la libertad de empresa. Y, para ser más precisos, la libertad económica se afianza primero como libertad de comercio; sólo andando el siglo XIX, cuando se desarrolla el capitalismo industrial, se puede hablar también de libertad de industria”*⁵².

Compartimos, por tanto, la mentada caracterización histórica esgrimida para delimitar las diferencias entre la libertad de comercio, la libertad de industria y la libertad de empresa. Las tres reflejan, en consecuencia, la evolución y las diferentes etapas de desarrollo de la libertad e iniciativa económica en el Estado moderno (libertad de comercio), en el capitalismo industrial decimonónico (libertad de industria) y en las sociedades postindustriales o del “Estado del Bienestar” del siglo XX y XXI (libertad de empresa).

IV.1.2.2 Diferencia con la libertad de industria

Procede detenernos ahora en la consagración constitucional que adopta la decimonónica libertad de industria en el siglo XIX, de la mano de la anterior libertad de comercio, al hilo de nuestras distintas Constituciones históricas. De este modo, podremos contrastar las

⁵¹ Ver MENÉNDEZ, A.: “Autonomía económica liberal y codificación mercantil española”. VV.AA.: *Centenario del Código de Comercio*, vol. I, Ministerio de Justicia, 1986, p. 46.

⁵² Ver CIDONCHA, A.: *La libertad de empresa...*, op. cit., p. 28.

disimilitudes conceptuales y de caracterización con su regulación constitucional e internacional en los siglos XX y XXI.

Así, la [Constitución de 1812](#), al reglamentar en el artículo 131 las facultades de las Cortes, determina en su punto 21 lo siguiente: *“promover y fomentar toda especie de industria, y remover los obstáculos que la entorpezcan”*.

CUADRO 103

Constitución de 1812, art. 131.21

“Las facultades de las Cortes son:

121. Promover y fomentar toda especie de industria, y remover los obstáculos que la entorpezcan”.

Parece bastante evidente, pues, el protagonismo de la industria para los constituyentes de la Constitución de Cádiz y la importancia de defender su libertad, aunque no sea de una manera abiertamente explícita. En relación con las aduanas, el artículo 354 señala que *“no habrá aduanas sino en los puertos de mar y en las fronteras; bien que esta disposición no tendrá efecto hasta que las Cortes lo determinen”*.

CUADRO 104

Constitución de 1812, art. 354

“No habrá aduanas sino en los puertos de mar y en las fronteras; bien que esta disposición no tendrá efecto hasta que las Cortes lo determinen”.

El protagonismo de la industria en las Constituciones españolas decimonónicas tiene también su reflejo en el artículo 25 de la [Constitución de 1869](#), al permitir a los extranjeros ejercer la industria en España. Un reflejo más de la amplitud en la titularidad en el ejercicio de la libertad de industria, que no quedaba circunscrita al estricto ámbito de los nacionales. Dice así: *“Todo extranjero podrá establecerse libremente en el territorio español, ejercer en él su industria...”*.

CUADRO 105

Constitución de 1869, art. 25

“Todo extranjero podrá establecer libremente en el territorio español, ejercer en él su industria, o dedicarse a cualquier profesión para cuyo desempeño no exijan las leyes títulos de aptitud expedidos por las Autoridades españolas”.

Este artículo será copiado, literalmente, por el artículo 2 de la [Constitución de 1876](#).

Ya entrado el siglo XX, será la [Constitución de 1931](#) la última en reconocer en su artículo 33 las libertades de industria y comercio. Eso sí, ambas estaban sometidas a los límites impuestos por motivos económicos y sociales de interés general. Una evolución que concluye con la actual Constitución de 1978 y la formalización de la reiterada libertad de empresa (artículo 38)

IV.1.2.3 Diferencia con la libertad de iniciativa económica

A nuestro juicio, la diferencia que existe entre la libertad de iniciativa económica y la libertad de empresa es que ésta es una de sus diferentes concreciones. Esto es, la libertad de iniciativa económica ha adoptado a lo largo de estos dos últimos siglos diferentes formas de manifestarse según la propia evolución de la realidad económica de la época. En sus primeros momentos, centrada en el mundo del comercio y de las ferias en determinados mercados de las principales ciudades (libertad de comercio). En un segundo estadio, con la invención de la máquina y la Revolución industrial, que alcanza su apogeo en el siglo XIX, los Textos constitucionales acogen la libertad de industria, que es la realidad económica preponderante

entonces. Para llegar a nuestro tiempo, donde la libre iniciativa económica pivota sobre el mundo empresarial en sus diversas dimensiones; lo que jurídicamente se entiende y regula hoy como libertad de empresa.

Probablemente la distinción más clara entre la libertad de empresa y estas tres libertades que hemos examinado – libertad de comercio, industria e iniciativa económica –, sea el diferente papel más o menos intervencionista que el Estado juega en la economía de mercado. No cabe duda, de que la libertad de comercio e industria se desarrolla en un Estado marcadamente liberal y no intervencionista en el juego económico, donde impera sin restricciones la libertad económica y de iniciativa. Sin embargo, la libertad de empresa se desarrolla en el siglo XX, donde el Estado ha modificado sus posiciones liberales, pasando a intervenir cada vez más en las relaciones de trabajo y la economía. De esta suerte, el Estado determina el marco normativo y participa en su funcionamiento, entrando a operar como un actor más, a veces el más destacado, a través de empresas públicas o con determinadas políticas de subvención y ayudas.

IV.2. ¿Es la libertad de empresa un derecho fundamental en el ordenamiento jurídico español?

En alguna medida, en el estudio jurisprudencial del apartado III abordamos la cuestión de la naturaleza jurídica de la libertad de empresa y el debate sobre su híbrida configuración en tanto que garantía institucional y derecho fundamental. Una materia marcada no poco por una doctrina cambiante en nuestro TC. En este apartado vamos a profundizar ahora en esta compleja cuestión.

En ella tenemos que partir, necesariamente, de la [STC 37/1981, de 16 de noviembre](#); y concretamente, también del importante voto particular del magistrado Luis Díez-PICAZO. Toda vez que en este voto se encuentra la primera defensa de la tesis institucionalista de la libertad de empresa, al vincularla con la Constitución económica, y sostener que el artículo 38 CE *“establece los parámetros del orden económico, pero no reglas jurídicas de libertad de actuación de las empresas en los concretos aspectos de la actividad económica”*.

Este perfil de garantía institucional se halla también en la [STC 83/1984, de 24 de julio](#), cuando en su FJ 3 afirma que *“planteada en estos términos la cuestión, y sin detenernos en el análisis de ambos preceptos, en el segundo de los cuales predomina, como es patente, el carácter de garantía institucional, la respuesta afirmativa al primero de los interrogantes que la misma incluye se impone como evidente”*.

Sin embargo, tras la [STC 225/1993, de 8 de julio](#), el TC experimentará, a juicio de GARCÍA VITORIA, una cierta evolución hacia una vertiente individual del derecho. Así, se dice, *“no se abandonó la perspectiva objetiva o institucional, reiterando muchas de las ideas previas, pero se introdujeron matices importantes. Se reconoció una vertiente individual en la libertad de empresa, que aparecía preterida en la STC 83/1984. En este sentido, destaca la afirmación de que el artículo 38 CE supone ‘el reconocimiento a los particulares de una libertad de decisión’”*⁵³.

Para Cándido PAZ-ARES y Jesús ALFARO no hay duda, por su parte, de que nos encontramos ante un derecho fundamental. Así lo deducen de su relación directa con la dignidad de la persona que prescribe el artículo 10.1 CE y con el derecho/deber al trabajo del artículo 35 CE. En este sentido, ambos autores argumentan, en concreto, que *“la relación de la libertad de empresa con la dignidad humana es igualmente patente y para advertirlo basta con examinar la concepción*

⁵³ Ver GARCÍA VITORIA, I.: “Artículo 38”. *Comentario a la Constitución española. 40 aniversario 1978-2018. Libro-homenaje a Luis López Guerra*, tomo I, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2018, p. 774.

del trabajo como derecho y como deber reflejada por el art. 35 CE, que acoge la idea de que una vida digna solo puede concebirse como una vida ‘ganada’ con el trabajo (art. 10 CE)”⁵⁴. Una construcción doctrinal similar la encontramos, por ejemplo, en IGLESIAS SEVILLANO, siguiendo expresamente el parecer del profesor ARAGÓN REYES, magistrado emérito del TC⁵⁵.

Es un derecho caracterizado, por algunos autores, como de “*textura abierta*” o como un “*principio jurídico flexible*”, dada la “*necesidad de alcanzar un consenso entre partidos que sostenían concepciones muy distintas sobre el modelo económico*”⁵⁶. Para terminar definiéndolo en tanto que “*derecho de las personas para intercambiar bienes y servicios que tienen lugar en un mercado regido por las reglas de la oferta y la demanda*”⁵⁷. Añadiéndose, además, que “*puede ser un derecho fundamental porque la libertad de empresa es un derecho que hunde sus raíces en la premisa del libre desarrollo de la personalidad. [...] como todo derecho fundamental tiene una dimensión positiva (el libre ejercicio de la actividad emprendedora) y una dimensión negativa (el deber de abstención del Estado)*”⁵⁸.

Antonio CIDONCHA no considera, no obstante, que exista una real oposición o contradicción entre la libertad de empresa considerada como garantía institucional y como derecho fundamental. Debido, especialmente, a la evolución del propio concepto de garantía institucional. Por ello, se señala, que “*formuladas inicialmente como contrapuestas, andando el tiempo ambas categorías se han ido aproximando*”. Esta aproximación la concreta en dos proyecciones. A saber: la primera, es la “*incorporación al derecho fundamental del concepto de ‘contenido esencial’, que es una traslación (una auténtica apropiación) de la ‘Leit-bild’ de la institución garantizada*”; y, la segunda “*ha consistido en la comprensión ‘institucional’ de los derechos fundamentales, que va más allá de su entendimiento clásico como derechos subjetivos*”⁵⁹. Tras tales argumentos, finaliza esgrimiendo la libertad de empresa como un derecho de libertad, cuya “*configuración concreta se deja en manos de sus titulares, y, por otro, que su ejercicio reclama de los poderes públicos principalmente una obligación de abstención (de no transgresión)*”⁶⁰.

Podemos concluir, de acuerdo con MARTÍNEZ HERRERA, que la “*libertad de empresa ha de considerarse un derecho fundamental, en tanto que su protección y ejercicio son exigibles frente al legislador, a los poderes públicos, y a los demás particulares; ello en consecuencia, de su concepción de iniciativa económica privada*”⁶¹. Por lo demás, cualquier duda parece disipada hoy tras la reciente [STC 148/2021, de 14 de julio](#) que en su FJ 9 prescribe con claridad: “*El derecho fundamental a la libertad de empresa que reconoce el art. 38 CE ampara “el iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial” (STC 8/1984, FJ 3, reiterada entre otras en SSTC 112/2006, de 5 de abril, FJ 8; 135/2012, de 19 de junio, FJ 5, y 35/2016, de 3 de marzo, FJ 3)*”.

⁵⁴ Ver PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: “Artículo 38...”, *op. cit.*, p. 1248.

⁵⁵ Ver IGLESIAS SEVILLANO, H.: “La libertad de empresa: apuntes metodológicos para su estudio” en VV.AA.: *Derecho público entre el poder y un audaz desafío por el Estado de Derecho. Libro homenaje al profesor José Eugenio Soriano García*. Atelier, Barcelona, 2023, p. 938.

⁵⁶ Ver GARCÍA VITORIA, I.: *La libertad de empresa ¿un terrible derecho?* *op. cit.*, p. 193.

⁵⁷ Ver DÍAZ RICCI, S.: “La libertad de empresa...”, *op. cit.*, p. 202.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 203.

⁵⁹ Ver CIDONCHA, A.: *La libertad de empresa*, *op. cit.*, pp. 187 y 188.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 206.

⁶¹ Ver MARTÍNEZ HERRERA, K. G.: *Límites al ejercicio de la libertad de empresa*, *op. cit.*, p. 136.

CUADRO 106

STC 148/2021, de 14 de julio, FJ 9

“El derecho fundamental a la libertad de empresa que reconocer el art. 38 CE ampara “el iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial”.

IV.3. Coexistencia con el derecho de propiedad

Es unánimemente admitido que el pilar sobre el que pivota la economía de mercado es el derecho de propiedad. Una realidad social, económica y jurídica, la del inveterado derecho de propiedad, que condiciona la propia existencia de la libertad de empresa. Algunos autores incluso confunden la existencia de ambos derechos. En este sentido, por ejemplo, IGLESIAS SEVILLANO no ve razonable *“distinguir aquí entre propiedad y libertad de empresa, en el sentido de que no existe – en el contexto extra sistémico – la diferencia impuesta por el constituyente”*⁶². Aunque algunas líneas antes afirmara, entendemos que de manera más precisa, que *“la libertad de empresa se presentará, en este sentido, como una manifestación particular de ese orden de propiedad libre, como manifestación del libre acceso al mercado”*⁶³.

La Constitución de 1978 regula ambos derechos en el Capítulo II, Sección 2ª *De los derechos y deberes de los ciudadanos*. En concreto, la propiedad privada en el [art. 33](#) y la libertad de empresa en el [art. 38](#). La conexión y relación interna entre ambos es más que evidente dentro de la analizada Constitución económica. No obstante, las diferencias, al entender de la mayoría de la doctrina constitucional y mercantil, son evidentes. La propiedad privada se centra en lo adquirido, en el *“resultado de la actividad u ocupación; mientras que el art. 38 protege la adquisición, la ocupación misma. No hay, pues, relación de especialidad entre ambos derechos”*⁶⁴. Paralelamente, los dos derechos se distinguen asimismo en su relación con la propia empresa. La libertad de empresa se asienta en la actividad de la empresa, en tanto que, en el derecho de propiedad, la empresa es el resultado como organización o establecimiento.

Para GARCÍA VITORIA las disimilitudes son especialmente perceptibles en su contenido. Así, el derecho de propiedad garantiza el patrimonio o conjunto de bienes, su uso y disfrute, mientras que la libertad de empresa se sitúa en la actividad de iniciar y sostener la producción e intercambio de mercancías. Se remite, para ejemplificar este tratamiento diferenciado, a lo dispuesto en la [STC 17/1990, de 7 de febrero](#). En ella se expresa lo siguiente: *“El Tribunal Constitucional resolvió exclusivamente desde la perspectiva del artículo 38 CE la constitucionalidad del precepto que permitía a la Administración establecer, en las bases de la convocatoria para el abastecimiento de agua a las poblaciones, criterios de prelación para la selección de los concesionarios en función de la naturaleza pública o privada de las empresas solicitantes (FJ 8º). En cambio, optó por emplear el artículo 33 CE para resolver la impugnación contra la demanialización de determinadas categorías de aguas sobre las cuales venían preexistiendo derechos de naturaleza privada (FJ 12º-15º)”*⁶⁵.

Opinión similar sostiene MARTÍNEZ HERRERA, al afirmar que mientras el derecho de propiedad *“protege al conjunto de bienes con valor económico que componen la empresa, las maquinarias, mercancías, nombre comercial, patentes, etc., la libertad de empresa protege la acción comercial*

⁶² Ver IGLESIAS SEVILLANO, H.: “La libertad de empresa: apuntes metodológicos...”, *op. cit.*, p. 936.

⁶³ *Ibidem*, pp. 935 y 939.

⁶⁴ Ver PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: “Artículo 38...”, *op. cit.*, p. 1251.

⁶⁵ Ver GARCÍA VITORIA, I.: *La libertad de empresa ¿un terrible derecho?* *op. cit.*, p. 197.

que es llevada a cabo por sus titulares”⁶⁶. En una línea parecida se manifiesta también REY MARTÍNEZ en la doctrina española⁶⁷.

Es interesante apuntar, asimismo, la relación de la libertad de empresa y del derecho de propiedad con sus respectivos Registros (Mercantil y de la Propiedad, respectivamente) como instrumentos fedatarios y de protección del Estado. La función de ambos Registros es, se sostiene con acierto, “ordenar y aportar información sobre el estado del mercado a sus participantes (privados), no otorgar al Estado instrumentos de control. En este sentido, el carácter preceptivo y constitutivo del Registro Mercantil debe verse en el contexto del contrapuesto carácter dispositivo del Registro de la Propiedad”⁶⁸.

No queremos acabar sin indicar que las nuevas tecnologías, las redes sociales y la informática están revolucionando el uso y disfrute del derecho de propiedad, y consecuentemente del propio mercado o libre mercado, en lo que se denomina la nueva *economía colaborativa*, que se está desarrollando con fuerza en el siglo XXI, y que implica un novedoso sistema de producción y consumo de bienes y servicios. A título de ejemplo, se parte en el caso concreto de los vehículos o automóviles particulares de un dato singularmente curioso: se calcula que estos no se usan o están aparcados entre el 92% al 96% de su vida útil. Frente a esta situación fáctica, la economía colaborativa implicaría “un aumento del grado en el que se comparte el uso de ciertos bienes y, por tanto, una creciente separación entre la propiedad y la utilización de los mismos”⁶⁹. Empresas bien conocidas, en el sentido de una inédita movilidad de automóviles e incluso de apartamentos, son *Uber*, *Cabify*, *Bolt*, *Blablacar*, *AirBnb* y *Taskrabbit*, por citar algunas. Estas devenidas realidades empresariales, que inciden en el ejercicio práctico de la libertad de empresa, parten de un diferente concepto del uso y disfrute de la propiedad.

IV.4. Libertad de empresa y Estado de Derecho

El Estado de Derecho* aparece en el [artículo 1.1 de la CE](#) como elemento definidor, junto con el Estado social y democrático, de nuestro régimen constitucional. Dice así: “España se

⁶⁶ Ver MARTÍNEZ HERRERA, K.G.: *Límites al ejercicio de la libertad de empresa...*, op. cit., p. 359.

⁶⁷ Ver REY MARTÍNEZ, F.: *La propiedad privada en la Constitución española*. BOE/Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1994, p. 276.

⁶⁸ Ver IGLESIAS SEVILLANO, H.: “La libertad de empresa...”, op. cit., p. 942.

⁶⁹ Ver DOMÉNECH PASCUAL, G.: “La regulación de la economía colaborativa”, *Revista Ceflegal*. CEF, n.º 175-176, 2015, p. 65: <https://roderic.uv.es/items/4c44a247-f4b6-4cc7-8451-1762b8af30c8>

* NdE: Para una comparación del **Estado de Derecho** en diferentes ordenamientos jurídicos, véase:

- **Alemania**: REIMER, F.: [Der Rechtsstaat, eine rechtsvergleichende Perspektive: Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), März 2023, XVI und 149 S., Referenz PE 745.674;
- **Argentina** : DÍAZ RICCI, S. : [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XVI y 199 pp., referencia PE 745.675;
- **Bélgica**: BEHRENDT, C.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé: Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2023, XII et 116 pp., référence PE 745.680 ;
- **Canadá**: ZHOU, H.-R. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé: Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, X et 113 pp., référence PE 745.678;
- **Consejo de Europa**: ZILLER, J.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2023, X et 138 pp., référence PE 745.673;
- **España**: GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS),

constituye en un Estado social y democrático de Derecho...". Por tanto, el constituyente de 1978 otorgó valor prioritario y fundacional al Estado de Derecho dentro del sistema político-constitucional, no pudiéndose entender el mismo fuera de éste. Democracia, Estado social y Estado de Derecho son así caracterizaciones indisolublemente integradoras y complementarias de la configuración de nuestro Estado constitucional. Lo que se reafirma y concretiza, entre otros preceptos, en el prolijo [artículo 9 CE](#), especialmente en su apartado tercero, pues en él se "*plasman muchos criterios clásicamente concebidos como inseparables de la idea de 'Estado de Derecho', ya consagrada en el art. 1.1*"⁷⁰.

Aunque ya en el apartado III del presente estudio, sobre *La jurisprudencia más pertinente en la materia*, hemos abordado el contenido y las facultades inherentes a la libertad de empresa, especialmente desarrolladas en las diferentes SSTC, parece oportuno exponer aquí, con más detalle, el concreto contenido y las facultades singulares en que esta se reconoce y expresa.

A efectos expositivos, compartimos, por su carácter didáctico y ejemplificador, el criterio del profesor GOIG MARTÍNEZ que – siguiendo la obra DE ESTEBAN y a GONZÁLEZ-TREVIJANO –, propone sus siguientes cinco principales facetas:

1. Libertad para crear empresas que puedan actuar en el mercado.
2. Derecho a la propiedad de los medios de producción y libertad para la adquisición de bienes y servicios que sean precisos para el ejercicio de la actividad empresarial.
3. Libertad para la gestión de la empresa. Ello comporta:
 - a) el establecimiento de los objetivos propios de la empresa,
 - b) la planificación y dirección de la actividad empresarial, y
 - c) el establecimiento y gestión de una política laboral acorde con los objetivos empresariales.
4. Derecho a la defensa y promoción de los intereses empresariales:
 - a) participando en aquellas entidades que se puedan crear para ordenar o planificar la economía,
 - b) ejerciendo el derecho de asociación, y
 - c) pudiendo adoptar medidas justificadas en caso de conflicto colectivo.
5. El derecho al beneficio"⁷¹.

abril de 2023, XIV y 157 pp., referencia PE 745.677;

- **Estados Unidos:** PRICE, A. L.: [The rule of law, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2023, X and 121 pp., reference PE 745.681;
- **Francia:** PONTTHOREAU, M.-C.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé: France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2023, X et 119 pp., référence PE 745.676;
- **Italia:** LUCIANI, M.: [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, XVI e 127 pp., referenza PE 745.682;
- **México:** FERRER MAC-GREGOR POISOT, E.: [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XIV y 161 pp., referencia PE 745.683;
- **Suiza:** HERTIG RANDALL, M.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé: Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, XII et 183 pp., référence PE 745.684;
- **Unión Europea:** SALVATORE, V.: [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, X e 105 pp., referenza PE 745.685.

⁷⁰ Ver ALZAGA, O.: "Artículo 38", *op. cit.*, p. 139.

⁷¹ Ver GOIG MARTÍNEZ, J.M.: "Artículo 38...", *op. cit.*, p. 740.

Dicho esto, la libertad de empresa existe, como el resto de los derechos y libertades, gracias a la previa existencia del Estado, y más concretamente en un verdadero régimen constitucional, del Estado de Derecho. Como nos recuerda con acierto DÍAZ RICCI, *"El Estado aparece como condición de aseguramiento del mercado a través de tres herramientas: 1. Impedir conductas anticompetitivas; 2. Aplicación del Principio de legalidad (reserva de ley) en sus intervenciones a través de reglas de carácter general; 3. Preservar la Unidad de Mercado"*⁷².

La relación libertad de empresa y Estado de Derecho es, al tiempo, una relación de equilibrio no exenta de una cierta tensión. El Estado de Derecho debe garantizar las posibilidades para que la libertad de empresa se desarrolle como un derecho fundamental, interviniendo en su justo grado para posibilitar, sin condicionar o distorsionar de manera grave, la existencia del propio mercado. Pero, de manera simultánea, el Estado defiende otros valores definitorios de un Estado de Derecho, que también es un Estado social, como el interés general, los derechos de los trabajadores, de los consumidores y usuarios, así como la protección del medio ambiente, por citar los casos más frecuentes en los límites examinados a la libertad de empresa.

De este modo, el Estado de Derecho no se entiende sin el Estado constitucional, y en el caso de la libertad de empresa, sin lo que es el orden constitucional económico, en donde el Estado despliega un doble papel: de un lado, garantizar el libre mercado y su unidad; y, de otro, armonizar la libertad de mercado con otros valores constitucionales propios del Estado social.

En este ámbito, el Derecho constitucional disfruta de un papel preponderante. Así lo defiende, entre otros, IGLESIAS SEVILLANO, al sostener que en el *"ámbito dogmático-jurídico, es clara una consecuencia: propiedad constitucional y libertad de empresa deben erigirse en protagonistas del orden constitucional económico, suscitando el establecimiento de límites a la intervención del Estado que, ahora, es ya regulador [...] El derecho fundamental a la libertad de empresa aparece aquí, por fin, como un mandato del constituyente al legislador para autolimitarse en su papel de regulador, y como una garantía subjetiva de todos los ciudadanos para acceder a un mercado en condiciones de libre competencia. Y para el cumplimiento de tal función, merece este derecho ser defendido como uno de los puntales – no sólo económicos – de nuestro ordenamiento constitucional"*⁷³.

Por último, y como se puede constatar en el apartado III de este trabajo, *La jurisprudencia más pertinente en la materia*, no son pocas las SSTC que han resuelto conflictos de constitucionalidad en todo tipo de relación con la libertad de empresa. Prueba evidente de la relevancia y la complejidad de este derecho fundamental para nuestro Estado de Derecho⁷⁴. La actividad jurisdiccional del TC no ha sido, sin embargo, como recuerda JIMÉNEZ CARDONA, ni unánime ni homogénea; aunque eso sí, la jurisprudencia nos sitúa, con acierto, ante *"la necesidad de atender a estrictas razones de interés público, así como hacerlo de acuerdo con los principios de proporcionalidad, idoneidad y mínima afectación que concurra en cada caso"*⁷⁵.

⁷² Ver DÍAZ RICCI, S.: "La libertad de empresa...", *op. cit.*, p. 214.

⁷³ Ver IGLESIAS SEVILLANO, H.: "La libertad de empresa...", *op. cit.*, p. 949.

⁷⁴ Ejemplo de esa complejidad es la evolución del derecho de la competencia en su conexión con el derecho público y la labor de la CNMC. Ver BAÑO LEÓN, J.M.: "La evolución del derecho de la competencia y su irradiación en el derecho público". *Revista de Administración Pública*, n.º 200, mayo-agosto 2016, pp. 295-314.

⁷⁵ Ver JIMÉNEZ CARDONA, N.: "El ejercicio de la libertad empresarial en el ordenamiento jurídico español". *Quaestio Iuris*, vol. 14, n.º 04, Río de Janeiro, 2021, p. 1969.

IV.5. Libertad de empresa y modelo económico del Estado

Es indiscutible que la libertad de empresa del [artículo 38 CE](#) se conforma como una de las piedras angulares del sistema económico diseñado en nuestra *Carta Magna*. En este punto, la doctrina constitucional es, como no puede ser de otra forma, mayoritariamente unánime⁷⁶. A través del artículo 38, el poder constituyente de 1978 optó por un concreto sistema económico, el de “economía de mercado”, en denominación con un mayor contenido ideológico, por el sistema económico capitalista. El Estado, según el artículo 38 CE, debe proteger y garantizar: 1) la economía de mercado y la lógica libertad de iniciativa económica que le acompaña, 2) la libertad de empresa, además de 3) la “defensa de la productividad”. Los tres aspectos indicados son esenciales para el funcionamiento de un sistema económico “capitalista”, junto con la presencia y tutela del derecho a la propiedad privada (art. 33.1 CE). Ahora bien, como puntualiza con razón BASSOLS COMA, “no existe absoluta coincidencia en que los postulados de este sistema (el capitalista) sean los que deban informar con carácter excluyente el orden económico-social que tiene que diseñar la Constitución, [...] determinadas fuerzas constituyentes (especialmente los partidos de izquierdas), exigieron y obtuvieron el reconocimiento de la consagración de principios, valores e instituciones jurídicas que incidieran en el sistema económico”⁷⁷.

El modelo económico del Estado auspiciado por la Constitución en base a la libertad de empresa, la economía de mercado y la defensa de la productividad del artículo 38 CE convive y se armoniza así con otros artículos del Texto constitucional que modulan y condicionan el modelo económico, incluso dentro del propio ámbito del citado artículo 38 CE. Empezando por este último, en él se establece *in fine*, respecto de los tres pilares señalados, que tales prescripciones se satisfacen “de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”. Por tanto, el mismo artículo 38 matiza, de forma explícita, que la economía de mercado, la libertad de empresa y la productividad se han de acomodar a las “exigencias de la economía general” y a la “planificación”. El cumplimiento de tales “exigencias” y la acción de “planificación” se desempeña y desarrolla, lógicamente, por parte del Estado.

El artículo 38 CE es un buen ejemplo, en suma, del carácter poliédrico, cuando no hasta híbrido, de muchos de los preceptos de nuestra Constitución, donde en numerosas materias se busca la conjugación y armonización de diferentes posturas ideológicas, políticas, sociales, jurídicas y económicas. Consecuencia, en su momento, del consabido consenso constitucional. Como nos recuerda DURÁN LÓPEZ, “estamos ante una precisa combinación entre Estado y mercado, basada en el predominio, pero no en la exclusividad, de este último. El papel reconocido al mercado no impide, sino que ha de compaginarse, con el reconocido al Estado, tanto por atender a las exigencias de la economía en general, como para redistribuir la riqueza y procurar la igualdad real y efectiva de los individuos y de los grupos que la integran (artículo 9.2 CE)”⁷⁸.

Respecto de otros preceptos de la Constitución, con incidencia en la materia, sobresalen por su relevancia los artículos 128 y 131 CE. Los tres artículos (38, 128 y 131 CE) nos ayudan a entender, pues, el modelo económico del Estado institucionalizado en la Constitución, que

⁷⁶ Ver ALZAGA, O.: “Artículo 38”, *op. cit.*, p. 305: “Estamos ante uno de los artículos clave de lo que se ha dado en llamar el ‘Derecho constitucional económico’, o si se quiere de la ‘Constitución económica’”; DURÁN LÓPEZ, F.: “Libertad de empresa y relaciones de trabajo (artículos 38, 128 y 131)” en GARCÍA MURCIA, J.: *La Constitución del Trabajo*. Ed. KRK, Oviedo, 2020, pp. 661 ss., especialmente su apartado 2 “La libertad de empresa como piedra angular del sistema económico y social diseñado por la Constitución”; PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: “Artículo 38”, *op. cit.*, p. 1247: “el precepto, que tiene escasos precedentes en el constitucionalismo comparado, constituye el núcleo de las cláusulas económicas en la Constitución”.

⁷⁷ Ver BASSOLS COMA, M.: *Constitución y sistema económico...*, *op. cit.*, p. 91. El primer paréntesis es mío.

⁷⁸ Ver DURÁN LÓPEZ, F.: “Libertad de empresa y relaciones de trabajo”, *op. cit.*, p. 666.

podríamos definir como un modelo *económico mixto*⁷⁹. Esto es, partiendo un sistema de economía de mercado, el Estado puede corregir – incluso interviniendo “empresas cuando así lo exigiere el interés general” (art. 128.2 CE) – los efectos no deseados del mismo, en función de los valores y principios constitucionales que desarrolla el Estado social (artículo 1.1 CE.) En este sentido, la [STS 1278/1989, de 10 de octubre](#) sostiene que “*se proclama en nuestro sistema constitucional la coexistencia de dos sectores económicos de producción, el privado y el público, que constituyen lo que se ha dado en llamar un sistema de economía mixta; apartándose así nuestra Constitución del orden político anterior en el que primaba el principio de la subsidiaridad de la empresa pública respecto de la privada y en el que únicamente se admitía la pública ante la inexistencia o la insuficiencia de la privada, habiendo alcanzado ambas el mismo rango constitucional*”.

Por otra parte, al reconocer el [artículo 128.2 CE](#) la “*iniciativa pública en la actividad económica*”, el Estado actúa también como un actor en la acción del mercado. Así, el Estado desempeña una doble función: a) participar como un agente activo más en el juego del libre mercado; y b) preservar las diferentes instituciones que permiten el desarrollo de la economía de mercado, tales como la propiedad privada de los medios de producción, la libertad contractual y la fuerza vinculante de los contratos, el derecho de propiedad industrial, poner a disposición de los particulares los medios jurídicos para constituir sociedades, impedir la competencia desleal o el abuso de posición dominante, entre otros elementos básicos del Derecho privado de la economía⁸⁰. Nos enfrentamos, por ello, ante un diseño constitucional ciertamente “abierto”, y como ya hemos mentado “mixto”, que posibilita que el legislador obre, conforme a las circunstancias y necesidades del momento, dentro del marco señalado por los artículos 38, 128 y 131 CE, e interpretados asimismo a la luz de lo mandatado en los artículos 1.1 y 9.2 CE.

Podríamos por tanto afirmar, como se ha dicho bien, que “*en materia económica la Constitución no pretende ser un código rígido conforme al cual inexorablemente se desarrolle un sistema económico [...], no se concibe el sistema económico como un tren colocado sobre los raíles de la historia arrastrado por una locomotora, factor dominante o ‘última instancia’, sino como un esquema con ingredientes institucionales que procedentes, evidentemente, de distintas filiaciones económico-jurídicas pueden ser objeto de composición y acoplamiento conforme a las exigencias del devenir económico-social*”⁸¹.

Algunos autores, en esta línea, han denominado el modelo económico de Estado regulado en la Constitución de 1978 como una *economía social de mercado*. Así, se ha manifestado, que “*a través de este modelo de economía social de mercado, nuestra Constitución económica se articula en torno a dos ejes. Por un lado, nos encontramos con los principios del Título I que configuran un sistema de mercado, en principio capitalista, al estar apoyado como pilares básicos en la propiedad privada de los medios de producción, impulsado por la iniciativa privada y coordinado por el mercado. Pero a la vez, como resulta del artículo 1 de nuestra Carta Magna, este sistema económico deberá estar orientado socialmente. Por ello, todos los derechos y libertades de carácter económico están subordinados a esa función social, siendo obligación de los poderes públicos llenar adecuada y convenientemente todas las lagunas sociales que el sector privado, por la propia inercia de su limitado interés, deja de cubrir*”⁸².

⁷⁹ Ver CAZORLA PRIETO, L. M.: “Artículo 38” en *Comentarios a la Constitución*, Civitas, Madrid, 1985, p. 750. El autor postula un “sistema económico mixto, en pie de igualdad la iniciativa pública con la privada”.

⁸⁰ Ver PAZ-AREZ RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: “Artículo 38”, *op. cit.*, p. 1255.

⁸¹ Ver BASSOLS COMA, M., *op. cit.*, pp. 92 y 93.

⁸² Ver GIMENO FELIU, J.M.: “Sistema económico y derecho a la libertad de empresa versus reservas al sector público de actividades económicas” en *Revista de Administración Pública*, n.º 135, septiembre-diciembre 1994, p. 162.

De otro lado, debemos apuntar que nuestra pertenencia a la Unión Europea desde 1986 implica la obligada asunción de sus principios básicos constitutivos en relación con el libre mercado, origen del propio nacimiento de la Unión. En acertadas palabras de PAZ-ARES, *“en los Tratados, la Unión tiene encomendada la función de garantizar las libertades económicas, el mercado interior y el mantenimiento de un sistema económico que funcione con arreglo a criterios de competencia no falseada. En esta tarea, el Derecho europeo prevalece sobre los Derechos nacionales, incluidas las respectivas constituciones”*⁸³.

Siendo conscientes de que el objeto de este epígrafe excede sobradamente los parámetros del presente estudio, y de que no es unánime la doctrina en cuanto al específico diseño del modelo económico del Estado fijado en la Constitución, sí compartimos el criterio general, no obstante, de que *“nuestra Constitución delimita un determinado sistema económico: el de coexistencia entre el sector privado y el sector público. Tal es la conclusión a la que se llega tras el análisis sistemático de los preceptos económicos contenidos en la Constitución. Por tanto, tanto los sujetos públicos como los privados pueden iniciar toda clase de empresas o actividades económicas, respetando, eso sí, las reglas de la competencia y la de actuación en plano de igualdad. Por tanto, la Constitución de 1978 viene a sustituir el antiguo principio de subsidiaridad de la iniciativa pública por el principio de la complementariedad”*⁸⁴.

En todo caso, hacemos nuestra la posición de la mayoría de la doctrina, de que la Constitución económica diseña un marco constitucional *“muy abierto y compatible, en consecuencia, con la adopción por los distintos poderes públicos (el Gobierno y las Cortes, en primer lugar; pero también, en distinto grado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales) de modelos o políticas muy diferentes, siempre dentro del respeto a la propiedad privada y a la libertad de empresa, por un lado, y de la asunción por dichos poderes de responsabilidades inexcusables en defensa de los intereses generales”*⁸⁵.

IV.6. Libertad de empresa y las “prácticas nacionales”

Entendemos que la mejor manera de valorar las diferentes “prácticas nacionales” a las que se refiere el citado artículo 16 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en relación con nuestra reiterada libertad de empresa, es el análisis comparativo de cómo y a través de que vías los diferentes países de la Unión posibilitan o entorpecen su desarrollo e impulso ciertos.

A estos efectos, tomamos como referencia el prestigioso Informe del Banco Mundial *Doing Business 2020*⁸⁶. Pues bien, el Informe indica en su Introducción, como declaración

⁸³ Ver PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J., *op. cit.*, pp. 1256 y 1257.

⁸⁴ Ver GIMENO FELIU, J.M.: “Sistema económico y derecho a la libertad de empresa *versus* reservas al sector público de actividades económicas”, *op. cit.*, p. 159.

⁸⁵ Ver HUERGO LORA, A.: “La libertad de empresa y la colaboración preferente de las administraciones con empresas públicas” en *Revista de Administración Pública*, n.º 154, enero-abril, 2001, p. 131. Como reflejo de esa doctrina mayoritaria, ver, en una línea similar: MENÉNDEZ, A.: *Constitución, sistema económico y Derecho mercantil*, Madrid, 1982, pp. 27-47; ROJO, A.: “Actividad económica pública y actividad económica privada en la Constitución española”, en *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 169-170, 1983, pp. 309-341; FONT GALÁN, J.I.: “Notas sobre el modelo económico de la Constitución española de 1978”, en *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 152, 1979, pp. 205-239; MARTÍN-RETORTILLO, S.: *Derecho Administrativo Económico*, vol. I, Madrid, 1988, pp. 74 y ss.; GARRIDO FALLA, F. (dir.): *El modelo económico en la Constitución española*, vol. I, Madrid, 1981, especialmente ENTRENA CUESTA, R. pp. 103 y ss.; ENTRENA CUESTA, R.: “El modelo económico de la Constitución española de 1978”, en *La empresa en la Constitución española*, Pamplona, 1989, pp. 11-36; y DUQUE DOMÍNGUEZ, J.: “Iniciativa privada y empresa”, en *Constitución y economía*, Madrid, 1977, pp. 51-77.

⁸⁶ Ver Informe completo en inglés: <https://openknowledge.worldbank.org/server/api/core/bitstreams/75ea67f9-4bc6-5766-ada6-6963a992d64c/content>

institucional, lo siguiente: *“Las reglamentaciones existen para brindar protección, a los trabajadores, la seguridad pública, las empresas y las inversiones. No obstante, cuando son ineficientes o inadecuadas pueden obstaculizar la actividad empresarial y el crecimiento de las empresas... En el estudio, se analizan las normas que afectan a las empresas desde su inicio y durante sus actividades hasta el cierre de sus operaciones, a saber: apertura de un negocio, manejo de permisos de construcción, obtención de electricidad, registro de propiedades, obtención de crédito, protección de los inversionistas minoritarios, pago de impuestos, comercio transfronterizo, cumplimiento de contratos y resolución de la insolvencia”*⁸⁷.

El posicionamiento de los diferentes países, hasta 190, viene reseñado en la página 4 del mentado Informe. España se halla situada en el puesto 30, con una nota de 77,9 sobre 100. Nueva Zelanda tiene el primer puesto con 86,8. Para situarnos comparativamente con otros países de nuestro entorno europeo, Reino Unido está en el puesto 8, Alemania en el 22, Francia en el 32, Portugal en el 39 e Italia en el 58. A la vista del citado ranking podríamos sostener que las prácticas nacionales españolas facilitan, al menos relativamente, la libertad de empresa, encontrándonos en una posición intermedia: países como Reino Unido y Alemania se hallan por delante nuestra; pero otros como Francia, Portugal o Italia, se encuentran por detrás.

También es de interés conocer, a la hora de valorar las prácticas nacionales y la libertad de empresa, los diferentes pasos que hay que efectuar para crear una empresa en España. Parece obvio que no es lo mismo para el desarrollo de la libertad de empresa que el procedimiento sea sencillo y rápido, que complejo, burocrático, y a la postre disuasorio.

De entrada, según el INE (Instituto Nacional de Estadística), del año 2020 al 2021 se incrementó un 27,7 % el número de nuevas sociedades mercantiles, llegando a 101.000 nuevas empresas; el mayor registro desde el año 2008. Este es un dato, ciertamente, positivo.

El proceso específico para crear una nueva empresa en España ha de satisfacer las siguientes exigencias⁸⁸:

1. Elegir la forma jurídica de la nueva sociedad;
2. Certificación negativa del nombre;
3. Redactar los Estatutos Sociales;
4. Cuenta bancaria a nombre de la empresa;
5. Número de identificación fiscal (NIF) en la Agencia Tributaria;
6. Escritura pública ante notario, si son varios socios;
7. Inscripción en el Registro Mercantil;
8. Alta en el IAE (Impuesto de Actividades Económicas) y
9. Certificado electrónico.

En principio, no parece, al menos sobre el papel, un procedimiento excesivamente complicado y prolijo.

Por último, el modelo de empresa en España, según datos del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo de 2023⁸⁹, se asienta sobre el predominio acusado de las PYMES (Pequeña y Mediana Empresa) con el 97 % del total del tejido empresarial, con cerca de 3 millones de empresas. En contraste, únicamente el 0,19 % son grandes empresas. Por sectores

⁸⁷ Ver resumen de los datos más relevantes del Informe *Doing Business 2020* del Banco Mundial: <https://www.bancomundial.org/es/news/feature/2019/10/24/doing-business-2020-sustaining-the-pace-of-reforms>

⁸⁸ Ver: <https://gdempresa.gesdocument.com/noticias/crear-montar-empresa-pasos>

⁸⁹ Ver: <https://ipyme.org/Publicaciones/Cifras%20PYME/CifrasPYME-septiembre2023.pdf>

económicos, la PYMES se distribuyen de la siguiente forma: un 73,51 % en servicios; construcción un 11,44%; agrario un 9,23 % y un 5,82 % para el sector industrial.

En virtud de la [Directiva delegada \(UE\) 2023/2775 de la Comisión Europea](#), los Estados Miembros de la UE, y entre ellos España, deberán ajustar los criterios de tamaño de las empresas antes del 25 de diciembre de 2024.

IV.7. Libertad de empresa en un Estado de estructura no centralizada

En este apartado nos remitimos al estudio realizado en el punto *III.3 Jurisprudencia constitucional relevante en materias específicas*, concretamente, a la defensa de la competencia, concurrencia entre empresas, defensa de la productividad, mercado único y unidad de la economía nacional – el más relevante sin duda para esta materia de tensiones entre el Estado central y el Estado autonómico –, la libertad de comercio – otro relevante caballo de batalla entre el Estado y las CC.AA. – y la libertad de iniciativa económica. Ya analizamos, a tal efecto, varias decenas de sentencias del Tribunal Constitucional donde se establece la doctrina para solventar los conflictos competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas en relación con la libertad de empresa y los aspectos y contenidos señalados. No obstante, sí es pertinente apuntar en este momento algunas consideraciones doctrinales que no procedía realizar en el citado apartado III.3.

En su interesante tesis doctoral sobre la libertad de empresa, RODRÍGUEZ PÉREZ sostiene con buen criterio, que *“el principio de ‘unidad económica’ o de ‘unidad del orden económico’ es un principio implícito en la Constitución, que el Tribunal Constitucional ha deducido tanto del Preámbulo, que garantiza la existencia de un ‘orden económico y social justo’, como de una interpretación conjunta de los artículos 2, 38, 40.1, 130.1, 131.1, 138.1 y 2, 139.2, 149.1.1ª y 157.2 (por todas, STC 96/2002, F.J. 11)”*⁹⁰.

Como adelantábamos, la clave del asunto consiste en preservar la unidad de mercado y la igualdad de las condiciones básicas en el ejercicio de la actividad económica, lo que, en un Estado descentralizado como el Estado autonómico español, no ha estado exento de conflictos competenciales entre el Estado central y las diferentes Comunidades Autónomas. En este sentido, cobra especial fuerza el muchas veces citado [artículo 139 CE](#), especialmente en su apartado segundo. Como nos recuerda CIDONCHA, *“la libertad y la igualdad económicas desde la perspectiva territorial tienen expresa consagración constitucional y, por tanto, no son una consecuencia del principio de unidad del mercado, sino de los preceptos en los que se consagra. En verdad, la unidad de mercado carece de fuerza propia como parámetro de validez de normas y actos: su fuerza será la de las normas constitucionales explícitas en que se concreta, singularmente las del artículo 139 CE”*⁹¹.

Atendiendo a la jurisprudencia ya examinada en el apartado III.3, se ha argumentado respecto del [art. 139.2 CE](#), de manera sinóptica⁹², que este contiene una clara *“prohibición de obstaculizar la libre circulación de personas y bienes en todo el territorio español, que va dirigida a todos los poderes públicos, no sólo a las Comunidades Autónomas, aunque la aplicación práctica del precepto se ha planteado hasta ahora siempre en relación con actuaciones autonómicas”*⁹³. A

⁹⁰ Ver RODRÍGUEZ PÉREZ, J.A., *El derecho a la libertad de empresa del artículo 38 de la Constitución española: estudio sobre su interpretación y las dificultades para su desarrollo y aplicación*. Tesis doctoral, Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2011: https://acceda.cris.ulpgc.es/bitstream/10553/9771/1/0675233_00000_0000.pdf

⁹¹ Ver CIDONCHA, A.: *La libertad de empresa*, op. cit., p. 157.

⁹² Más extensamente, *infra*, IV.8.7. Circulación de bienes, servicios y capitales.

⁹³ Ver CIDONCHA, A.: *La libertad de empresa*, op. cit., p. 159.

tales efectos, y entre otras muchas, las mentadas [SSTC 71/1982, de 30 de noviembre](#); [52/1988, de 24 de marzo](#); [66/1991, de 22 de marzo](#) y [118/1996, de 27 de junio](#). En sentido contrario, y en este caso afectando a la normativa estatal, por ejemplo, la [STC 96/2002, de 25 de abril](#).

Desde tales consideraciones, podríamos realizar un *test de constitucionalidad* para dictaminar si una concreta medida limitativa de la libre circulación, tal y como está generosamente consagrada en el art. 139.2 CE, es o no conforme a la propia Constitución. Un test basado en los siguientes parámetros:

1. Control de regularidad competencial;
2. Control de la adecuación de la medida al objetivo previsto;
3. Control de legitimidad constitucional del objetivo perseguido;
4. Proporcionalidad de la limitación respecto del objeto legítimo perseguido; y
5. Respeto, en todo caso, de la igualdad básica de derechos y deberes de todos los españoles⁹⁴.

Como hemos visto, el Tribunal Constitucional ha defendido las competencias estatales, en materia de política económica, en base, precisamente, a la tutela del principio de unidad económica. Entre otras, la [STC 37/1981, de 16 de noviembre](#), es particularmente relevante, pues fijó los límites a la potestad normativa de las CC.AA. en aras a la preservación de la igualdad y libre circulación en todo el territorio español. Estamos, sin duda, ante una materia compleja dadas las múltiples competencias en juego y su no ajena prolijidad. Aunque podemos concluir con MARTÍNEZ HERRERA, que *“en síntesis, se sostiene a partir de la jurisprudencia constitucional, que la unidad de mercado en España representa una unidad de objetivos y finalidades, así como también la idea de pretender alcanzar fines sociales y económicos, utilizando medios como la libre circulación, que representen ciertos objetivos económicos generales, como aquellos propios de la economía: el crecimiento económico, reducción de precios, incremento de concurrencia, producción de bienes, etc. De forma que la unidad de mercado se ajusta a las competencias, que es posible alcanzar mediante la diversidad, de la misma forma que mediante la igualdad, que no es cuestión de fácil análisis”*⁹⁵.

En cualquier caso, es importante reseñar que las condiciones de igualdad para desarrollar la actividad empresarial se predicen también respecto de cada ordenamiento jurídico en concreto – ya sea estatal o autonómico – y por lo tanto individualmente considerado. Como bien indica el FJ 15 de la [STC 89/2017, de 4 de julio](#), del derecho a la libertad de empresa *“no se deriva la exigencia de que las concretas condiciones de ejercicio de la actividad económica tengan que ser las mismas en todo el territorio nacional”*. Todo ello con el límite expreso del [artículo 149.1.1ª CE](#), que atribuye al Estado la competencia exclusiva para la fijación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de los españoles en el ejercicio de sus derechos y deberes.

Por lo demás, y aunque excede ampliamente los límites de este trabajo, la unidad de mercado en España también se ve afectada *ad supra* y no sólo *ad intra* o a nivel autonómico. En este sentido, reiterar que el mercado español lógicamente se tiene que abrir sin restricciones y de forma generosa – desde su incorporación a la UE en 1986 – a la libertad de las mercancías, servicios y capitales, y a los empresarios y trabajadores procedentes del resto de países de la UE.

⁹⁴ *Ibidem*, pp. 160 y 161.

⁹⁵ Ver MARTÍNEZ HERRERA, K. G.: *Límites al ejercicio de la libertad de empresa...*, *op. cit.*, pp. 300 y 301.

IV.8. Límites a la libertad de empresa

Es consolidada jurisprudencia, tanto del Tribunal Constitucional español como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de que no existen derechos o libertades absolutas, pues ellos están sometidos a determinados límites genéricos o específicos. Lógicamente, la libertad de empresa no es una excepción. De una parte, hay límites genéricos que recorren transversalmente los derechos y libertades y que suelen tener por base común, a pesar de las diferentes formas concretas adoptadas, el bien común o el interés general. De otra parte, hay límites específicos de creación normativa – tanto constitucional como legal – o de origen jurisprudencial. Por lo demás – y no es un mero juego de palabras – existen los denominados límites a los límites de los derechos, a saber: la reserva de ley, el principio de proporcionalidad, la necesidad de la restricción para el desarrollo de una sociedad democrática y la consecución de la finalidad buscada a la hora de proteger otros bienes constitucionalmente relevantes. A lo largo de los siguientes epígrafes vamos a estudiar, de forma detallada, los diferentes límites o restricciones a la libertad de empresa en el ordenamiento jurídico español.

IV.8.1. La aplicación del principio de proporcionalidad a las restricciones

La proporcionalidad es un principio general del Derecho que se utiliza para resolver los conflictos entre derechos y libertades, y para fijar los límites a los mismos, pues, como reiteradamente ha mantenido la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, no existen derechos absolutos. Igualmente, el principio de proporcionalidad⁹⁶ actúa a la hora de interpretar y aplicar la legislación que restringe el ejercicio de los derechos y libertades. Este principio se fundamenta en tres criterios fundamentales: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. En última instancia, podríamos afirmar que *“la proporcionalidad representa una garantía constitucional en favor del individuo; un muro sustantivo a respetar por el legislador y un instrumento, en suma, en manos de los jueces”*⁹⁷.

La doctrina constitucional española utiliza, no obstante, tres acepciones del mismo: *“según la primera, se trata de un principio general del Derecho que expresa un criterio de interpretación de los derechos fundamentales. De acuerdo con la segunda, se trata de un límite frente a los límites a los derechos fundamentales. Para la tercera, se trata de un criterio estructural para determinar el contenido de los derechos fundamentales, un instrumento metodológico para concretar los límites que estos derechos imponen a la acción del legislador. Sea como fuere, la proporcionalidad funciona en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional como un principio a través del cual se evalúa la constitucionalidad de las medidas restrictivas de derechos fundamentales impuestas por el poder público”*⁹⁸.

Sin ánimo exhaustivo, vamos a apuntar algunos supuestos de aplicación del principio de proporcionalidad en el ámbito de los límites a la libertad de empresa.

IV.8.1.1 Libertad de empresa vs. Intimidación del trabajador

Aunque más adelante dediquemos un epígrafe específico al Derecho del Trabajo, en tanto que límite a la libertad de empresa, estimamos oportuno analizar ahora en este epígrafe las restricciones o límites a la libertad de empresa en relación con la intimidación del trabajador.

⁹⁶ Ver BARNES, J.: “El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar” en *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 5, septiembre-diciembre 1998, pp. 15-49.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 49.

⁹⁸ Ver VV.AA.: *Glosario Elemental de Derecho Constitucional*. Fundación Jiménez Abad, apartado 82: [glosario_derecho_constitucional.pdf \(fundacionmjimenezabad.es\)](http://fundacionmjimenezabad.es/glosario_derecho_constitucional.pdf)

El [artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores](#) (ET) regula el poder de dirección y control de la actividad laboral por parte del empresario. A tal efecto, su apartado tercero establece que *“el empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad”*. Por su parte, la [Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre](#), añade un artículo 20 bis sobre los derechos de los trabajadores a la intimidad en relación con el entorno digital y a la desconexión, en los siguientes términos: *“los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales”*.

No son pocas las Sentencias del Tribunal Supremo⁹⁹ que tratan de los conflictos entre el derecho a la intimidad y a la protección de datos del trabajador frente al derecho del empleador a la protección de su propiedad, su poder de dirección y el buen funcionamiento de la empresa. Normalmente es el trabajador el que acude a solicitar la protección de los Tribunales de la Jurisdicción Social, generando un número importante de sentencias, a veces contradictorias, lo que ha *“llevado al Tribunal Supremo a sentar doctrina, basada en las exigencias de proporcionalidad impuestas por nuestro Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos”*¹⁰⁰. Veamos algunos casos.

La [STS 1003/2021, de 13 octubre](#), resuelve el caso de un despido de un conductor de un autobús que cometió diferentes incumplimientos laborales, que la empresa pudo verificar por el uso, informado al trabajador, de cámaras de vigilancia dentro del vehículo de transporte. En su fundamento jurídico segundo, el TS mantiene lo siguiente:

CUADRO 107

STS 1003/2021, de 13 de octubre, FJ 2

“aplica la doctrina establecida por la STC 39/2016, de 3 de marzo, y estima el recurso de casación para la unificación de doctrina de la empresa razonando que la instalación de cámaras estaba justificada por razones de seguridad, era idónea para el logro de ese fin (control de cobros y de la caja), necesaria y proporcionada al fin perseguido. Los trabajadores estaban informados expresamente de la instalación del sistema y de su ubicación por motivos de seguridad”.

Como vemos, el TS aplica el principio de proporcionalidad, en este supuesto a favor de la empresa, a través de los tres criterios mencionados de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

Lógicamente, no podemos olvidar que, independientemente de la legislación laboral, la Constitución española protege el derecho a la intimidad en su [artículo 18.1](#), y específicamente en relación con la informática y los datos de carácter personal, en el [artículo 18.4](#): *“La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”*.

En este sentido, debemos hacer referencia a la citada [STC 39/2016, de 3 de marzo](#), aprobada por el Pleno del TC para resolver un recurso de amparo, en relación con una sentencia de un

⁹⁹ Ver SSTs 1003/2021, de 13 de octubre; 60/2022, de 25 de enero; 194/2022, de 8 de marzo; y 435/2022, de 12 de mayo.

¹⁰⁰ Ver CRESPO PASCUAL, A.: *“La intimidad del trabajador vs. La libertad de empresa”*: <https://acef.cef.es/intimidad-trabajador-libertad-empresa>

juzgado de lo social de León y sentencia del TSJ de Castilla y León en un proceso de despido por supuesta vulneración de los derechos a la intimidad y a la protección de datos, basado en las imágenes captadas por una cámara de videovigilancia instalada sin comunicación previa a la trabajadora. Por su interés, y como ejemplo de aplicación del principio de proporcionalidad en la colisión entre la libertad de empresa y el derecho a la intimidad del trabajador, destacamos el FJ4:

CUADRO 108

STC 39/2016, de 3 de marzo, FJ 4

“Por ello, como hemos señalado, aunque no se requiere el consentimiento expreso de los trabajadores para adoptar esta medida de vigilancia que implica el tratamiento de datos, persiste el deber de información del art. 5 LOPD. Sin perjuicio de las eventuales sanciones legales que pudieran derivar, para que el incumplimiento de este deber por parte del empresario implique una vulneración del art. 18.4 CE exige valorar la observancia o no del principio de proporcionalidad”.

Enunciado el principio y el contexto jurídico de su aplicación, veamos a continuación cómo lo desarrolla el TC, basándose en su anterior línea jurisprudencial y en la propia doctrina del TEDH, con cita expresa del derecho a la libertad de empresa del art. 38 CE:

CUADRO 109

STC 39/2016, de 3 de marzo, FJ 4

“Debe ponderarse así el derecho a la protección de datos y las eventuales limitaciones al mismo justificadas en el cumplimiento de las obligaciones laborales y las correlativas facultades empresariales de vigilancia y control reconocidas en el art. 20.3 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, en conexión con los arts. 33 y 38 CE. En efecto, la relevancia constitucional de la ausencia o deficiencia de información en los supuestos de videovigilancia laboral exige la consiguiente ponderación en cada caso de los derechos y bienes constitucionales en conflicto; a saber, por un lado, el derecho a la protección de datos del trabajador y, por otro, el poder de dirección empresarial imprescindible para la buena marcha de la organización productiva, que es reflejo de los derechos constitucionales reconocidos en los arts. 33 y 38 CE y que, como se ha visto, en lo que ahora interesa se concreta en la previsión legal ex art. 20.3 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores que expresamente faculta al empresario a adoptar medidas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por los trabajadores de sus obligaciones laborales (SSTC 186/2000, de 10 de julio, FJ 5, y 170/2013, de 7 de octubre, FJ 3). Esta facultad general de control prevista en la ley legitima el control empresarial del cumplimiento por los trabajadores de sus tareas profesionales (STC 170/2013, de 7 de octubre, y STEDH de 12 de enero de 2016, caso Barbulescu v. Rumania), sin perjuicio de que serán las circunstancias de cada caso las que finalmente determinen si dicha fiscalización llevada a cabo por la empresa ha generado o no la vulneración del derecho fundamental en juego”.

Por último, interesa la reseña expresa de su FJ 5, ya que marca la teoría general del Tribunal Constitucional en la reiterada aplicación del principio de proporcionalidad:

CUADRO 110

STC 39/2016, de 3 de marzo, FJ 5

*“En efecto, de conformidad con la doctrina de este Tribunal, la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad. A los efectos que aquí importan, basta con recordar que para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (**juicio de idoneidad**); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (**juicio de necesidad**); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (**juicio de proporcionalidad en sentido estricto**) [SSTC*

66/1995, de 8 de mayo, FJ 5; 55/1996, de 28 de marzo, FFJJ 6, 7, 8 y 9; 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4 e), y 37/1998, de 17 de febrero, FJ 8]”.

En el caso que nos ocupa, una cajera que sustraía dinero de la caja, el TC da la razón al empresario, y considera que no se ha vulnerado su derecho a la intimidad, al tratarse de una medida justificada, idónea, necesaria y equilibrada, desestimando el recurso de amparo por los siguientes motivos que pasamos a reproducir por su relevancia:

CUADRO 111

STC 39/2016, de 3 de marzo, FJ 5

“Del razonamiento contenido en las Sentencias recurridas se desprende que, en el caso que nos ocupa, la medida de instalación de cámaras de seguridad que controlaban la zona de caja donde la demandante de amparo desempeñaba su actividad laboral era una medida justificada (ya que existían razonables sospechas de que alguno de los trabajadores que prestaban servicios en dicha caja se estaba apropiando de dinero); idónea para la finalidad pretendida por la empresa (verificar si algunos de los trabajadores cometía efectivamente las irregularidades sospechadas y en tal caso adoptar las medidas disciplinarias correspondientes); necesaria (ya que la grabación serviría de prueba de tales irregularidades); y equilibrada (pues la grabación de imágenes se limitó a la zona de la caja), por lo que debe descartarse que se haya producido lesión alguna del derecho a la intimidad personal consagrado en el art. 18.1 CE”.

IV.8.1.2 Libertad de empresa vs. Reglas que disciplinen el mercado

Ya estudiamos la [STC 127/1994, de 5 de mayo](#), en cuanto a la resolución de las tensiones entre el art. 38 y el art. 128 CE y los límites constitucionales a la libertad de empresa. En lo referente a la proporcionalidad de los límites nos interesa ahora destacar su FJ 6, en el que el TC apunta los límites – y las condiciones de los mismos – a la libertad de empresa, basándose en otras SSTC:

CUADRO 112

STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6

“Es, por lo demás, cierto que la vigencia de la libertad de empresa no resulta constitucionalmente resquebrajada por el hecho de la existencia de limitaciones derivadas de las reglas que disciplinen, proporcionada y razonablemente, el mercado y, entre otras, por el sometimiento a una autorización administrativa que tutele distintos bienes constitucionales y los derechos de otros”.

Por tanto, caben reglas que disciplinen el mercado como límite al art. 38 CE en base a otros bienes constitucionales y derechos de otros, siempre que sean razonables y proporcionadas.

Lo mismo sucede con la [STC 135/2012, de 19 de junio](#), en relación con la libre concurrencia de empresas en igualdad de condiciones en el sector energético; concretamente, en el subsector de hidrocarburos. La controversia se centra en la preferencia para otorgar la correspondiente autorización a la empresa que ha acometido las inversiones, sin que ello suponga la obligación de brindarla necesariamente a su favor, negando toda oportunidad a otra empresa. El TC considera en su FJ 5 la medida adoptada como proporcional:

CUADRO 113

STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 5

“el precepto impugnado no vulnera el derecho a la libertad de empresa recogido en el art. 38 CE, ya que la medida resulta proporcionada y razonable al objetivo perseguido con la misma, al tratar de primar la eficiencia en beneficio del sistema gasista para lograr unas inversiones y conseguir así un menor precio para el consumidor final”.

En una línea similar se expresa la [STC 96/2013, de 23 de abril](#). La cuestión se suscita respecto de la competencia tributaria de las CC.AA. en relación con la protección medio ambiental y cómo esta potestad puede afectar a la libertad de empresa y a la unidad del mercado. El TC estima que la Comunidad Autónoma de Aragón no habría vulnerado la igualdad para las condiciones básicas de la libertad de empresa al establecer un tributo propio en defensa del entorno natural y territorial. Se habría perseguido, pues, un fin legítimo a través de una medida proporcionada. Así, en relación con la proporcionalidad, su FJ 8 puntualiza lo siguiente:

CUADRO 114

STC 96/2013, de 23 de abril, FJ 8

“Finalmente en este ámbito no se puede decir que la creación de este impuesto, en la medida que sujeta a los que desenvuelven este tipo de actividad empresarial a distintos regímenes tributarios según el lugar donde realizan la actividad, haya limitado el derecho a la libertad de empresa de un modo desproporcionado [...]. Por todo ello, hemos de concluir que los arts. 28 a 35 de la Ley 13/2005, de 30 de diciembre, que crean el impuesto que grava el daño medioambiental causado por las actividades contaminantes de las áreas de venta, se han dictado dentro del ámbito competencial autonómico, persiguen un fin constitucionalmente legítimo y no producen consecuencias desproporcionadas, de donde resulta que el legislador autonómico no ha desconocido el derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE)”.

IV.8.1.3 Libertad de empresa vs. Promoción obligatoria cine europeo

Especialmente ilustrativa es la [STC 35/2016, de 3 de marzo](#), que resuelve una cuestión de inconstitucionalidad de un precepto de la [Ley 25/1994, de 12 de julio](#), que obliga a los operadores televisivos a invertir en obras audiovisuales europeas, lo que afectaría al contenido de la libertad de empresa en su faceta de “libertad de inversión”. Por su carácter ejemplificador en la aplicación del referenciado test de proporcionalidad, sin entrar obviamente en evaluar la oportunidad política de una opción concreta del legislador, interesa destacar su FJ 4. Dice así:

CUADRO 115

STC 35/2016, de 3 de marzo, FJ 4

“De esta forma, para ponderar la constitucionalidad de la prohibición impugnada, tanto en lo que se refiere a la libre circulación de bienes como en lo que atañe a la libertad de empresa y el derecho a la propiedad privada ... es preciso efectuar un juicio de proporcionalidad, en el que, además del objetivo que al establecerla se persigue y comprobando la legitimidad constitucional del mismo, se verifique también la relación de causalidad y necesidad que con él debe guardar la prohibición en cuanto medio ordenado para hacerlo posible.”. Sin embargo, este test de proporcionalidad se ha aplicado solamente a regulaciones que pueden afectar al acceso al mercado, al comienzo en el ejercicio de la actividad (vgr. la caducidad de las autorizaciones de farmacia, STC [109/2003](#), de 5 de junio, FJ 15) o a regulaciones autonómicas que pueden introducir desigualdad en las condiciones de ejercicio de una actividad empresarial (STC [96/2013](#), de 23 de abril, FJ 7, con cita de otras). Pero cuando se trata de regulaciones que “afectan al ejercicio de una actividad empresarial, sin afectar al propio acceso a la misma”, como ocurre en este caso, el canon de constitucionalidad empleado por la jurisprudencia de este Tribunal es algo diferente, pues solamente permite verificar si esas medidas son “constitucionalmente adecuadas”, esto es, si la medida cuestionada “constituye una medida adecuada para la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, sin que le corresponda a este Tribunal ir más allá, pues ello supondría fiscalizar la oportunidad de una concreta elección del legislador, de una legítima opción política” (STC [53/2014](#), de 10 de abril, FJ 7)”.

Sin embargo, el TC no siempre aplica, de forma estricta, el principio de proporcionalidad, ya sea en su comprensión amplia como en su dimensión más estricta. No pocas veces el TC utiliza el denominado “*canon de razonabilidad*”. Por el mismo debemos entender que los límites a la libertad de empresa deben responder a un triple cometido:

1. un objetivo constitucionalmente legítimo;

2. sean idóneos o adecuados para conseguirlo y;
3. sin que su intensidad llegue al punto de suponer un impedimento práctico para el libre ejercicio de la actividad económica.

En este sentido, traemos a colación, de nuevo, la ya examinada [STC 112/2021, de 13 de mayo](#). A los efectos que nos interesa aquí destacar, su FJ 6 señala que:

CUADRO 116

STC 112/2021, de 13 de mayo, FJ 6

“cuando se trata de controlar la constitucionalidad de las leyes desde la perspectiva de la libertad de empresa constitucionalmente garantizada, este tribunal ha aplicado el canon de la `razonabilidad`, y no el de la `proporcionalidad en sentido estricto; por todas, STC 111/2017, de 5 de octubre, FJ 4 b)`”.

Para la explicación de este canon de razonabilidad, el TC cita en ese mismo FJ 6 la interesante [STC 111/2017, de 5 de octubre](#), también sobre la libertad de empresa, que en su FJ 4 b) señala:

CUADRO 117

STC 111/2017, de 5 de octubre, FJ 4 b)

“El artículo 38 CE asegura a los individuos la libertad de intercambio comercial; esto es, la capacidad de ofrecer servicios o productos en el mercado. Tal libertad es compatible con la regulación de condiciones; típicamente las destinadas a proteger a los consumidores, a preservar el medio ambiente, a organizar el urbanismo o a asegurar la `adecuada utilización del territorio por todos`. Ahora bien, el artículo 38 CE impone límites a la configuración legislativa de este tipo de condiciones por parte del Estado, las comunidades autónomas y los entes locales. Las condiciones que se establezcan deben ajustarse a un canon de razonabilidad en el sentido de que respondan a un objetivo constitucionalmente legítimo y sean idóneas para conseguirlo sin que su intensidad llegue al punto de suponer un impedimento práctico del libre ejercicio de la actividad económica. El canon ha de ser incisivo si los requisitos o condiciones a la libertad de empresa afectan, no ya a su desarrollo o ejercicio, sino al acceso mismo al mercado.”

No obstante, no han faltado voces críticas en la doctrina que consideran la labor del TC como insatisfactoria. Así se ha esgrimido, abiertamente, que la *“jurisprudencia del Tribunal Constitucional no ofrece ejemplos de aplicación formalizada y completa del juicio de proporcionalidad, salvo cuando concurre con el control de las barreras a la libertad de circulación. Es representativa de esta aplicación inocua y superficial del juicio de proporcionalidad la [STC 109/2003, de 5 de junio](#), en relación con la caducidad de las autorizaciones de las oficinas de farmacia”*¹⁰¹.

IV.8.2. Sectores reservados al Estado

No cabe duda de que el muchas veces citado artículo 128 CE constituye uno de los principales límites al ejercicio y desarrollo de la libertad de empresa del art. 38 CE. El artículo 128.2 tiene cuatro contenidos:

- 1) Se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica;
- 2) Mediante ley se pueden reservar al sector público o al Estado:
 - 2.1) recursos esenciales;
 - 2.2) servicios esenciales;
- 3) Cabe el monopolio y, por último,
- 4) La intervención de empresas cuando así lo requiera el interés general.

¹⁰¹ Ver GARCÍA VITORIA, I.: “Artículo 38...”, *op. cit.*, p. 775.

La subordinación de toda la riqueza del país en sus distintas formas al interés general, independientemente de la titularidad de la misma, está consagrada, asimismo, en el apartado primero del mentado art. 128 CE. Es especialmente importante entender bien este artículo¹⁰², ya que contiene tres elementos claves:

- 1) un objeto, que son los recursos o servicios esenciales;
- 2) un sujeto o destinatario, que es el Estado o sector público y
- 3) un acto jurídico, que es la reserva. Ésta atribuye en exclusiva, es importante destacarlo, la titularidad de ese recurso o servicio, no la gestión del mismo, que puede ser pública o privada (normalmente, a través del régimen de concesión ya sea abierta o competitiva o en situación de monopolio¹⁰³), según se determine en la norma habilitante y que ha de ser una ley.

Por lo demás, el recurso o servicio tiene que ser considerado como esencial para poder excluir a la iniciativa privada o libertad de empresa. A sensu contrario, no cabe limitar la libertad de empresa del art. 38 CE, si el recurso o servicio no es considerado como tal.

Hay, pues, dos límites a los límites: uno, formal, la reserva de ley; y, otro, material, la esencialidad del recurso o servicio. Para la definición de la esencialidad, la [STC 27/1981, de 17 de julio](#), caracteriza como servicios esenciales "*aquellas actividades industriales o mercantiles de las que se derivan prestaciones vitales o necesarias para la vida en comunidad*". Esta configuración de la esencialidad se complementa con lo dispuesto en la [STC 53/1986, de 5 de mayo](#), que apunta a "*aquellas actividades imprescindibles para el libre ejercicio de los derechos constitucionales y para el libre disfrute de los bienes constitucionalmente protegidos*".

Dentro de este apartado tenemos que detenernos en el límite específico que el propio art. 38 CE explicita para la libertad de empresa: la planificación. Ello nos remite directamente a otro artículo ya mentado en este estudio: el [artículo 131 CE](#). Este se dedica íntegramente a la planificación y es complemento tanto al artículo 38 como al 128 CE. Los elementos a destacar del art. 131.1 son:

- 1) Se exige reserva de ley,
- 2) La finalidad de la planificación pública de la actividad económica general se concreta en seis puntos:
 - 2.1) atender a las necesidades colectivas,
 - 2.2) equilibrar y
 - 2.3) armonizar el desarrollo regional y sectorial y
 - 2.4) estimular el crecimiento de la renta y de
 - 2.5) la riqueza y su más
 - 2.6) justa distribución.

Su aspecto más procedimental se aborda en el art. 131.2 CE en los siguientes términos. A saber: el Gobierno elaborará los proyectos de planificación. Para ello debe escuchar y atender a tres partes:

- 1) Las previsiones que le aporten las Comunidades Autónomas;
- 2) El asesoramiento y colaboración de los sindicatos y
- 3) Otras organizaciones profesionales, empresariales y económicas.

Para cumplir este fin de asesoramiento y colaboración con el Gobierno de España se creará un Consejo también sometido a reserva de ley. Este Consejo es hoy el Consejo Económico y

¹⁰² Ver CIDONCHA, A.: La libertad de empresa..., *op. cit.*, pp. 336 y siguientes.

¹⁰³ Ver GARCÍA VITORIA, I.: La libertad de empresa..., *op. cit.*, p. 169: "Uno de los resultados de la concesión de la gestión de un servicio público a una empresa privada es la constitución de un *monopolio privado*".

Social¹⁰⁴ (CES). Se trata de un ente de Derecho público y de carácter consultivo del Gobierno en materia socioeconómica y laboral. Tiene reconocida expresamente la independencia funcional de la Administración General del Estado, como ente público especializado, con personalidad jurídica propia y plena capacidad, así como autonomía orgánica y funcional para el cumplimiento de sus fines, lo que le faculta para regular su régimen de organización y funcionamiento internos. El CES está adscrito administrativamente al Ministerio de Trabajo y Economía Social. El CES está regulado por la [Ley 21/1991, de 17 de junio, por la que se crea el Consejo Económico y Social](#).

De manera sintética¹⁰⁵, pues la materia por si sola requeriría de un estudio monográfico, expondremos, a continuación, los servicios y recursos esenciales más relevantes reservados al Estado¹⁰⁶ y las principales empresas públicas españolas. Respecto de los primeros tenemos:

- 1) *Educativos y asistenciales*. En ambos casos se compatibilizan con la iniciativa privada. La educación está regulada en el art. 27 CE, desarrollado, entre otras, por la [Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación](#) y la [Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre](#), que la modifica y actualiza. Respecto de la educación universitaria, se halla la [Ley Orgánica 2/2023, de 22 de marzo, del Sistema universitario](#). En relación con la sanidad, destacan los artículos 41 y 43 CE, desarrollados por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. En cuanto a la asistencia social, señalar los arts. 1.1, 9.2 y 10.1 CE, junto con el Capítulo III del Título I de la CE, *De los principios rectores de la política social y económica* (arts. 39-52). En este sentido, apuntar la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.
- 2) *Servicios de transporte*. Respecto del transporte de viajeros y mercancías por carretera, la [Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres](#) lo considera un servicio público de titularidad estatal, aunque cabe la gestión privada del mismo. El transporte aéreo está liberalizado, no así el del ferrocarril, según determina, por su parte, la [Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del sector ferroviario](#).
- 3) *Servicio de Comunicaciones*. Hasta el año 1996 las telecomunicaciones eran consideradas un servicio público. El Real Decreto-ley de 7 de junio de 1996, de liberalización de las Telecomunicaciones, revertió la situación. La normativa en vigor en este cambiante sector es la [Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones](#). Algo similar sucedió con el servicio postal, público hasta el año 1998. Ello cambió con la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales. La actual normativa es la [Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal](#). Respecto de la radio y la televisión, tal y como señala el nombre de la actual norma vigente, se considera un servicio público. Así, la [Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal](#), regula la Corporación de RTVE. La gestión de la radio y televisión se comparte, sin embargo, con la iniciativa privada. También hay televisiones públicas autonómicas.
- 4) *Sector energético*. La Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, abandona la calificación de servicio público, de forma que sus funciones son asumidas por

¹⁰⁴ Para más información, ver: <https://www.ces.es/>

¹⁰⁵ Más ampliamente ver MOLERO MARTÍN-SALAS, M. del P. y PACHECO JIMÉNEZ, M. N.: "Los servicios públicos esenciales en España". *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. IV, n.º 15, septiembre 2014, pp. 43-72: <https://core.ac.uk/download/pdf/79119492.pdf>

¹⁰⁶ Mucha de la normativa afectada ya ha sido analizada en el apartado II.2. *Disposiciones a nivel infra-constitucional...*

sociedades mercantiles y privadas. La regulación actual es la citada [Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico](#).

- 5) *Abastecimiento, depuración de aguas y tratamiento de residuos*. La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, reconoce en su art. 25.2.1) a los municipios competencia en el “suministro de agua y recogida y tratamiento de residuos, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales”. Por lo demás, el dominio público hidráulico se halla regulado en el [Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas](#) y en la [Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular](#) que afecta transversalmente a todas las Administraciones Públicas (nivel estatal, actualmente el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, Autonómico y Local).
- 6) *Sector del gas*. Se avanzó, en su liberalización, con la aprobación de la [Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos](#). Se consideran, no obstante, de dominio público, los yacimientos de hidrocarburos y almacenamientos subterráneos en el territorio español y en el subsuelo del mar territorial y de los fondos marinos.

España cuenta, a día de hoy, con 2.282 empresas públicas, aunque existen 5.571 entidades vinculadas a diversas instituciones del Estado¹⁰⁷. La gestión de todas ellas corre a cargo de la Sociedad Española de Participaciones Industriales (SEPI), que fue creada en 1995.

Las principales empresas públicas españolas son:

- *Adif*, que administra las infraestructuras ferroviarias, dependiente del Ministerio de Transportes;
- la Agencia de noticias *EFE*;
- el Grupo *Correos*;
- *AENA*, sociedad mercantil estatal que gestiona los aeropuertos y helipuertos españoles de interés general;
- *Navantia*, dedicada a la construcción naval civil y militar;
- *Loterías y Apuestas del Estado*, operador de loterías y juegos de azar;
- la ya citada *Corporación de Radio Televisión Española* (RTVE); y
- *Puertos del Estado*, donde el sistema portuario español, de titularidad estatal, está integrado por 46 puertos de interés general.

IV.8.3. Derecho de la competencia; en particular, las ayudas de Estado

En este apartado tenemos que referirnos, nuevamente, a la [Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia](#), específicamente a su Capítulo III sobre las ayudas públicas (art. 11).

CUADRO 118

Ley 15/2007, de 3 de julio, art. 11 Ayudas públicas

“1. La Comisión Nacional de la Competencia, de oficio o a instancia de las Administraciones Públicas, podrá analizar los criterios de concesión de las ayudas públicas en relación con sus posibles efectos sobre el mantenimiento de la competencia efectiva en los mercados con el fin de:

- a) Emitir informes con respecto a los regímenes de ayudas y las ayudas individuales.*
- b) Dirigir a las Administraciones Públicas propuestas conducentes al mantenimiento de la competencia.*

¹⁰⁷ Ver: <https://www.comunicare.es/empresas-publicas-espana/>

2. En todo caso, la Comisión Nacional de la Competencia emitirá un informe anual sobre las ayudas públicas concedidas en España que tendrá carácter público en los términos previstos en el artículo 27.3.b) de la presente Ley.

3. A los efectos de la realización de los informes y propuestas previstos en los apartados 1 y 2 de este artículo, el órgano responsable de la notificación a la Comisión Europea deberá comunicar a la Comisión Nacional de la Competencia:

- a) los proyectos de ayudas públicas incluidos en el ámbito de aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE, en el momento de su notificación a la Comisión Europea.
- b) las ayudas públicas concedidas al amparo de Reglamentos comunitarios de exención, así como los informes anuales recogidos en el artículo 21 del Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, en el momento de su notificación a la Comisión Europea.

La Comisión Nacional de la Competencia habilitará los mecanismos de información y comunicación necesarios para que la información recibida esté a disposición de los órganos de Defensa de la Competencia de las Comunidades Autónomas.

4. Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión Nacional de la Competencia podrá requerir cualquier información en relación con los proyectos y las ayudas concedidas por las administraciones públicas y, en concreto, las disposiciones por las que se establezca cualquier ayuda pública distinta de las contempladas en los apartados a) y b) del punto anterior.

5. Los órganos de Defensa de la Competencia de las Comunidades Autónomas podrán elaborar, igualmente, informes sobre las ayudas públicas concedidas por las Administraciones autonómicas o locales en su respectivo ámbito territorial, a los efectos previstos en el apartado 1 de este artículo. Estos informes se remitirán a la Comisión Nacional de la Competencia a los efectos de su incorporación al informe anual. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de las funciones en este ámbito de la Comisión Nacional de la Competencia.

6. Lo establecido en este artículo se entenderá sin perjuicio de los artículos 87 a 89 del Tratado de la Comunidad Europea y del Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, y de las competencias de la Comisión Europea y de los órganos jurisdiccionales comunitarios y nacionales en materia de control de ayudas públicas”.

Las relaciones entre el Derecho de la competencia/la libertad de empresa y las ayudas del Estado no son fáciles, lo que ha provocado numerosos conflictos a lo largo de los años, llegando, no pocas veces, al propio TC. Este Tribunal cuenta, como hemos examinado, con un prolijo acervo doctrinal sobre la materia. Nos remitimos, pues, a lo visto en el apartado III.3.1. En cualquier caso, sí indicar, al menos, las sentencias más relevantes: [SSTC 13/1992, de 6 de febrero](#); [79/1992, de 28 de mayo](#); [330/1993, de 13 de noviembre](#); [213/1994, de 14 de julio](#); [59/1995, de 17 de marzo](#); [16/1996, de 1 de febrero](#); [68/1996, de 18 de abril](#); [109/1996, de 13 de junio](#); [70/1997](#) y [71/1997, de 10 de abril](#); [175/2003, de 30 de septiembre](#); [77/2004, de 29 de abril](#); [138/2009, de 15 de junio](#); [227/2012, de 29 de noviembre](#); y [178/2015, de 7 de septiembre](#).

No cabe duda, que el régimen de ayudas y subvenciones del Estado puede alterar el principio de igualdad de oportunidades. A este respecto, la doctrina constitucional ha marcado una clara línea jurisprudencial que podemos concretar en los siguientes tres apartados¹⁰⁸:

- a) El Estado no dispone de un poder para subvencionar de carácter general, entendido como poder libre o desvinculado del poder competencial.
- b) La técnica de reparto territorial de las subvenciones para su gestión descentralizada resulta la más ajustada al modelo diseñado por la Constitución.

¹⁰⁸ Ver RUIZ NAVARRO, J.L.: “Sinopsis artículo 38”, *Constitución española*, Congreso de los Diputados, abril 2004: <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=38&tipo=2>

c) Las dotaciones presupuestarias deben territorializarse en los Presupuestos del Estado.

El último Informe publicado sobre Ayudas Públicas 2022 de la CNMC, de 20 de diciembre de 2022¹⁰⁹, destaca en sus conclusiones, que *“en cuanto a los objetivos perseguidos por las ayudas regulares, en España se destaca un mayor peso de las ayudas al desarrollo regional, que es la partida a la que se dedican más recursos (63% de las ayudas), cuando en el resto de los países de la UE27+RU el peso es más reducido (13%). Parte de esta diferencia se debe al hecho de que este año se han incluido dentro de este epígrafe las bonificaciones o subvenciones al transporte marítimo o terrestre (que, en años anteriores, se incluían dentro del apartado de apoyo social a consumidores individuales). Dicha reclasificación ha provocado también cambios importantes respecto a los informes sobre ayudas públicas de la CNMC de años anteriores, donde el epígrafe de apoyo social a consumidores individuales tenía un peso elevado sobre el total de las ayudas en España. Otro de los aspectos a destacar es la partida destinada a medio ambiente y eficiencia energética, que en España supone el 7% de las ayudas horizontales y, en UE-27+RU, el 55% de las ayudas”*.

IV.8.4. Derecho del Trabajo

Las relaciones entre el Derecho del Trabajo y la libertad de empresa son, asimismo, unas interrelaciones complejas y de difícil equilibrio, dependientes de la evolución constante, con sus avances y retrocesos, de la realidad laboral y empresarial. La razón de ser del Derecho del Trabajo parte de la defensa de la posición de debilidad del trabajador frente al poder del empresario, que, lógicamente, tiene su reflejo en el grado de su protección constitucional. Como nos apuntan PAZ-ARES RODRÍGUEZ y ALFARO ÁGUILA-REAL, *“es obvio que la Constitución exige un nivel de intervención del Estado para asegurar los derechos de los trabajadores frente al empresario muy superior al que exige para proteger la libertad de empresa”*¹¹⁰.

Así entendido, son evidentes las lógicas tensiones entre la libertad de empresa y el poder de dirección del empleador, frente a los derechos laborales de los trabajadores consolidados a lo largo del siglo XIX y del siglo XX¹¹¹. Parte de dichos derechos laborales están constitucionalizados hoy en los artículos 7, 28, 35 y 37 CE, que, en cierta medida y como estudiaremos, actúan como límite al contenido del derecho a la libertad de empresa del art.38 CE.

CUADRO 119

Constitución española, arts. 7, 28, 35 y 37

Artículo 7

Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.

Artículo 28

1. Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a formar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato.

¹⁰⁹ Ver: https://www.cnmcs.es/sites/default/files/4474919_0.pdf

¹¹⁰ Ver PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J., *op. cit.*, p. 1251.

¹¹¹ Por todos, ver PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: *Libertad de empresa y relaciones laborales en España*. Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 2005.

2. Se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad.

Artículo 35

1. Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo.

2. La ley regulará un estatuto de los trabajadores.

Artículo 37

1. La ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios.

2. Se reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo. La ley que regule el ejercicio de este derecho, sin perjuicio de las limitaciones que puedan establecer, incluirá las garantías precisas para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad.

La primera idea para destacar respecto del Derecho del Trabajo como límite a la libertad de empresa es, en términos constitucionales, que junto a la denominada *Constitución económica* existe también una *Constitución social de trabajadores*. Así lo defiende el Ex-Presidente del Tribunal Constitucional, Miguel RODRÍGUEZ-PIÑERO, al afirmar que “no es posible separar una *Constitución social de trabajadores* y una *Constitución económica de empresarios*”¹¹². De esta suerte, el Tribunal Constitucional tendrá que armonizar la convivencia de ambas “Constituciones”: de un lado, el valor de la economía de mercado que consagra el art. 38 CE; y, de otro, la configuración de un Estado social amparado en el artículo 1.1 CE. De este modo, la defensa de la productividad y las exigencias competitivas son valores tutelados en la Constitución, pero esto no implica, como nos recuerda la [STC 192/2003, de 27 de octubre](#), FJ 4, que de la libertad de empresa pueda deducirse:

CUADRO 120

STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ4

“una absoluta libertad contractual, ni tampoco un principio de libertad ad nutum de despido, dada la necesaria concordancia que debe establecer entre los arts. 35.1 y 38 CE y, sobre todo, el principio de Estado social y democrático de Derecho. No debe olvidarse que hemos venido señalando desde nuestra STC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8, que, en su vertiente individual, el derecho al trabajo (art. 35.1 CE) se concreta en el “derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, en el derecho a no ser despedido sin justa causa”.

Tras tales consideraciones, el TC sigue reseñando, de modo expreso en el FJ 6 de la citada STC, que esta limitación al poder del empleador se encuentra en los albores de la regulación del contrato laboral:

CUADRO 121

STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ6

“Desde sus orígenes, la legislación sobre el contrato de trabajo viene siendo una legislación limitativa del poder empresarial que, a causa de ella, dejó de ser absoluto; y limitativa, asimismo, de la que hemos llamado, para reprobarla, ‘lealtad absoluta’ del trabajador.”

¹¹² Ver RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M., *op. cit.*, p. 45.

Junto a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la doctrina laboralista debe contribuir, en su ámbito, a compaginar dicha “doble lealtad”, pues *“debe asumir los valores profundos del Derecho del Trabajo, las libertades, garantías y derechos del trabajador, que aseguran su dignidad como persona y como trabajador, pero no puede desconocer que el Derecho del Trabajo es también un instrumento del sistema económico que opera en un mercado globalizado altamente competitivo y en el que el conflicto obrero patronal ya no es necesariamente un juego de suma cero ni los intereses de los trabajadores son hoy tan homogéneos”*¹¹³.

Otro límite relevante entre el Derecho del Trabajo y la libertad de empresa es lo que el Tribunal Constitucional ha denominado la “dignidad personal del trabajador” ([SSTC 53/1985, de 11 de abril](#); [120/1990, de 27 de junio](#); [57/1994, de 28 de febrero](#); y [192/2003, de 27 de octubre](#), entre otras). Concretamente, la [STC 192/2003, de 27 de octubre](#), FJ 7, define tal concepto como *“el derecho de todas las personas a un trato que no contradiga su condición de ser racional igual y libre, capaz de determinar su conducta en relación consigo mismo y su entorno, esto es, la capacidad de ‘autodeterminación consciente y responsable de la propia vida’ (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 8), así como el libre desarrollo de su personalidad (art. 10.1 CE)”*.

Por lo demás, hay otros principios y derechos en la Constitución que, relacionados con la materia, implican alguna limitación al ejercicio de la libertad de empresa, como por ejemplo, y sin ánimo exhaustivo, los siguientes:

- 1) el derecho al empleo (art. 35.1 CE);
- 2) el derecho a participar (a través de representantes) en la determinación de las condiciones de trabajo (art. 37.1 CE);
- 3) La subordinación de la riqueza del país al interés general (art. 128.1 CE); y
- 4) El compromiso del Estado a garantizar el empleo y la protección social de los trabajadores (art. 40.1 CE).

Sea como fuere, el Derecho del Trabajo, como límite a la libertad de empresa, requeriría por sí mismo un estudio monográfico¹¹⁴. En el presente apuntamos solo alguna de las principales tensiones entre la libertad de empresa y la norma principal del Derecho del Trabajo: el Estatuto de los Trabajadores (ET)¹¹⁵. Una muestra de estas es la llamada por algunos *jornada a la carta*¹¹⁶, fruto del [Real Decreto-ley 6/2019](#), que modifica el [artículo 34.8 del ET](#).

CUADRO 122

Estatuto de los Trabajadores, art. 34.8

“Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa.

En el caso de que tengan hijos o hijas, las personas trabajadoras tienen derecho a efectuar dicha solicitud hasta que los hijos o hijas cumplan doce años.

¹¹³ *Ibidem*, p. 47.

¹¹⁴ Entre otros, ver SANGUINETI RAYMOND, W.: “Derechos de la persona del trabajador y libertad de empresa en la era de la ponderación entre derechos constitucionales”. *Trabajo y Derecho*, n.º 103, julio de 2023, Ed. La Ley, pp. 1-25.

¹¹⁵ Aprobado por [Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre](#), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

¹¹⁶ Ver DURÁN LÓPEZ, F.: “Adaptación de jornada y libertad de empresa”: https://www.garriques.com/es_ES/noticia/adaptacion-de-jornada-y-libertad-de-empresa

Asimismo, tendrán ese derecho aquellas que tengan necesidades de cuidado respecto de los hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo domicilio, y que por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos, debiendo justificar las circunstancias en las que fundamenta su petición.

En la negociación colectiva se podrán establecer, con respeto a lo dispuesto en este apartado, los términos de su ejercicio, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo. En su ausencia, la empresa, ante la solicitud de la persona trabajadora, abrirá un proceso de negociación con esta que tendrá que desarrollarse con la máxima celeridad y, en todo caso, durante un periodo máximo de quince días, presumiéndose su concesión si no concurre oposición motivada expresa en este plazo.

Finalizado el proceso de negociación, la empresa, por escrito, comunicará la aceptación de la petición. En caso contrario, planteará una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora o bien manifestará la negativa a su ejercicio. Cuando se plantee una propuesta alternativa o se deniegue la petición, se motivarán las razones objetivas en las que se sustenta la decisión.

La persona trabajadora tendrá derecho a regresar a la situación anterior a la adaptación una vez concluido el período acordado o previsto o cuando decaigan las causas que motivaron la solicitud.

En el resto de los supuestos, de concurrir un cambio de circunstancias que así lo justifique, la empresa sólo podrá denegar el regreso solicitado cuando existan razones objetivas motivadas para ello.

Lo dispuesto en los párrafos anteriores se entiende, en todo caso, sin perjuicio de los permisos a los que tenga derecho la persona trabajadora de acuerdo con lo establecido en el artículo 37 y 48 bis.

Las discrepancias surgidas entre la dirección de la empresa y la persona trabajadora serán resueltas por la jurisdicción social, a través del procedimiento establecido en el artículo 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social”.

La principal consecuencia jurídica de dicha novación es la ampliación de la tutela de los derechos laborales a costa de las empresas y sus necesidades organizativas y productivas, dejando en manos de los jueces de lo social la resolución última de un ámbito tan sensible como es el de la organización de las empresas.

Por otra parte, la [Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo](#), para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, contempla en su art. 44 los derechos de conciliación de la vida personal y familiar, pero solo regula esta última en conexión con los [artículos 37.4 bis y siguientes](#) y [46.3](#) del ET, todos ellos referidos al cuidado de hijos o familiares. Por ello, apunta con razón DURÁN LÓPEZ, llama la atención “*la absoluta falta de referencia legislativa al papel de la libertad de empresa en la resolución de los conflictos derivados de la aplicación del artículo 38. El artículo 38 de la CE consagra la libertad de empresa y compromete a los poderes públicos en la defensa de la productividad. La doctrina judicial recurre con frecuencia, como criterio interpretativo en estas materias, a la protección constitucional a la familia (artículo 39 de la CE), sin hacer mención, sin embargo, al artículo 38 de la CE y a la consagración de la libertad de empresa y de la defensa de la productividad*”¹¹⁷.

Joaquín GARCÍA MURCIA dirige un interesante libro¹¹⁸ sobre *Derechos del Trabajador y Libertad de Empresa* en el que se estudian 20 casos de *Jurisprudencia Constitucional*. Las temáticas a solventar, y sus correspondientes SSTC, son las siguientes:

¹¹⁷ Ver DURÁN LÓPEZ, F.: “Adaptación de la jornada y libertad de empresa”, *op. cit.*, p. 3.

¹¹⁸ Ver GARCÍA MURCIA, J.: *Derechos del Trabajador y Libertad de Empresa. 20 casos de Jurisprudencia Constitucional*. Ed. Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2013.

- libertad religiosa y contrato de trabajo
([STC 19/1985, de 13 de febrero](#));
- crítica a la empresa y límites a la libertad de expresión de los trabajadores
([STC 88/1985, de 19 de julio](#));
- derecho a la propia imagen y apariencia externa del trabajador
([STC 170/1987, de 30 de octubre](#));
- libertad de información y contrato de trabajo
([STC 6/1988, de 21 de enero](#));
- derecho a la educación y criterios de organización del trabajo
([STC 129/1989, de 17 de julio](#));
- la garantía de indemnidad en el ejercicio de los derechos laborales
([STC 14/1993, de 18 de enero](#));
- retribución por esfuerzo físico y discriminación por razón de sexo
([STC 58/1994, de 28 de febrero](#));
- derecho a la intimidad y vigilancia audiovisual en el medio de trabajo
([STC 98/2000, de 10 de abril](#));
- cláusula de conciencia y libertad de trabajo
([STC 225/2002, de 9 de diciembre](#));
- libertad ideológica y de creencias en el contrato de trabajo
([STC 49/2003, de 17 de marzo](#));
- dignidad del trabajador y vacaciones retribuidas
([STC 192/2003, de 27 de octubre](#));
- derecho a la intimidad y controles de salud en la persona del trabajador
([STC 196/2004, de 15 de noviembre](#));
- derecho a la no discriminación y orientación sexual
([STC 41/2006, de 13 de febrero](#));
- derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar
([STC 3/2007, de 15 de enero](#));
- libertades profesionales y obligaciones contractuales en los medios de comunicación
([STC 125/1987, de 15 de julio](#));
- derecho a la integridad del trabajador y decisiones organizativas de la empresa
([STC 160/2007, de 2 de julio](#));
- derecho a la no discriminación y enfermedad del trabajador
([STC 62/2008, de 26 de mayo](#));
- derecho a la no discriminación y despido de trabajadora embarazada
([STC 92/2008, de 21 de julio](#));
- retribución del trabajo y derecho a la igualdad
([STC 36/2011, de 28 de marzo](#)); y
- enseñanza de religión en centros públicos y derechos fundamentales del trabajador
([STC 51/2011, de 14 de abril](#)).

Más recientemente, la [STC 118/2019, de 16 de octubre](#), ya analizada en el apartado III en el epígrafe sobre la defensa de la productividad, aborda también las tensiones entre la libertad de empresa y los derechos del trabajador.

IV.8.5. Derecho Penal

En importante medida, este epígrafe se relaciona con parte del resto de epígrafes del presente apartado IV.8. *Límites a la libertad de empresa*. Las relaciones entre la libertad de empresa y el Derecho penal como límite son verdaderamente extensas y abarcan cerca de un centenar de artículos de la [Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal](#). En algunos de sus Capítulos se tratan expresamente delitos relacionados con el medio ambiente, los consumidores, los derechos de los trabajadores o las ayudas del Estado. Todos ellos límites concretos asimismo a la libertad de empresa.

Por razones de espacio, nos vamos a limitar a señalar aquellos Títulos y Capítulos de los delitos más directamente relacionados con el mundo empresarial, también denominado *Derecho penal de empresa*, y que suponen un límite expreso al ejercicio de la libertad de empresa por acciones u omisiones considerados ilícitos penales. Se trata de delitos que se dan en el ámbito de la empresa, principalmente por parte de directivos o empleados. Las responsabilidades penales pueden ser individuales o para la persona jurídica, así como son compatibles con la responsabilidad civil derivada del ilícito penal.

Principalmente destacan cuatro Títulos del [Código Penal](#), del XIII al XVI, de los que el primero de ellos, el Título XIII, es el más extenso y el que cuenta con más Capítulos que afectan a nuestra materia; en total, nueve Capítulos. Son los siguientes: [Título XIII. Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico](#). Dentro de este Título nos interesan los siguientes Capítulos:

- [Capítulo VI. De las defraudaciones](#) (arts. 248-256), que incluye los delitos de estafa, administración desleal, apropiación indebida y las defraudaciones del fluido eléctrico y análogas;
- [Capítulo VII. Frustración de la ejecución](#) (arts. 257-258 ter);
- [Capítulo VII bis. De las insolvencias punibles](#) (arts. 259-261 bis);
- [Capítulo VIII. De la alteración de los precios en concursos y subastas públicas](#) (art. 262);
- [Capítulo IX. De los daños](#) (arts. 263-267);
- [Capítulo X. Disposiciones comunes a los capítulos anteriores](#) (arts. 268-269);
- [Capítulo XI. De los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores](#) (arts. 270-288 bis);
- [Capítulo XIII. De los delitos societarios](#) (arts. 290-297); y
- [Capítulo XIV. De la receptación y el blanqueo de capitales](#) (arts. 298-304).

En cuanto a los demás Títulos del Código Penal, estos son:

- [Título XIV. Delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social](#) (arts. 305-310 bis);
- [Título XV. De los delitos contra los derechos de los trabajadores](#) (arts. 311-318);
- [Título XV bis. Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros](#) (art. 318 bis); y
- [Título XVI. De los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente](#) (arts. 319-340)

Nos resta para terminar la referencia a los supuestos ilícitos del contrabando, que están regulados fuera del Código Penal de 1995. La ley de aplicación es la [Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando](#).

En suma, no les falta razón a AGUSTINA y VARGAS OVALLE, cuando afirman que *“las particularidades de la criminalidad empresarial y del Derecho penal económico imponen nuevos retos a la teoría del delito y, por tanto, a la defensa penal corporativa. La ampliación de los ámbitos de intervención penal mediante la creación de nuevas figuras delictivas y el uso frecuente de*

técnicas de tipificación, que adelantan las barreras de protección de bienes jurídicos de difícil concreción en muchos casos, significan un importante reto para quienes desempeñan posiciones de responsabilidad y para quienes les asesoran en la toma de decisiones”¹¹⁹.

IV.8.6. Derecho de establecimiento

Como ya hemos señalado, el artículo 139 CE, especialmente su segundo apartado, es complemento esencial a la libertad de empresa del art. 38 CE. En él se garantiza la “libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español”. Es, por lo tanto, el artículo de la CE que da cobertura constitucional específica al llamado derecho o libertad de establecimiento.

Paralelamente, la libertad o derecho de establecimiento es uno de los pilares estructurales de la propia Unión Europea. Se halla recogido expresamente en el [Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea](#) dentro de su [Título IV Libre circulación de personas, servicios y capitales](#). Concretamente, el Capítulo 2 se dedica al *Derecho de establecimiento* ([arts. 49-55](#))¹²⁰.

Aunque de acuerdo con las indicaciones de elaboración del presente estudio, se debe de dejar al margen la normativa de la UE, sí estimamos necesario, no obstante, recordar al menos el texto del artículo clave en esta materia. A saber: el importante [art. 49 TFUE](#).

CUADRO 123

TFUE, art. 49

“En el marco de las disposiciones siguientes, quedarán prohibidas las restricciones a la libertad de establecimiento de los nacionales de un Estado miembro en el territorio de otro Estado miembro. Dicha prohibición se extenderá igualmente a las restricciones relativas a la apertura de agencias, sucursales o filiales por los nacionales de un Estado miembro establecidos en el territorio de otro Estado miembro.

La libertad de establecimiento comprenderá el acceso a las actividades no asalariadas y su ejercicio, así como la constitución y gestión de empresas y, especialmente, de sociedades, tal como se definen en el párrafo segundo del artículo 54, en las condiciones fijadas por la legislación del país de establecimiento para sus propios nacionales, sin perjuicio de las disposiciones del capítulo relativo a los capitales”.

En todo caso, es importante no confundir el derecho de establecimiento con la prestación de servicios. Ya la [Directiva 65/1/CEE, de 14 de diciembre de 1964](#), señalaba que “la diferencia entre el establecimiento y la prestación de servicios es la existencia de una instalación durable y la noción de creación de una nueva clientela. Por tanto, si el derecho de establecimiento supone la entrada y estancia permanente de un ‘ressortissant’, la prestación de servicios consiste en la realización de aquellos actos que se efectúan a partir del establecimiento en un país de la Comunidad Europea, estando el destinatario del beneficio en otro país miembro de la CEE, sin ‘instalación’ salvo lo necesario para prestar el servicio”¹²¹. La citada Directiva menciona también en su artículo 3 una distinción de naturaleza básicamente temporal.

De esta suerte, podríamos definir el derecho al establecimiento como el “derecho subjetivo reconocido a los nacionales en los Estado miembros que consiste en el acceso a actividades

¹¹⁹ Ver AGUSTINA, J.R. y VARGAS OVALLE, M.A.: *Derecho penal económico y de la empresa*. FUOC, Barcelona, 2019, p. 61. Ver: <https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/147167/1/DerechoPenalEconomicoYDeLaEmpresa.pdf>

¹²⁰ Eran los antiguos arts. 43-48 y 294 TCE.

¹²¹ Ver SÁEZ GONZÁLEZ, A.: “El derecho de establecimiento y sus limitaciones con la libre prestación de servicios. Aportaciones doctrinales y normativas”. *Boletín económico de Andalucía*, n.º 11, 1989, p. 51.

económicas independientes en el territorio de otros Estados miembros, mediante la fijación de una instalación o sede física-económica en otro Estado miembro"¹²².

A efectos prácticos del presente estudio, ¿cómo actúa el derecho de establecimiento como límite a la libertad de empresa? Muy sencillo: aquellas *"exigencias legales de los Estados miembros que supongan un obstáculo a esta libertad de establecimiento son contrarias al Derecho comunitario. Son nulas e inaplicables. En particular, el TJCE ha eliminado las regulaciones nacionales de los Estados miembros que resultan discriminatorias o que comportan obstáculos para la libertad de establecimiento. Todo comenzó, como es bien sabido, a partir de la [STJCE 21 de junio de 1974, Jean Reyners vs. Bélgica, 2/74, Rec., p. 631](#)"*¹²³.

Respecto de la legislación española, debemos atender a la [Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio](#), que viene a aplicar la [Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior](#). De los 32 artículos de la Ley, nos interesa resaltar los arts. 1 (objeto de la Ley) y 4 (libertad de establecimiento). Estos prescriben lo siguiente:

CUADRO 124

Ley 17/2009, de 23 de noviembre, arts. 1 y 4

Art. 1.

"Esta Ley tiene por objeto establecer las disposiciones generales necesarias para facilitar la libertad de establecimiento de los prestadores y la libre prestación de servicios, simplificando los procedimientos y fomentando, al mismo tiempo, un nivel elevado de calidad en los servicios, así como evitar la introducción de restricciones al funcionamiento de los mercados de servicios que, de acuerdo con lo establecido en esta Ley, no resulten justificadas o proporcionadas".

Art. 4.

"1. Los prestadores podrán establecerse libremente en territorio español para ejercer una actividad de servicios, sin más limitaciones que las establecidas de acuerdo con lo previsto en esta Ley.

2. Cualquier prestador establecido en España que ejerza legalmente una actividad de servicios podrá ejercerla en todo el territorio nacional.

3. En caso de regímenes de autorización previstos en la normativa comunitaria, lo dispuesto en este capítulo no se aplicará a aquellos aspectos expresamente recogidos en la misma".

IV.8.7. Circulación de bienes, servicios y capitales

La conexión entre el [artículo 139.2 CE](#), ubicado en el Título VIII sobre la *Organización Territorial del Estado*, y el derecho a la libertad de empresa del artículo 38 CE, encuadrado en el Título I sobre los *Derechos y Deberes Fundamentales*, tiene pleno sentido histórico y evolutivo, ya que *"la eliminación de las fronteras interiores al comercio y la industria fue un pilar fundamental en el origen y la evolución de este derecho. La lenta consolidación de las libertades de industria y comercio entre los siglos XVIII y XIX tuvo como resultado la supresión de las aduanas interiores, la unificación fiscal y la armonización de las regulaciones locales"*.

Necesariamente debemos comenzar con el TFUE y su Título IV ([arts. 45-66](#)) que regula la *Libre circulación de personas, servicios y capitales*; sin duda, uno de los baluartes fundacionales de la Unión Europea. El Título IV se estructura en cuatro Capítulos, cuyo segundo versa sobre el analizado *derecho de establecimiento*. El primero de ellos, sobre los *Trabajadores*, no es objeto,

¹²² Ver GAVALDA, C. y PARLEANI, G.: *Droit des affaires de l'Union européenne*. Litec. 4ª. Ed., 2002, pp. 67-69.

¹²³ Ver CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: "Sociedades mercantiles: libertad de establecimiento y conflicto de leyes en la unión europea". *Estudios de Deusto*, Bilbao, vol. 55/1, enero-junio 2007, p. 53.

sin embargo, de este epígrafe. En cuanto a la *circulación de bienes, servicios y capitales*, esta se aborda¹²⁴ en sus Capítulos tercero y cuarto.

Los *Servicios* se regulan en el Capítulo tercero ([arts. 56-62 TFUE](#)), mientras que el cuarto se dedica a *Capital y Pagos* ([arts. 63-66 TFUE](#)). En relación con los *servicios*, el art. 56 prescribe la prohibición de cualquier restricción a la *“libre prestación de servicios dentro de la Unión para los nacionales de los Estados miembros establecidos en un Estado miembro que no sea el destinatario de la prestación”*. El artículo 57 TFUE ejemplifica los servicios con las siguientes cuatro actividades: industrial, mercantil, artesanal y las propias de las profesiones liberales. Respecto de los *capitales*, el artículo 63 TFUE proscribiera, al igual que el artículo 56 TFUE, cualquier restricción a los *“movimientos de capitales entre Estados miembros y entre Estados miembros y terceros países”*. El artículo 65 TFUE reconoce asimismo el respeto al derecho fiscal de cada Estado miembro.

Por último, queda referirnos a los *bienes*, que en el TFUE reciben la denominación de *mercancías*. Un ámbito al que se dedica por entero su Título II sobre la *Libre circulación de mercancías* ([arts. 28-37 TFUE](#)). Así, el apartado primero del art. 28 TFUE determina que la Unión *“comprenderá una unión aduanera, que abarcará la totalidad de los intercambios de mercancías y que implicará la prohibición, entre los Estados miembros, de los derechos de aduana de importación y exportación y de cualesquiera exacciones de efecto equivalente, así como la adopción de un arancel aduanero común en sus relaciones con terceros países”*.

En cuanto a la regulación de esta materia en la Constitución española de 1978, nos tenemos que volver a detener en el [artículo 139.2 CE](#), que ya examinamos respecto del derecho de establecimiento, y que expresa, aunque de forma escueta, que ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen *“la libre circulación de bienes en todo el territorio español”*. Parece evidente que el destinatario del art. 139.2 CE son los poderes públicos; y quizás, de manera más concreta por su presente y específico ámbito de actuación, la Administración autonómica y local. La libertad de bienes no halla en cambio, a diferencia de la de personas y establecimiento, cobertura de protección en el [artículo 19 CE](#).

La libre circulación de bienes se conecta directamente con la analizada unidad de mercado. Una unidad de mercado que abarca a los servicios y capitales, aunque el art. 139.2 CE no haga expresa mención de ellos, pues esta sería difícilmente asumible, incluso inviable, si quedaran excluidos tales servicios y capitales. Amén de ser, como hemos apuntado, contrario al TFUE. Por este motivo analizamos de forma conjunta la libre circulación de bienes, servicios y capitales, pues todos ellos son el cimiento necesario para la unidad de mercado y para la propia existencia del mismísimo mercado. Incluso, como sostiene MUÑOZ MACHADO, esa libre circulación de bienes y personas es fundamento de la unidad de la economía o del orden económico nacional. Así, el autor nos recuerda que *“todas las Constituciones federales de las que se puede tomar ejemplo han asegurado la unidad económica utilizando la gama de principios e instrumentos que acaba de mencionarse. También a ese esquema de organización se ha atenido la Unión Europea para hacer factible la unidad de mercado que formaba parte de su programa fundacional”*¹²⁵. En una línea similar, con referencia explícita a las competencias exclusivas del Estado del [artículo 149.1.13 CE](#), ALBERTÍ ROVIRA argumenta que *“como ocurre en la práctica totalidad de los Estados compuestos en la actualidad, la unidad económica se garantiza mediante la atribución al poder central de las facultades necesarias para una conducción unitaria de la*

¹²⁴ Ver GARCÍA VITORIA, I.: *La libertad de empresa ¿un terrible derecho?*, op. cit., pp. 261 y 262.

¹²⁵ Ver MUÑOZ MACHADO, S.: *“Artículo 139”*. *Comentario mínimo a la Constitución española*, Barcelona, Ed. Crítica (Planeta), 2018, p. 537.

política económica. En España, estas facultades aparecen condensadas en el título competencial a favor del Estado que contiene el art. 149.1.13 CE¹²⁶.

La primera STC que se pronunció sobre el contenido y extensión objetiva del art. 139.2 fue la [STC 37/1981, de 16 de noviembre](#), en cuyo FJ 2 se señalaba lo siguiente:

CUADRO 125

STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2

“Tampoco resulta de estos preceptos obstaculización alguna en la libre circulación de personas y bienes en todo el territorio español (art. 139.2). Ciertamente, cualquier normativa local que, dentro de su ámbito competencial propio, establezca un ente de esta naturaleza (Municipio, Provincia o Comunidad Autónoma) respecto del transporte o de la carga y descarga de mercancías, o sobre la concurrencia de ofertas y demandas de transporte, puede incidir sobre la circulación de personas o bienes, pero no toda incidencia es necesariamente obstáculo. Lo será, sin duda, cuando intencionalmente persiga la finalidad de obstaculizar la circulación, pero, en contra de lo que argumenta la representación del Gobierno Vasco, no sólo en ese caso, sino también en aquellos otros en los que las consecuencias objetivas de las medidas adoptadas impliquen el surgimiento de obstáculos que no guardan relación con el fin constitucionalmente lícito que aquellas persiguen”.

Una interpretación constitucional que ha de acomodarse a la satisfacción del analizado principio de la proporcionalidad. Así lo resalta, con buen criterio, GONZÁLEZ BEILFUSS: *“Descartado que en la práctica sean frecuentes las medidas que de forma intencionada pretendan obstaculizar la libertad de circulación, todas las sentencias constitucionales han acabado empleando el principio de proporcionalidad para controlar la aducida vulneración del art. 139.2 CE. Se trata, en definitiva, de evitar que, al margen de la intención de su autor, una medida de un poder público constituya un obstáculo a la libre circulación de bienes, esto es, incida de forma desproporcionada en la misma”*¹²⁷. En la práctica también, afirmaríamos nosotros, con el principio de razonabilidad de la medida impugnada¹²⁸.

Fruto de unas supuestas negociaciones parlamentarias entre el Gobierno de España y el Grupo parlamentario de *Junts* en enero de 2024, se habría planteado por estos últimos la sanción a las empresas que cambiaron el domicilio social que tenían en Cataluña, a raíz de la Declaración Unilateral de Independencia de esta Comunidad Autónoma, en octubre de 2017, y su obligado regreso a Cataluña. El 12 de enero de 2024 se publicaba así en la prensa nacional un artículo titulado *“Los juristas advierten: forzar el cambio de domicilio social es ilegal”*¹²⁹. Es claro que semejante pretensión no parece jurídicamente factible, pues iría en contra de la libertad de empresa del artículo 38 CE, del derecho al establecimiento del artículo 139.2 CE y del artículo 49 del TFUE. Por otra parte, el acuerdo supondría la reforma del artículo 9 del [Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedad de Capital](#), que reglamenta en la actualidad el domicilio de empresas y sociedades.

IV.8.8. Publicidad de los productos o servicios

El artículo 20.1.a) CE regula la libertad de expresión, mientras que su apartado d) el art. 20.1. prescribe el derecho a la información veraz. La publicidad se hace derivar normalmente de

¹²⁶ Ver ALBERTÍ ROVIRA, E.: “Artículo 139”. CASAS BAAMONDE, M.E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, M. (Dir.) Comentarios a la Constitución Española. XXX aniversario. Fundación Wolters Kluwer, Toledo, 2008, p. 2096.

¹²⁷ Ver GONZÁLEZ BEILFUSS, M.: “Artículo 139”, en PÉREZ TREMPES, P. y SAIZ ARNAIZ, A. (Dir.): *Comentario a la Constitución Española. 40 aniversario...*, op. cit., p. 1930.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 1931.

¹²⁹ Ver diario *La Razón*, de 12 de enero de 2024: https://www.larazon.es/espana/juristas-advierten-forzar-cambio-domicilio-social-ilegal-libertad-empresa_20240112659ecec967d53e0001dfc5a0.html

este último derecho fundamental¹³⁰ como una parte de la información que las empresas hacen de sus diferentes productos y servicios. Por lo demás, y ya desde hace bastantes años, la Unión Europea se ha ocupado de la materia; especialmente, en lo atinente a la publicidad engañosa, con la aprobación en su día de la [Directiva aprobada el 10 de septiembre de 1984](#) que tenía por finalidad armonizar las diferentes disposiciones normativas de los Estados miembros. Por otro lado, es importante destacar los límites expresos que el art. 20.4 CE impone al ejercicio de ambas libertades de expresión e información, a saber: la protección al derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art. 18 CE) y a la infancia y juventud. En este sentido es oportuno apuntar asimismo la [Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen](#).

Hoy la actividad publicitaria de las empresas debe atenerse a lo previsto en la [Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad](#). Lógicamente, en ella se asumen una serie de restricciones razonables a la publicidad comercial. También debemos tener presente la ya mentada [Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal](#).

De la Ley 34/1988 interesa reseñar el art. 3 sobre la publicidad ilícita, el art. 4 sobre la publicidad subliminal y el art. 5 respecto de la publicidad de ciertos bienes y servicios; particularmente, de los relacionados con el ámbito de la salud y por ende de las bebidas alcohólicas. Estos dicen así:

CUADRO 126

Ley 34/1988, de 11 de noviembre, arts. 3, 4 y 5

Art. 3

“Es ilícita:

a) La publicidad que atente contra la dignidad de la persona o vulnere los valores y derechos reconocidos en la Constitución Española, especialmente a los que se refieren sus artículos 14, 18 y 20 apartado 4. Se entenderán incluidos en la previsión anterior los anuncios que presente a las mujeres de forma vejatoria, bien utilizando particular y directamente su cuerpo o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se pretende promocionar, bien su imagen asociada a comportamientos estereotipados que vulnere los fundamentos de nuestro ordenamiento, coadyuvando a generar las violencias a que se refieren la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género y la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual.

Asimismo, se entenderá incluida en la previsión anterior cualquier forma de publicidad que coadyuve a generar violencia o discriminación en cualquier de sus manifestaciones sobre las personas menores de edad, o fomenta estereotipos de carácter sexista, racista, estético o de carácter homofóbico o transfóbico o por razones de discapacidad, así como la que promueva la prostitución.

Igualmente, se considerará incluida en la previsión anterior la publicidad que promueva las prácticas comerciales para la gestación por sustitución.

b) La publicidad dirigida a menores que les incite a la compra de un bien o servicio, explotando su inexperiencia o credulidad, o en la que aparezcan persuadiendo de la compra a padres o tutores. No se podrá, sin un motivo justificado, presentar a los niños en situaciones peligrosas. No se deberá inducir a error sobre las características de los productos, ni sobre su seguridad, ni tampoco sobre la capacidad y aptitudes necesarias en el niño para utilizarlos sin producir daño para sí o terceros.

c) La publicidad subliminal.

¹³⁰ No así, en cambio, PAZ-ARES RODRÍGUEZ y ALFARO AGUILA-REAL, *op. cit.*, p. 1254, que la adscriben a la libertad de expresión.

- d) *La que infrinja lo dispuesto en la normativa que regule la publicidad de determinados productos, bienes, actividades o servicios.*
- e) *La publicidad engañosa, la publicidad desleal y la publicidad agresiva, que tendrán carácter de actos de competencia desleal y la publicidad en los términos contemplados en la Ley de Competencia Desleal”.*

Art. 4

“A los efectos de esta ley, será publicidad subliminal la que mediante técnicas de producción de estímulos de intensidades fronterizas con los umbrales de los sentidos o análogas, pueda actuar sobre el público destinatario sin ser conscientemente percibida”.

Art. 5

“1. La publicidad de materiales o productos sanitarios y de aquellos otros sometidos a reglamentaciones técnico-sanitarias, así como la de los productos, bienes, actividades y servicios susceptibles de generar riesgos para la salud o seguridad de las personas o de su patrimonio, o se trate de publicidad sobre juegos de suerte, envite o azar, podrá ser regulada por sus normas especiales o sometida al régimen de autorización administrativa previa. Dicho régimen podrá asimismo establecerse cuando la protección de los valores y derechos constitucionalmente reconocidos así lo requieran.

2. Los reglamentos que desarrollen lo dispuesto en el número precedente y aquellos que al regular un producto o servicio contengan normas sobre su publicidad especificarán:

- a) *La naturaleza y características de los productos, bienes, actividades y servicios cuya publicidad sea objeto de regulación. Estos reglamentos establecerán la exigencia de que en la publicidad de estos productos se recojan los riesgos derivados, en su caso, de la utilización normal de los mismos.*
- b) *La forma y condiciones de difusión de los mensajes publicitarios.*
- c) *Los requisitos de autorización y, en su caso, registro de la publicidad, cuando haya sido sometida al régimen de autorización administrativa previa.*

En el procedimiento de elaboración de estos reglamentos será preceptiva la audiencia de las organizaciones empresariales representativas del sector, de las asociaciones de agencias y de anunciantes y de las asociaciones de consumidores y usuarios, en su caso, a través de sus órganos de representación institucional.

3. El otorgamiento de autorizaciones habrá de respetar los principios de libre competencia, de modo que no pueda producirse perjuicio de otros competidores.

La denegación de solicitudes de autorización deberá ser motivada.

Una vez vencido el plazo de contestación que las normas especiales establezcan para los expedientes de autorización, se entenderá otorgado el mismo por silencio administrativo positivo.

4. Los productos estupefacientes, psicotrópicos y medicamentos, destinados al consumo de personas y animales, solamente podrán ser objeto de publicidad en los casos, formas y condiciones establecidos en las normas especiales que los regulen.

5. Se prohíbe la comunicación comercial audiovisual de bebidas alcohólicas con un nivel superior a veinte grados, excepto cuando sea emitida entre la 1:00 y las 5:00 horas.

La comunicación comercial audiovisual de bebidas alcohólicas con un nivel igual o inferior a veinte grados, se someterá a los requisitos establecidos en la normativa de comunicación audiovisual.

Queda prohibida la publicidad- de bebidas alcohólicas con graduación alcohólica superior a veinte grados en aquellos lugares donde esté prohibida su venta o consumo.

La forma, contenido y condiciones de la publicidad de bebidas alcohólicas serán limitados reglamentariamente en orden a la protección de la salud y seguridad de las personas, teniendo en cuenta los sujetos destinatarios, la no inducción directa o indirecta a su consumo indiscriminado y en atención a los ámbitos educativos, sanitarios y deportivos.

Con los mismos fines que el párrafo anterior el Gobierno podrá, reglamentariamente, extender las prohibiciones previstas en este apartado para bebidas con más de veinte grados a bebidas con graduación alcohólica inferior a veinte grados.

6. El incumplimiento de las normas especiales que regulen la publicidad de los productos, bienes, actividades y servicios a que se refieren los apartados anteriores, tendrá consideración de infracción a los efectos previstos en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y en la Ley General de Sanidad”.

Por todo ello, y aunque de manera colateral, debemos también tener presentes lo dispuesto sobre la materia en las siguientes normas: [Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género](#); [Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual](#); [Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual](#); [Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias](#); y [Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad](#).

Respecto de la [Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal](#), son relevantes:

- el artículo 5, sobre actos de engaño que incluyan información falsa o que pueda inducir a error;
- el artículo 6, sobre actos de confusión;
- el artículo 7, sobre omisiones engañosas;
- el artículo 8, sobre prácticas agresivas;
- el artículo 9, sobre actos degradantes;
- el artículo 10, sobre actos de comparación;
- el artículo 11, sobre actos de imitación; y
- el artículo 12, sobre explotación de la reputación ajena.

IV.8.9. Derechos de los consumidores

El [artículo 51 CE](#), ya referenciado en el cuadro 17, regula en sus dos primeros apartados la defensa de los consumidores y usuarios. La Ley que desarrolla este derecho es el [Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias](#).

Como hemos visto en el apartado *III La jurisprudencia más pertinente sobre la materia*, los derechos de los consumidores y usuarios han actuado como un relevante límite a la libertad de empresa, junto con otros derechos y bienes constitucionales protegidos en la CE, como los mentados derechos de los trabajadores, la defensa del medio ambiente o la ordenación territorial y el urbanismo. En el citado apartado hemos señalado ya numerosas SSTC al respecto¹³¹. Algunos autores van, no obstante, un poco más allá, al considerar que la tutela a los consumidores, además de ser un principio rector de la política social y económica, *“tiene un significado adicional muy relevante, pues ofrece una justificación plena para modular algunos derechos constitucionales con este fin. Ello es trascendental precisamente para justificar límites a la libertad de empresa, que es en lo que esencialmente se traduce la protección del consumidor. De hecho, la protección de los consumidores es hoy un título de legitimación formidable para fundamentar la intervención de los poderes públicos en la economía”*¹³².

¹³¹ Entre otros, ver cuadros n.º 87 y 93.

¹³² Ver IZQUIERDO-CARRASCO, M. y REBOLLO PUIG, M.: “Artículo 51” en RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M. y CASAS BAAMONDE, M.E. (Dir.): *Comentarios a la Constitución Española...*, op. cit., pp. 1437 y 1438.

La comprensión jurisprudencial del contenido del presente artículo 51 CE la encontramos reflejada, entre otras, en el FJ 11 de la [STC 14/1992, de 10 de febrero](#).

CUADRO 127

STC 14/1992, de 10 de febrero, FJ 11

“Este precepto (el art. 51 CE) enuncia un principio rector de la política social y económica, y no un derecho fundamental. Pero de ahí no se sigue que el legislador pueda contrariar el mandato de defender a los consumidores y usuarios, ni que este Tribunal no pueda contrastar las normas legales, o su interpretación y aplicación, con tales principios. Los cuales, al margen de su mayor o menor generalidad de su contenido, enuncian proposiciones vinculantes en términos que se desprenden inequívocamente de los arts. 9 y 53 de la Constitución. Ahora bien, es también claro que, de conformidad con el valor superior del pluralismo político (art. 1.1 de la Constitución), el margen que estos principios constitucionales dejan al legislador es muy amplio. Así ocurre con el art. 51.1 de la Constitución, que determina unos fines y unas acciones de gran laxitud, que pueden ser realizadas con fórmulas de distinto contenido y alcance. Pero, en cualquier caso, son normas que deben informar la legislación positiva y la práctica judicial (art. 53.3 de la Constitución)”.

A la par, se argumenta por la citada doctrina, *“la Unión Europea marca decisivamente la política de defensa del consumidor y son sus normas las que en gran medida señalan la forma y el grado en que son tutelados sus intereses. Nada más lógico. Es inherente a la idea de un mercado único el que los derechos del consumidor sean esencialmente iguales en todo el mercado”*¹³³. La normativa de la UE respecto de la protección de los consumidores y usuarios no es menor¹³⁴. Así, ya la [Carta de los Derechos Fundamentales de la UE](#) indica en su [art. 38](#) que *“las políticas de la Unión garantizarán un alto nivel de protección de los consumidores”*.

Aunque es verdad que en la Constitución española la libertad de empresa cuenta con la consideración de derecho fundamental, naturaleza de la que no disfruta la defensa de los consumidores y usuarios, ésta última puede implicar, asimismo, ciertos límites legales al ejercicio de la misma. La actuación del Tribunal Constitucional en este campo ha estado centrada más bien en delimitar la titularidad competencial para desplegar dicho derecho, esto es, preceptuar, en cada caso, si se trata de una competencia estatal o autonómica.¹³⁵ En este sentido, y como sostienen IZQUIERDO-CARRASCO y REBOLLO PUIG, las competencias reservadas al Estado por el artículo 149.1 CE *“serán fundamentalmente de carácter normativo, correspondiendo la inmensa mayoría de las competencias ejecutivas propiamente de defensa del consumidor a las Comunidades Autónomas”*¹³⁶.

En cualquier caso, el [Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre](#), enumera en su artículo 8 cuáles son los derechos básicos de los consumidores y usuarios; derechos, evidentemente, que el ejercicio de la libertad de empresa tiene que respetar. Como podemos observar, dicho precepto viene a desarrollar lo que es el particular contenido sustantivo del art. 51.1 y 2 CE.

¹³³ Ver REBOLLO PUIG, M.: “Artículo 51” en PÉREZ TREMP, P. y SAIZ ARNAIZ, A. (Dir.): *Comentario a la Constitución Española. 40 aniversario...*, op. cit., p. 921.

¹³⁴ Para una información detallada sobre la misma: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/es/sheet/47/las-medidas-de-proteccion-de-los-consumidores>

¹³⁵ Ver en este sentido, SSTC 71/1982, de 30 de noviembre; 88/1986, de 1 de julio; 15/1989, de 26 de enero; 62/1991, de 22 de marzo; 133/1992, de 2 de octubre; 202/1992, de 6 de julio; y 264/1993, de 22 de julio.

¹³⁶ Ver IZQUIERDO-CARRASCO, M. y REBOLLO PUIG, M.: “Artículo 51” en RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M. y CASAS BAAMONDE, M. E. (Dir.): *Comentarios a la Constitución Española...*, op. cit., p. 1445.

CUADRO 128

Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, art.8

"1. Son derechos básicos de los consumidores y usuarios y de las personas consumidoras vulnerables:

- a) La protección contra los riesgos que puedan afectar su salud o seguridad*
- b) La protección de sus legítimos intereses económicos y sociales; en particular frente a las prácticas comerciales desleales y la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos.*
- c) La indemnización de los daños y la reparación de los perjuicios sufridos.*
- d) La información correcta sobre los diferentes bienes o servicios en formatos que garanticen su accesibilidad y la educación y divulgación para facilitar el conocimiento de su adecuado uso, consumo o disfrute, así como la toma de decisiones óptimas para sus intereses.*
- e) La audiencia en consulta, la participación en el procedimiento de elaboración de las disposiciones generales que les afectan directamente y la representación de sus intereses, a través de las asociaciones, agrupaciones, federaciones o confederaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas.*
- f) La protección de sus derechos mediante procedimientos eficaces, en especial en relación con las personas consumidoras vulnerables.*

2. Los derechos de las personas consumidoras vulnerables gozarán de una especial atención, que será recogida reglamentariamente y por la normativa sectorial que resulte de aplicación en cada caso. Los poderes públicos promocionarán políticas y actuaciones tendentes a garantizar sus derechos en condiciones de igualdad, con arreglo a la concreta situación de vulnerabilidad en la que se encuentren, tratando de evitar, en cualquier caso, trámites que puedan dificultar el ejercicio de los mismos".

IV.8.10. Derecho al medio ambiente

Probablemente, las relaciones entre la libertad de empresa y el medio ambiente sea una de las realidades más relevantes e impostergables para el futuro del género humano. El gran reto actual de la humanidad, y hasta de su propia supervivencia, es alcanzar un ineludible punto de equilibrio entre el desarrollo de la economía y el respeto al medio ambiente, con el trasfondo del desafío global del cambio climático.

La [Carta de los Derechos Fundamentales de la UE](#) en su [artículo 37](#) determina que *"las políticas de la Unión integrarán y garantizarán con arreglo al principio de desarrollo sostenible un alto nivel de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad"*.

El derecho al medio ambiente está regulado en el [artículo 45 CE](#), dentro del tantas veces citado Capítulo III *De los principios rectores de la política social y económica*, aunque algunos autores le asignan hoy, se afirma sin ambages, la naturaleza de un auténtico derecho público subjetivo *"al libre desarrollo de la persona en un entorno (medio ambiente) adecuado. Y está garantizado mediante acción de defensa: recurso contencioso-administrativo ordinario"*¹³⁷.

CUADRO 129

Constitución española, art.45

"1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

¹³⁷ Ver VELASCO CABALLERO, F.: "Artículo 45" en RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M. y CASAS BAAMONDE, M. E. (Dir.): *Comentarios a la Constitución Española...*, op. cit., p. 1369.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.

Como desarrollo normativo del mentado artículo debemos tener presente un amplio elenco de leyes que actúan como límite a la actividad de los ciudadanos y, especialmente, de las empresas. Así, ya en el apartado IV.8.5. *Derecho Penal* como límite a la libertad de empresa, hemos examinado la incidencia en esta materia del [Código Penal de 1995](#). Allí reseñamos el Título XVI. *De los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente* ([arts. 319-340](#)). Dentro de este Título disfruta de especial significación su Capítulo III. *De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente* ([arts. 325-331](#)). Todos los preceptos del citado Capítulo son importantes, aunque el que aquí nos interesa es lo dispuesto por el artículo 325.

CUADRO 130

Código Penal de 1995, art. 325

“1. Será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años, multa de diez a catorce meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a dos años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas, incluido el alta mar, con incidencia incluso en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que, por sí mismos o conjuntamente con otros, cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas.

2. Si las anteriores conductas, por sí mismas o conjuntamente con otras, pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales, se impondrá una pena de prisión de dos a cinco años, multa de ochocientos cuarenta y cuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años.

Si se hubiera creado un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas, se impondrá la pena de prisión en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado”.

Como ya indicamos en el apartado II.2.2. *Normativa a nivel estatal sectorial*, a efectos de protección directa del medio ambiente, hay que tener también presentes [la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de responsabilidad medioambiental](#); [la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera](#); [la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad](#); [la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural](#); [la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de Protección del Medio Marino](#); y [la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental](#). De manera indirecta, debemos volver a reiterar [la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria](#) (art. 2).

Desde el punto de vista jurisprudencial, estudiado en el apartado III. *La jurisprudencia más pertinente en la materia*, y para no ser repetitivos, nos remitimos a los cuadros donde la protección del medio ambiente aparece específicamente como límite expreso a la libertad de empresa a la hora de ordenar la unidad de la economía nacional y el mercado único¹³⁸, tanto a nivel de la normativa estatal como autonómica. A saber: cuadros número [88](#), [89](#), [90](#) y [95](#). También se reseña, como un límite genérico, lo referido en el cuadro [77](#).

¹³⁸ Ver epígrafe III.3.4

En materia de coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, hay que apuntar la función desplegada por la *Conferencia Sectorial de Medio Ambiente*¹³⁹, que es un órgano consultivo y de colaboración entre ambas Administraciones; especialmente, para la coordinación de sus políticas y actuaciones medioambientales. Su organización y funcionamiento están regulados en la [Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público \(art. 147\)](#).

Por último, y como corolario de la tutela del medio ambiente y límite al ejercicio de la libertad de empresa, recordar que se *“trata de limitar el ejercicio de la libertad de empresa mediante normas que no permitan el avance del deterioro del medio ambiente en virtud de decisiones propias de la libre iniciativa económica, además, es preciso tener muy presente, que las exigencias de carácter medioambiental, que se configuren como límites a la libertad de empresa, deben encontrarse, al menos en principio, plasmadas en normas jurídicas, y asimismo, en aras de alcanzar su plena eficacia, y asegurar los objetivos que éstas disponen, pueden sumarse a las exigencias legales ‘otras’, en la medida que las previstas, resulten insuficientes”*¹⁴⁰.

IV.8.11. Otros límites

Dentro de este apartado final sobre los límites de la libertad de empresa tenemos que abordar necesariamente una situación extraordinaria que entre los años 2020 y 2022 sufrió prácticamente todo el planeta. Nos referimos a la pandemia de la denominada Covid-19*.

¹³⁹ Nace el 29 de noviembre de 1988. Para un conocimiento más detallado, ver su Reglamento:

https://mpt.gob.es/dam/es/portal/politica-territorial/autonomica/coop_autonomica/Conf_Sectoriales/Conf_Sect_Regl/parrafo/0/R_CS_M_AMBIENTE.pdf

¹⁴⁰ Ver MARTÍNEZ HERRERA, K. G., *op. cit.*, p. 370.

* NdE: Para una comparación del **Derecho de excepción** en diferentes ordenamientos jurídicos, véase:

- **Alemania:** SCHÄFER, B.: [Das Recht des Ausnahmezustands im Rechtsvergleich - Deutschland: Ungenutztes Notstandsrecht und Integration des Ausnahmefalls in das einfache Recht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), mai 2020, IV und 35 S., Referenz PE 651.938 (versión original en alemán); [Le droit d'exception, une perspective de droit comparé - Allemagne: non-utilisation du droit d'exception en faveur de l'application du droit ordinaire](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2020, IV et 38 pp., référence PE 651.938 (versión en francés con comentarios añadidos);
- **Bélgica:** BOUHON, F., JOUSTEN, A., MINY, X.: [Droit d'exception, une perspective de droit comparé - Belgique: Entre absence d'état d'exception, pouvoirs de police et pouvoirs spéciaux](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2021, X et 161 pp., référence PE 690.581;
- **España:** LECUMBERRI BEASCOA, G.: [El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2020, II y 19 pp., referencia PE 649.366 (versión original en español); [Das Notstandsrecht, eine rechtsvergleichende Perspektive - Spanien: Alarmzustand](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2020, II und 20 S., Referenz PE 649.366 (versión en alemán con comentarios añadidos); [Le droit d'exception, une perspective de droit comparé - Espagne: état d'alerte](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2020, II et 19 pp., référence PE 649.366 (versión en francés); [Il diritto di eccezione, una prospettiva di diritto comparato - Spagna: stato di allarme](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), aprile 2020, II e 20 pp., referencia PE 649.366 (versión en italiano con comentarios añadidos); [El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), 2a edición (aumentada y puesta al día), julio 2020, VI y 69 pp., referencia PE 652.005;
- **Francia:** ZILLER, J.: [Droit d'exception, une perspective de droit comparé - France: lois d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2021 (mise à jour du 1^{er} juin 2021), X et 105 pp., référence PE 690.624;
- **Italia:** ALIBRANDI, A.: [Il diritto di eccezione: una prospettiva di diritto comparato - Italia: stato di emergenza](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), giugno 2020, VIII e 49 pp.,

Esta realidad trágica tuvo su problemática jurídico-constitucional en relación con la restricción/suspensión de diferentes derechos y libertades públicas; entre ellos, el derecho a la libertad de empresa. El TC hubo de resolver así varios recursos de inconstitucionalidad. El primero, y más importante por lo que aquí nos ocupa, en su [STC 148/2021, de 14 de julio](#) contra el [Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, que declaró en España el primer estado de alarma para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19](#). Una Sentencia de la que tuve, además, el honor de ser su ponente.

A tal efecto, el TC estimó parcialmente el recurso de inconstitucionalidad por violación de la libertad de empresa, al anular el precepto que habilitaba al Ministro de Sanidad para modificar, ampliar o restringir unilateralmente las medidas limitativas de la libertad de empresa fijadas en el mencionado Real Decreto. En cambio, el TC consideró que no se habría producido una suspensión de la libertad de empresa, aunque se hubieran decretado medidas fuertemente restrictivas de su ejercicio. Por el contrario, sí declaró la inconstitucionalidad de la indebida suspensión, al entender insuficiente el marco de la declaración del estado de alarma, de las libertades de circulación y residencia, y del derecho de reunión. En tales casos, el TC argumentó, aun reconociendo la exigüidad de una regulación antigua – [Ley Orgánica 1/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio](#) que desarrollaba el artículo 116 de la Constitución – y pensada para otro contexto, que debería haberse declarado el estado de excepción*.

La clave de la argumentación parcial de inconstitucionalidad de la libertad de circulación la encontramos en el FJ 9 de la citada [STC 148/2021](#), que señalaba lo siguiente:

CUADRO 131

STC 148/2021, de 14 de julio, FJ 9

“Dicha habilitación permitió, en definitiva, que la libertad de empresa fuera limitada más allá de lo previsto en los apartados 1, 3 y 4 del Real Decreto sin la correspondiente dación de cuentas al Congreso de los Diputados, garantía de orden político de la que no cabe en modo alguno prescindir. En consecuencia, los términos ‘modificar’ y ‘ampliar’ del apartado 6 del artículo 10 del Real Decreto 463/2020 son contrarios al artículo 38, en relación con el art. 116.2, ambos de la Constitución”.

Una realidad que se prolongó con la aprobación, además del citado Real Decreto 463/2020, de los posteriores Reales [Decretos 926/2020, de 25 de octubre](#) y [956/2020, de 3 de noviembre](#). En ellos el TC entendió, asimismo, que, a pesar de las serias limitaciones a la libertad de empresa, esta no se había suspendido.

El parecer de la doctrina no ha sido unánime respecto a la mentada jurisprudencia constitucional. Así, mientras que para algunos sus resoluciones fueron acertadas y estiman que la libertad de empresa no fue suspendida, como RUIZ ROBLEDÓ¹⁴¹; para otros, como Antonio CIDONCHA, “el decreto de estado de alarma de 14 de marzo de 2020, en su artículo 10, impidió en la práctica el ejercicio de la actividad económica en buena parte del sector servicios de nuestra economía, el más importante cuantitativamente de nuestra economía. Se lesionó el contenido

referenza PE 651.983.

* NdE: Sobre esta problemática véase LECUMBERRI BEASCOA, G.: [El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), 2a edición (aumentada y puesta al día), julio 2020, VI y 69 pp., referencia PE 652.005. Para una comparación de las medidas adoptadas en diferentes ordenamientos jurídicos con motivo del COVID-19, véase la nota del editor anterior.

¹⁴¹ Ver RUIZ ROBLEDÓ, A.: “Problemas constitucionales del estado de alarma por la COVID-19 en España”. *Revista de Estudios Jurídicos UNESP*, n.º 38, 2019, p. 89.

esencial de la libertad de empresa. Sostengo también que, en situaciones de alcance general el ejercicio de la libertad de empresa en ningún sector de la economía”¹⁴². En una línea similar está Pablo FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE¹⁴³.

La cuestión desde luego no es sencilla, especialmente si entramos en el campo de la responsabilidad patrimonial de la Administración ante un funcionamiento anormal de la misma. La clave a la hora de la determinación de esta responsabilidad es la relación de causalidad y la doctrina del margen de tolerancia. Respecto de la primera, se ha afirmado, “en virtud de la teoría de la pérdida de oportunidad, puede tener cabida el reconocimiento de indemnizaciones en situaciones donde, si bien no puede acreditarse la relación de causalidad al 100%, existe un grado alto de responsabilidad por parte de la Administración [...]. Siguiendo con el ejemplo de Extremadura, los Tribunales podrían haber reconocido la responsabilidad patrimonial de la Administración por los cierres de hostelería y comercios decretados en enero. Conforme a la doctrina de la pérdida de oportunidad, si bien la relación de causalidad no puede acreditarse al 100%, es evidente que los cierres se podrían haber evitado si la Junta de Extremadura hubiera actuado en los dos meses previos de forma diligente”¹⁴⁴.

En relación con el complejo margen de tolerancia, se ha sostenido, que “se ha podido comprobar cómo los Tribunales, a través de la doctrina del margen de tolerancia, pueden exonerar a la Administración de toda responsabilidad, aun cuando el acto lesivo haya sido declarado ilegal por sentencia firme. Así, hemos podido comprobar su reciente utilización por el Tribunal Constitucional”¹⁴⁵. Realmente, los márgenes de pérdida económica por las medidas adoptadas en el caso de España fueron verdaderamente impactantes. Por ello, nuevamente CIDONCHA, en otra investigación sobre la misma materia, llamaba la atención acerca de “las consecuencias económicas de las medidas de contención (que) fueron conocidas: en el segundo trimestre de 2020 el PIB español se desplomó en un 18,5%, la caída más alta de toda la Unión Europea [...], estoy entre quienes piensan que la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio no es un traje adecuado para afrontar una pandemia como la que hemos vivido y estamos viviendo, pero tampoco la CE”¹⁴⁶. Compartimos con el mencionado autor las dificultades de traslación de una normativa, [la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio](#) para hacer frente a tales situaciones. Una normativa, dictada hace más de cuarenta años, y que hubiera requerido de una modificación legislativa que las Cortes Generales y el Gobierno sin embargo no impulsaron.

Fuera de la dramática realidad que supuso el Covid-19, también debemos apuntar, siquiera brevemente, el límite de la libertad ideológica frente a la libertad de empresa; particularmente, en el marco de la relación laboral entre empleador y asalariado¹⁴⁷. En este sentido, se ha esgrimido, que “la principal limitación para el ejercicio de la libertad de empresa reside en el

¹⁴² Ver CIDONCHA MARTÍN, A.: “La pandemia y la libertad de empresa”. *AFDUAM extraordinario*, 2021, p. 170: https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/704040/AFDUAM_extra_01_10.pdf?sequence=1&isAllowed=y

¹⁴³ Ver FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE MAYORDOMO, P.: “Las emergencias constitucionales no regladas o insuficientemente regladas”. *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 48, 2021, p. 518.

¹⁴⁴ Ver TAHIRÍ MORENO, J.: “Las consecuencias jurídicas de las limitaciones del derecho a la libertad de empresa en tiempos de pandemia. Análisis jurídico de las medidas gubernativas de suspensión, cierre y restricción de actividades mercantiles”. *Revista General de Derecho Administrativo*, n.º 62, 2023, pp. 18 y 19.

¹⁴⁵ *Ibidem*, pp. 24 y 25.

¹⁴⁶ Ver CIDONCHA MARTÍN, A.: “Coronavirus y libertad de empresa”. BIGLINO CAMPOS, P. y DURÁN ALBA, F., *Los efectos horizontales de la COVID sobre el sistema constitucional*. Colección Obras colectivas, Fundación Manuel Giménez Abad, Zaragoza, 2020, p. 25.

¹⁴⁷ Genéricamente se ha analizado esta materia en el epígrafe IV.8.4. *Derecho del Trabajo*.

*marco de la esfera personal o íntima del trabajador. Las intromisiones en la esfera individual topan con la inmunidad de las ideas, las creencias o los pensamientos de la persona que también impera en el ámbito laboral. Esta garantía permite catalogar tal que 'obligación de no hacer' aquella actividad del empresario que colisione con la esfera íntima del trabajador'*¹⁴⁸.

¹⁴⁸ Ver PUIG HERNÁNDEZ, M.A.: "La tensión entre la libertad ideológica y la libertad de empresa". *Derechos y Libertades*, n.º 42, época II, enero 2020, p. 316.

V. Conclusiones

Después del estudio normativo, jurisprudencial y doctrinal realizado, podemos apuntar las conclusiones, el balance de situación y las posibles vías de reforzamiento del ejercicio de la reiterada libertad de empresa. En primer lugar, la libertad de empresa es un derecho fundamental reconocido y consolidado en España, tanto por la protección constitucional de la que disfruta al estar ubicado en el artículo 38 CE, como por ser España desde 1986 un Estado miembro de la Unión Europea. En segundo término, es un derecho, como todos, sometido a ciertos límites que deben estar regulados por ley, que en todo caso habrá de respetar su contenido esencial. Según la jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal, sus límites más frecuentes son los derechos de los consumidores, la protección del medio ambiente, la ordenación territorial y urbanística por parte de los correspondientes órganos competentes, los diferentes derechos de los trabajadores, especialmente en el ámbito de su esfera personal y la protección a su salud, y aquellos recursos y servicios que el Estado considera esenciales en virtud del artículo 128.2 CE. Mención especial merece la relevante labor de delimitación por parte del Tribunal Constitucional entre las competencias propias del Estado y las de las diferentes Comunidades Autónomas. El TC ha tenido así que resolver numerosos recursos de inconstitucionalidad que la diversa normativa, principalmente de naturaleza autonómica, ha impulsado en los más diversos ámbitos en la materia, a saber horarios comerciales, regulación del sector energético o el mundo de la comunicación. Por último, no podemos ignorar como la Constitución de 1978 marca unas limitaciones y parámetros de actuación, por más que depende de cada Gobierno de turno que se adopten determinadas medidas que lleven a potenciar políticas económicas que maximicen su específico ejercicio y sin olvidar, en todo caso, la mandatada definición de España como un Estado social (art. 1.1 CE) esencialmente comprometido con la efectividad real de los valores de libertad y de igualdad (art. 9.2 CE).

V.1. Balance de la situación

La doctrina parece asumir, mayoritariamente, que el derecho fundamental a la libertad de empresa no ha recibido por parte de la propia academia, como quizás también por obra de su desarrollo legislativo y hasta amparo jurisprudencial, su mejor y más intensa protección. Así, por ejemplo, RODRÍGUEZ PÉREZ afirma, tras su extenso trabajo doctoral de investigación, que *“es, precisamente, esa línea jurisprudencial (SSTC 110/1984, de 26 de noviembre; 173/1992, de 29 de octubre; 143/1994, de 9 de mayo; 292/2000, de 30 de noviembre; 281/2005, de 7 de noviembre, entre muchas otras) la que me ha llevado a afirmar la devaluación de la libertad de empresa y, de ahí, la doctrina que la incardina en la categoría objetiva de garantía institucional, restándole su valor como derecho subjetivo, que después ha sido reivindicado por el propio Tribunal Constitucional, aunque reconduciendo los límites al control de proporcionalidad”*¹⁴⁹.

Una materia que por sí misma se desarrolla en permanente tensión entre los derechos fundamentales de primera generación y los denominados derechos sociales. A este respecto, VIERA ÁLVAREZ destaca, con cierto, la *“tensión, pacífica pero evidente, entre los mecanismos de defensa de la competencia y los que pretenden limitarla, tanto por la defensa del interés general, como del respeto y promoción de los derechos fundamentales. Porque derechos fundamentales no sólo son los de primera generación, sino que también gozan de estatuto sustantivo los derechos sociales”*¹⁵⁰. En cualquier caso, y en términos globales, la libertad de empresa y la economía de

¹⁴⁹ Ver RODRÍGUEZ PÉREZ J.A., *op. cit.*, p. 654

¹⁵⁰ Ver VIERA ÁLVAREZ, C.: “La libertad de empresa y algunos límites desde la perspectiva del Estado social”. *RJUAM*, n.º 21, 2010-I, p. 223.

mercado gozan hoy de razonable buena salud. Como apunta, entre otros CIDONCHA, “*corren buenos tiempos para el binomio libertad de empresa-economía de mercado*”¹⁵¹. Bien es verdad, como siempre en la vida, que el equilibrio no existe, y que este es siempre susceptible de mejora e impulso. Por poner un ejemplo, valga en la actualidad el de las cuestiones de naturaleza agrícola y ganadera. Un ámbito, no hay duda, donde conviven difíciles equilibrios entre la libertad de empresa, la libre circulación de bienes, la competencia leal o desleal y la protección al medio ambiente (ayudas a la transición verde). Destacando en el horizonte, como posible punto conflictivo, el acuerdo comercial entre UE/Mercosur¹⁵².

V.2. Posibles vías de reforzamiento

No cabe duda de que unificar criterios, a la hora de interpretar cualquier derecho fundamental, ayuda a reforzar su real desarrollo y particular disfrute. El derecho a la libertad de empresa no es, por supuesto, una excepción. En este sentido, sería bueno avanzar en unos contornos más definidos de su contenido esencial, tal y como reclama, de nuevo, RODRÍGUEZ PÉREZ: “*hallar el contenido esencial de la libertad de empresa, ciertamente, parece un acertijo indescifrable, a la vista de tantos intentos realizados (RUBIO LLORENTE; ARAGÓN REYES; ARROYO JIMÉNEZ; CIDONCHA; VILLAREJO GALENDE, SALVADOR ARMENDÁRIZ; GARCÍA VITORIA, etc.) para no llegar a una solución unánimemente aceptada. Optando bien por la proporcionalidad, por la razonabilidad, o por contenidos que son en sí mismos limitados*”¹⁵³.

Asimismo, el antes citado ARROYO JIMÉNEZ ha sido bastante crítico con el tratamiento que la doctrina ha dado a la libertad de empresa, incluida la mismísima jurisprudencia del TC hasta el año 2014: “*En España no hemos tenido una doctrina constitucional sobre la libertad de empresa digna de tal nombre, sino más bien una serie de tópicos que se manejaban desordenadamente para sortear el control de constitucionalidad de la regulación económica*”¹⁵⁴.

De esta suerte, y de cara al futuro de la libertad de empresa, se proponen, entre otras, las siguientes medidas:

- 1) Determinar el “*contenido de los diversos elementos del principio de legalidad – adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto – a partir de la identificación de distintos grados de la restricción de la libertad y de las respectivas intensidades con las que otros principios la reclaman*”¹⁵⁵.
- 2) “*Acotamiento en abstracto de los intereses públicos capaces de justificar ciertas restricciones, la distribución de la carga de la argumentación en función de las relaciones de prevalencia prima facie [...] y, sobre todo, la graduación de la intensidad con la que en cada caso se aplican los elementos del canon*”¹⁵⁶ y
- 3) al igual que RODRÍGUEZ PÉREZ, la mejor precisión sobre el alcance de su contenido esencial. Incluso, algunos autores, como es el caso de GARCÍA VITORIA, subrayan la oportunidad de una mayor concisión terminológica en el ámbito de las llamadas

¹⁵¹ Ver CIDONCHA, A.: *La libertad de empresa*, op. cit., p. 398.

¹⁵² Ver, entre otros medios informativos: <https://www.france24.com/es/europa/20240131-decididos-a-llegar-hasta-el-final-protestas-de-agricultores-franceses-se-extienden-en-europa>; <https://www.rtve.es/noticias/20240201/agricultores-claves-protestas-europa/15951248.shtml>

¹⁵³ Ver RODRÍGUEZ PÉREZ J.A., op. cit., p. 655.

¹⁵⁴ Ver ARROYO JIMÉNEZ, L.: “Una revolución silenciosa (y II): la libertad de empresa”, *Almacén de Derecho*, 15 de junio de 2018: <https://almacenederecho.org/una-revolucion-silenciosa-ii-la-libertad-empresa>

¹⁵⁵ *Ibidem*.

¹⁵⁶ *Ibidem*.

libertades económicas. Así, se argumenta, que *“la dispersión terminológica es notable en el caso de las libertades económicas, lo que sin duda crea cierta inseguridad a la hora de definir el radio de acción del derecho”*¹⁵⁷.

¹⁵⁷ Ver GARCÍA VITORIA, I.: *La libertad de empresa: ¿un terrible derecho?*, op. cit., p. 271.

Lista de las leyes y reglamentos citados

Tratados internacionales

- [Declaración Universal de los Derechos Humanos](#), 1948
- [Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales](#), 1950
- [Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#), 1966

Unión Europea

- [Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea](#), 2000
- [Reglamento \(CE\) 1371/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2007 sobre los derechos y las obligaciones de los viajeros de ferrocarril](#)
- [Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea](#), 2010
- [Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.](#)

Disposiciones nacionales

- [Estatuto de Bayona de 1808](#)
- [Constitución de Cádiz de 1812](#)
- [Constitución de 1869](#)
- [Constitución de 1876](#)
- [Constitución republicana de 1931](#)
- [Constitución española de 1978](#)
- [Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio](#)
- [Código Civil de 1889](#)
- [Fuero del Trabajo de 1938](#)
- [Ley de 25 de noviembre de 1944, de Bases de la Sanidad Nacional](#)
- [Ley de Principios del Movimiento Nacional de 1958](#)
- [Decreto-Ley 10/1959, de 21 de julio, de ordenación económica](#)
- [Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio](#)
- [Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen](#)
- [Ley 31/1985, de 2 de agosto, de regulación de las normas básicas sobre órganos rectores de las Cajas de Ahorro](#)
- [Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad](#)

- [Ley 8/1986, de 29 de diciembre, de ordenación del comercio y superficies comerciales](#)
- [Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres](#)
- [Ley 10/1988, de 3 de mayo, de Televisión Privada](#)
- [Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad](#)
- [Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal](#)
- [Ley 21/1991, de 17 de junio, por la que se crea el Consejo Económico y Social](#)
- [Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria](#)
- [Ley 25/1994, de 12 de julio, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinación de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva](#)
- [Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social](#)
- [Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal](#)
- [Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita](#)
- [Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista](#)
- [Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico](#)
- [Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos](#)
- [Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas](#)
- [Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas](#)
- [Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia](#)
- [Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico](#)
- [Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales](#)
- [Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género](#)
- [Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación](#)
- [Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal](#)
- [Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras Leyes complementarias](#)
- [Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres](#)
- [Ley 12/2007, de 2 de julio, por la que se modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos](#)
- [Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia](#)
- [Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo](#)

- [Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental](#)
- [Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera](#)
- [Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad](#)
- [Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el Desarrollo Sostenible del Medio Rural](#)
- [Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio](#)
- [Ley 7/2010, de 31 de marzo, general de comunicación audiovisual](#)
- [Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital](#)
- [Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de Protección del Medio Marino](#)
- [Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal](#)
- [Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando](#)
- [Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de Liberalización del Comercio y de Determinados Servicios](#)
- [Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad](#)
- [Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia](#)
- [Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico.](#)
- [Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los Emprendedores y su Internacionalización](#)
- [Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado](#)
- [Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental](#)
- [Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico](#)
- [Ley 26/2013, de 27 de diciembre, de Cajas de Ahorros y Fundaciones Bancarias](#)
- [Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación](#)
- [Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de Medidas Urgentes para el Crecimiento, la Competitividad y la Eficiencia](#)
- [Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores](#)
- [Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario](#)
- [Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público](#)
- [Ley 2/2017, de 21 de junio, de modificación de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita](#)

- [Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales](#)
- [Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para Garantía de la Igualdad de Trato y de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en el empleo y la Ocupación](#)
- [Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19](#)
- [Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2](#)
- [Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre](#)
- [Ley Orgánica 3/2020, de 29 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación](#)
- [Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular](#)
- [Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones](#)
- [Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual](#)
- [Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación](#)
- [Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual](#)
- [Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas](#)
- [Ley Orgánica 2/2023, de 22 de marzo, del sistema universitario](#)

Comunidades autónomas

Andalucía

- [Ley del Parlamento de Andalucía 8/1984, de 3 de julio, de Reforma Agraria](#)
- [Estatuto de Autonomía de Andalucía, de 19 de marzo de 2007. Artículos 48, 49 y 157.](#)
- [Decreto Legislativo 1/2012, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Comercio Interior de Andalucía.](#)
- [Ley 4/2019, de 19 de noviembre, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria, Servicios y Navegación de Andalucía.](#)

Aragón

- [Estatuto de Autonomía de Aragón, de 20 de abril de 2007. Artículo 99.2](#)
- [Ley 7/2005, de 4 de octubre, de Horarios Comerciales y Apertura de Festivos.](#)
- [Ley 3/2015, de 25 de marzo, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria y Servicios de Aragón.](#)
- [Ley 4/2015, de 25 de marzo, de Comercio de Aragón.](#)
- [Ley 13/2005, de 30 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas en materia de tributos cedidos y tributos propios, de la Comunidad Autónoma de Aragón](#)
- [Ley 3/2017, de 4 de mayo, por la que se modifica la Ley 7/2005, de 4 de octubre, de Horarios Comerciales y Apertura de Festivos.](#)

Canarias

- [Ley del Parlamento de Canarias 10/1987, de 5 de mayo, de Aguas](#)
- [Ley 11/1997, de 2 de diciembre, del sector eléctrico canario](#)
- [Estatuto de Autonomía de Canarias, de 5 de noviembre de 2018, Artículo 37.26](#)
- [Ley 10/2019, de 25 de abril, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria, Servicios y Navegación de Canarias.](#)
- [Decreto Legislativo 1/2012, de 21 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias y Reguladora de Licencia Comercial.](#)

Cantabria

- [Estatuto de Autonomía de Cantabria, de 30 de diciembre de 1981, Artículos 24,30 y 25.6](#)
- [Ley 1/2002, de 26 de febrero, del Comercio de Cantabria.](#)

Castilla-La Mancha

- [Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, de 10 de agosto de 1982, Artículos 31.1.26, 32.6 y 53.5](#)
- [Ley 2/2010, de 13 de mayo, de Comercio de Castilla-La Mancha.](#)
- [Ley 8/2014, de 20 de noviembre, por la que se modifica la Ley 2/2010, de 13 de mayo, de Comercio de Castilla-La Mancha.](#)
- [Ley 6/2017, de 14 de diciembre, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria y Servicios de Castilla-La Mancha.](#)

Castilla y León

- [Ley 16/2002, de 19 de diciembre, de Comercio de Castilla y León.](#)
- [Ley 6/2014, de 12 de septiembre, de Industria de Castilla y León.](#)
- [Ley 8/2018, de 14 de diciembre, por la que se regulan las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Servicios de Castilla y León y el Consejo de Cámaras de Castilla y León.](#)

Cataluña

- [Ley 3/1987, de 9 de marzo, de equipamientos comerciales, aprobada por el Parlamento de Cataluña](#)
- [Ley 14/2002, de 27 de junio, de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación de Cataluña y Consejo General de las Cámaras.](#)
- [Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine](#)
- [Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de Consumo de Cataluña](#)
- [Decreto-ley de Cataluña 4/2012, de 30 de octubre, de medidas en materia de horarios comerciales y determinadas actividades de promoción](#)
- [Ley 18/2017, de 1 de agosto, de Comercio, Servicios y Ferias.](#)

Ciudad de Ceuta

- [Real Decreto 2500/1996, de 5 de diciembre, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Ciudad de Ceuta en materia de comercio interior y ferias interiores.](#)

Ciudad de Melilla

- [Real Decreto 336/1996, de 23 de febrero, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Ciudad de Melilla en materia de comercio interior y ferias interiores.](#)

Comunidad de Madrid

- [Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, de 25 de febrero de 1983.](#) Artículos [26.3.1](#) y [27.10](#)
- [Ley 16/1999, de 29 de abril, de Comercio Interior de la Comunidad de Madrid.](#)
- [Ley 1/2008, de 26 de junio, de Modernización del Comercio de la Comunidad de Madrid.](#)
- [Ley 2/2014, de 16 de diciembre, por la que se regula la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de Madrid.](#)
- [Ley 6/2022, de 29 de junio, de Mercado Abierto.](#)

Comunidad Foral de Navarra

- [Estatuto de Autonomía de la Comunidad Foral de Navarra, de 10 de agosto de 1982.](#) Artículo [56.2](#)
- [Ley Foral 13/1989, de 3 de julio, de Comercio no Sedentario.](#)
- [Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del Comercio de Navarra.](#)
- [Ley Foral 17/2015, de 10 de abril, de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de Navarra.](#)

Comunidad Valenciana

- [Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, de 1 de julio de 1982.](#) Artículo [52.1](#)
- [Ley 3/2011, de 23 de marzo, de Comercio de la Comunidad Valenciana.](#)
- [Ley 3/2015, de 2 de abril, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de la Comunidad Valenciana.](#)
- [Ley 3/2018, de 16 de febrero, por la que se modifican los artículos 17, 18 y 22 y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2011, de 23 de marzo, de Comercio de la Comunidad Valenciana.](#)
- [Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, del Consell, de Horarios Comerciales en la Comunidad Valenciana.](#)
- [Decreto-ley 1/2016, de 26 de febrero, del Consell, de modificación del Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, del Consell, de Horarios Comerciales en la Comunidad Valenciana y de la Ley 3/2011, de 23 de marzo, de Comercio de la Comunidad Valenciana.](#)

Extremadura

- [Estatuto de Autonomía de Extremadura, de 28 de enero de 2011.](#) Artículo [73.1](#)

- [Ley 3/2002, de 9 de mayo, de Comercio de la Comunidad Autónoma de Extremadura.](#)
- [Ley 7/2010, de 19 de julio, de modificación de la Ley 3/2002, de 9 de mayo, de Comercio de la Comunidad Autónoma de Extremadura.](#)
- [Ley 1/2016, de 29 de febrero, de modificación de la Ley 3/2002, de 9 de mayo, de Comercio de la Comunidad Autónoma de Extremadura.](#)
- [Ley 3/2018, de 21 de febrero, de Cámaras Oficiales de comercio, Industria y Servicios de la Comunidad Autónoma de Extremadura.](#)
- [Ley 8/2018, de 23 de octubre, de Comercio Ambulante de Extremadura.](#)

Galicia

- [Ley 5/2004, de 8 de julio, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación de Galicia.](#)
- [Ley 13/2010, de 17 de diciembre, del Comercio Interior de Galicia.](#)
- [Ley 1/2013, de 13 de febrero, por la que se modifica la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Horarios Comerciales de Galicia.](#)

Islas Baleares

- [Ley del Parlamento de las Illes Balears 25/2006, de 27 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas](#)
- [Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, de 28 de febrero de 2007. Artículo 30.40 y 47](#)
- [Ley 8/2012, de 19 de julio, del Turismo de las Illes Balears.](#)
- [Ley 11/2014, de 15 de octubre, de Comercio de las Illes Balears.](#)
- [Ley 17/2016, de 16 de diciembre, de modificación de la Ley 11/2014, de 15 de octubre, de Comercio de las Illes Balears.](#)
- [Ley 1/2017, de 12 de mayo, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de las Illes Balears.](#)
- [Ley 4/2017, de 12 de julio, de Industria de las Illes Balears.](#)

La Rioja

- [Estatuto de Autonomía de La Rioja, de 9 de junio de 1982. Artículos 8.11 y 9.3](#)
- [Ley 3/2005, de 14 de marzo, de Ordenación de la Actividad Comercial y las Actividades Feriales en la Comunidad Autónoma de La Rioja.](#)
- [Ley 3/2015, de 23 de marzo, de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Servicios de La Rioja.](#)

País Vasco

- [Ley 7/1994, de 27 de mayo, de la Actividad Comercial.](#)
- [Ley 7/2000, de 10 de noviembre, de modificación de la Ley 7/1994, de 27 de mayo, de la Actividad Comercial.](#)
- [Ley 8/2004, de 12 de noviembre, de Industria de la Comunidad Autónoma de Euskadi.](#)
- [Ley 7/2008, de 25 de junio, de segunda modificación de la Ley de la Actividad Comercial.](#)

- [Ley 10/2019, de 27 de junio, de Ordenación Territorial de Grandes Establecimientos Comerciales.](#)

Principado de Asturias

- [Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias, de 30 de diciembre de 1981.](#) Artículos 10.1.31 y 11.8
- [Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales](#)
- [Ley 9/2010, de 17 de diciembre, de Comercio Interior.](#)
- [Ley 9/2014, de 17 de julio, de modificación de la Ley 9/2010, de 17 de diciembre, de Comercio Interior.](#)
- [Ley 8/2015, de 20 de marzo, de Cámaras Oficiales de comercio, Industria, Servicios y Navegación.](#)

Región de Murcia

- [Estatuto de Autonomía de La Región de Murcia, de 9 de junio de 1982.](#) Artículos 10.27 y 11.7
- [Ley 11/2006, de 22 de diciembre, sobre régimen del Comercio Minorista y Plan de Equipamientos Comerciales de la Región de Murcia.](#)
- [Ley 11/2012, de 27 de diciembre, de modificación de la Ley 11/2006, de 22 de diciembre, sobre régimen del Comercio Minorista y Plan de Equipamientos Comerciales de la Región de Murcia.](#)
- [Ley 12/2015, de 30 de marzo, de Cámaras Oficiales de Comercio, industria, Servicios y Navegación de la Región de Murcia.](#)
- [Ley 2/2016, de 29 de febrero, por la se modifica la Ley 12/2015, de 30 de marzo, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de la Región de Murcia.](#)
- [Ley de la Asamblea Regional de Murcia 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor](#)

Lista de las sentencias citadas

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- [STC 27/1981, de 17 de julio](#)
- [STC 37/1981, de 16 de noviembre](#)
- [STC 5/1981, de 13 de septiembre](#)
- [STC 12/1982, de 31 de marzo](#)
- [STC 71/1982, de 30 de noviembre](#)
- [STC 11/1983, de 2 de diciembre](#)
- [STC 46/1983, de 27 de mayo](#)
- [STC 83/1984, de 24 de julio](#)
- [STC 107/1984, de 23 de noviembre](#)
- [STC 19/1985, de 13 de febrero](#)
- [STC 53/1985, de 11 de abril](#)
- [STC 87/1985, de 16 de julio](#)
- [STC 88/1985, de 19 de julio](#)
- [STC 53/1986, de 5 de mayo](#)
- [STC 88/1986, de 1 de julio](#)
- [STC 37/1987, de 26 de marzo](#)
- [STC 125/1987, de 15 de julio](#)
- [STC 170/1987, de 30 de octubre](#)
- [STC 6/1988, de 21 de enero](#)
- [STC 49/1988, de 22 de marzo](#)
- [STC 52/1988, de 24 de marzo](#)
- [STC 129/1989, de 17 de julio](#)
- [STC 17/1990, de 7 de febrero](#)
- [STC 120/1990, de 27 de junio](#)
- [STC 64/1991, de 22 de marzo](#)
- [STC 66/1991, de 22 de marzo](#)
- [STC 136/1991, de 20 de junio](#)
- [STC 13/1992, de 6 de febrero](#)
- [STC 14/1992, de 10 de febrero](#)
- [STC 79/1992, de 28 de mayo](#)
- [STC 14/1993, de 18 de enero](#)
- [STC 208/1993, de 28 de junio](#)
- [STC 225/1993, de 8 de julio](#)
- [STC 227/1993, de 9 de julio](#)
- [STC 330/1993, de 13 de noviembre](#)
- [STC 57/1994, de 28 de febrero](#)

- [STC 58/1994, de 28 de febrero](#)
- [STC 89/1994, de 17 de marzo](#)
- [STC 99/1994, de 11 de abril](#)
- [STC 127/1994, de 5 de mayo](#)
- [STC 213/1994, de 14 de julio](#)
- [STC 59/1995, de 17 de marzo](#)
- [STC 16/1996, de 1 de febrero](#)
- [STC 68/1996, de 18 de abril](#)
- [STC 109/1996, de 13 de junio](#)
- [STC 118/ 1996, de 27 de junio](#)
- [STC 70/1997, de 10 de abril](#)
- [STC 71/1997, de 10 de abril](#)
- [STC 208/1999, de 11 de noviembre](#)
- [STC 98/2000, de 10 de abril](#)
- [STC 96/2002, de 25 de abril](#)
- [STC 225/2002, de 9 de diciembre](#)
- [STC 12/2003, de 28 de enero](#)
- [STC 49/2003, de 17 de marzo](#)
- [STC 109/2003, de 5 de junio](#)
- [STC 175/2003, de 30 de septiembre](#)
- [STC 192/2003, de 27 de octubre](#)
- [STC 77/2004, de 29 de abril](#)
- [STC 157/2004, de 21 de septiembre](#)
- [STC 196/2004, de 15 de noviembre](#)
- [STC 41/2006, de 13 de febrero](#)
- [STC 3/2007, de 15 de enero](#)
- [STC 160/2007, de 2 de julio](#)
- [STC 62/2008, de 26 de mayo](#)
- [STC 92/2008, de 21 de julio](#)
- [STC 138/2009, de 15 de junio](#)
- [STC 18/2011, de 3 de marzo](#)
- [STC 36/2011, de 28 de marzo](#)
- [STC 51/2011, de 14 de abril](#)
- [STC 140/2011, de 14 de septiembre](#)
- [STC 71/2012, de 16 de abril](#)
- [STC 135/2012, de 19 de junio](#)
- [STC 227/2012, de 29 de noviembre](#)
- [STC 96/2013, de 23 de abril](#)
- [STC 204/2013, de 5 de diciembre](#)
- [STC 53/2014, de 10 de abril](#)

- [STC 156/2015, de 9 de julio](#)
- [STC 178/2015, de 7 de septiembre](#)
- [STC 18/2016, de 4 de febrero](#)
- [STC 30/2016, de 18 de febrero](#)
- [STC 35/2016, de 3 de marzo](#)
- [STC 39/2016, de 3 de marzo](#)
- [STC 55/2016, de 17 de marzo](#)
- [STC 119/2016, de 23 de junio](#)
- [STC 195/2016, de 16 de noviembre](#)
- [STC 211/2016, de 15 de diciembre](#)
- [STC 214/2016, de 15 de diciembre](#)
- [STC 25/2017, de 16 de febrero](#)
- [STC 79/2017, de 22 de junio](#)
- [STC 89/2017, de 4 de julio](#)
- [STC 111/2017, de 5 de octubre](#)
- [STC 7/2018, de 25 de enero](#)
- [STC 69/2018, de 21 de junio](#)
- [STC 103/2018, de 4 de octubre](#)
- [STC 121/2018, de 31 de octubre](#)
- [STC 118/2019, de 16 de octubre](#)
- [STC 112/2021, de 13 de mayo](#)
- [STC 148/2021, de 14 de julio](#)
- [STC 117/2022, de 29 de septiembre](#)
- [STC 7/2023, de 21 de febrero](#)

TRIBUNAL SUPREMO

- [STS 1278/1989, de 10 de octubre](#)
- [STS 1003/2021, de 13 de octubre](#)

Bibliografía

AGUSTINA, J.R. y VARGAS OVALLE, M.A.: *Derecho penal económico y de la empresa*. FUOC, Barcelona, 2019:

<https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/147167/1/DerechoPenalEconomicoYDeLaEmpresa.pdf>

ALBERTÍ ROVIRA, E.: "Artículo 139", en CASAS BAAMONDE, M.E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. (Dirs.): *Comentarios a la Constitución Española*. XXX aniversario, Fundación Wolters Kluwer, Toledo, 2008, pp. 2093-2099.

ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: "La sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley de Unidad de Mercado", *Almacén de Derecho*, 2 de noviembre de 2017: <https://almacenederecho.org/la-sentencia-del-tribunal-constitucional-la-ley-unidad-mercado>.

ALZAGA, O.: *La Constitución española de 1978 (Comentario sistemático)*. Ediciones del Foro, Madrid, 1978.

AZNAR LÓPEZ, M.: "Libertad de empresa y otros fundamentos constitucionales de la acción voluntaria". *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 9, enero-abril, 2000, p. 109-129.

BAÑO LEÓN, J.M.: "La evolución del derecho de la competencia y su irradiación en el derecho público". *Revista de Administración Pública*, n.º 200, mayo-agosto 2016, pp. 295-314.

BARNES, J.: "El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar" en *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 5, septiembre-diciembre 1998, pp. 15-49.

BASSOLS COMA, M.: *Constitución y sistema económico*. Ed. Tecnos, Madrid, 1985.

CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: "Sociedades mercantiles: libertad de establecimiento y conflicto de leyes en la unión europea". *Estudios de Deusto*, Bilbao, vol. 55/1, enero-junio 2007, p. 49-121.

CAZORLA PRIETO, L. M.: "Artículo 38" en *Comentarios a la Constitución*, Civitas, Madrid, 1985.

CIDONCHA MARTÍN, A.: *La libertad de empresa*. Thomson-Civitas/Instituto de Estudios Económicos, Cizur Menor (Navarra), 2006.

CIDONCHA MARTÍN, A.: "El Tribunal Constitucional y la Ley de garantía de la unidad de mercado. Comentario a la STC 79/2017, de 22 de junio de 2017". *Revista Española de Derecho Constitucional*, 114, 2018, pp. 301-336.

CIDONCHA MARTÍN, A.: "Coronavirus y libertad de empresa" en BIGLINO CAMPOS, P. y DURÁN ALBA, F.: *Los efectos horizontales de la COVID sobre el sistema constitucional*. Colección Obras colectivas, Fundación Manuel Giménez Abad, Zaragoza, 2020, pp. 1-28.

CIDONCHA MARTÍN, A.: "La pandemia y la libertad de empresa", *AFDUAM extraordinario*, 2021, p. 170:

https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/704040/AFDUAM_extra_01_10.pdf?sequence=1&isAllowed=y

COLMEIRO, M.: *Historia de la economía política en España*. Biblioteca política Taurus, Madrid, 1965, vol. I.

CRESPO PASCUAL, A.: "La intimidad del trabajador vs. La libertad de empresa": <https://acef.cef.es/intimidad-trabajador-libertad-empresa>

DÍAZ RICCI, S.: "La libertad de empresa ¿es un ius commune?" en VV.AA.: *Ius Commune ¿hacia un orden jurídico global?*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2020, pp. 201-251.

DOMÉNECH PASCUAL, G.: "La regulación de la economía colaborativa" en *Revista Ceflegal.Cef*, n.º 175-176, pp. 61-104. <https://roderic.uv.es/handle/10550/54302>

DUQUE DOMÍNGUEZ, J.: "Iniciativa privada y empresa", en *Constitución y economía*, Madrid, 1977, pp. 51-77.

DURÁN LÓPEZ, F.: "Adaptación de jornada y libertad de empresa": https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/adaptacion-de-jornada-y-libertad-de-empresa

DURÁN LÓPEZ, F.: "Libertad de empresa y relaciones de trabajo (artículos 38, 128 y 131)" en GARCÍA MURCIA, J.: *La Constitución del Trabajo*. Ed. KRK, Oviedo, 2020, pp. 661 ss.

ENTRENA CUESTA, R.: "El modelo económico de la Constitución española de 1978", en *La empresa en la Constitución española*, Pamplona, 1989, pp. 11-36.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE MAYORDOMO, P.: "Las emergencias constitucionales no regladas o insuficientemente regladas". *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 48, 2021, pp. 495-524.

FONT GALÁN, J.I.: "Notas sobre el modelo económico de la Constitución española de 1978", en *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 152, 1979, pp. 205-239.

GARCÍA MURCIA, J.: *Derechos del Trabajador y Libertad de Empresa. 20 casos de Jurisprudencia Constitucional*. Ed. Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2013.

GARCÍA VITORIA, I.: *La libertad de empresa: ¿un terrible derecho?* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2008.

GARCÍA VITORIA, I.: "Artículo 38", en PÉREZ TREMP, P. y SAIZ ARNAIZ, A. (Dirs): *Comentario a la Constitución española. 40 aniversario 1978-2018. Libro-homenaje a Luis López Guerra*, tomo I, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2018, p. 771-780.

GARRIDO FALLA, F. (dir.): *El modelo económico en la Constitución española*, vol. I, Madrid, 1981.

GAVALDA, C. y PARLEANI, G.: *Droit des affaires de l'Union européenne*. Litec. 4ª. Ed., 2002.

GIMENO FELIU, J.M.: "Sistema económico y derecho a la libertad de empresa versus reservas al sector público de actividades económicas" en *Revista de Administración Pública*, n.º 135, septiembre-diciembre 1994, p. 149-212.

GOIG MARTÍNEZ, J.M.: "Artículo 38. La libertad de empresa": <https://vlex.es/vid/articulo-38-libertad-empresa-331165>

GONZÁLEZ BEILFUSS, M.: "Artículo 139" en PÉREZ TREMP, P. y SAIZ ARNAIZ, A. (Dirs): *Comentario a la Constitución Española. 40 aniversario 1978-2018. Libro-homenaje a Luis López Guerra*, tomo I, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2018, pp. 1923-1931.

HUERGO LORA, A.: "La libertad de empresa y la colaboración preferente de las administraciones con empresas públicas" en *Revista de Administración Pública*, n.º 154, enero-abril, 2001, pp. 129-171.

IGLESIAS SEVILLANO, H.: "La libertad de empresa: apuntes metodológicos para su estudio" en VV.AA., *Derecho público entre el poder y un audaz desafío por el Estado de Derecho. Libro homenaje al profesor José Eugenio Soriano García*. Atelier, Barcelona, 2023, pp. 933-951.

IZQUIERDO-CARRASCO, M. y REBOLLO PUIG, M.: "Artículo 51" en CASAS BAAMONDE, M.E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. (Dirs.) *Comentarios a la Constitución Española. XXX aniversario*. Fundación Wolters Kluwer, Toledo, 2008, pp. 1436 y 1449.

JIMÉNEZ CARDONA, N.: "El ejercicio de la libertad empresarial en el ordenamiento jurídico español". *Quaestio Iuris*, vol. 14, n.º 04, Río de Janeiro, 2021, p. 1942-1972.

MARTÍN-RETORTILLO, S.: *Derecho Administrativo Económico*, vol. I, Madrid, 1988, pp. 74 y ss.

MARTÍNEZ HERRERA, K. G.: *Límites al ejercicio de la libertad de empresa*. Tesis doctoral, Universidad de Alicante, diciembre 2015.

MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A.: *Constitución, sistema económico y Derecho mercantil*, Madrid, 1982, pp. 27-47.

MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A.: "Autonomía económica liberal y codificación mercantil española" en VV.AA.: *Centenario del Código de Comercio*, vol. I, Ministerio de Justicia, 1986.

MOLERO MARTÍN-SALAS, M. del P. y PACHECO JIMÉNEZ, M. N.: "Los servicios públicos esenciales en España". *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. IV, n.º 15, septiembre 2014, pp. 43-72: <https://core.ac.uk/download/pdf/79119492.pdf>

MORENO FERNÁNDEZ-SANTA CRUZ, M., MORET, V. y RASTROLLO RIPOLLÉS, A.: "Sinopsis artículo 131". *Constitución española*, Congreso de los Diputados, años 2003, 2011 y 2016: <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=131&tipo=2>

MUÑOZ MACHADO, S.: "Artículo 139". *Comentario mínimo a la Constitución española*, Barcelona, ed. Crítica (Planeta), 2018, pp. 534-538.

ORTEGA, J.: "La Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley de Unidad de Mercado", *Almacén de Derecho*, 6 de noviembre de 2017: <https://almacenederecho.org/comentario-la-sentencia-del-tribunal-constitucional-la-ley-unidad-mercado>;

PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: "Artículo 38", en RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. y CASAS BAAMONDE, M. E., *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer/BOE/Tribunal Constitucional/Ministerio de Justicia, Madrid, 2018, pp. 1247-1274.

PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: *Libertad de empresa y relaciones laborales en España*. Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 2005.

PUIG HERNÁNDEZ, M.A.: "La tensión entre la libertad ideológica y la libertad de empresa". *Derechos y Libertades*, n.º 42, época II, enero 2020, pp. 303-335.

REBOLLO PUIG, M.: "Artículo 51" en PÉREZ TREMPES, P. y SAIZ ARNAIZ, A. (Dirs): *Comentario a la Constitución Española. 40 aniversario 1978-2018. Libro-homenaje a Luis López Guerra*, tomo I, Tirant Lo Blanc, Valencia, 2018, pp. 915-926.

REY MARTÍNEZ, F.: *La propiedad privada en la Constitución española*. BOE/Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1994.

RODRÍGUEZ PÉREZ, J.A.: *El derecho a la libertad de empresa del artículo 38 de la Constitución española: estudio sobre su interpretación y las dificultades para su desarrollo y aplicación*. Tesis doctoral, Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2011: https://accedacris.ulpgc.es/bitstream/10553/9771/1/0675233_00000_0000.pdf

RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M.: "Derecho del trabajo y libertad de empresa", en VV. AA.: *Los desafíos del Derecho del Trabajo ante el cambio social y económico: Libro homenaje a Federico Durán López*. Iustel Publicaciones, Madrid, 2021, pp. 43-50.

ROJO, A.: "Actividad económica pública y actividad económica privada en la Constitución española", en *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 169-170, 1983, pp. 309-341.

RUIZ ROBLEDO, A.: "Problemas constitucionales del estado de alarma por la COVID-19 en España". *Revista de Estudios Jurídicos UNESP*, n.º 38, 2019, pp. 83-104.

RUIZ-NAVARRO PINAR, J. L., SIEIRA, S. y RASTROLLO RIPOLLÉS, A.: "Sinopsis artículo 38", *Constitución española*, Congreso de los Diputados, años 2004, 2011 y 2017: <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=38&tipo=2>

SÁEZ GONZÁLEZ, A.: "El derecho de establecimiento y sus limitaciones con la libre prestación de servicios. Aportaciones doctrinales y normativas". *Boletín económico de Andalucía*, n.º 11, 1989, pp. 49-56.

SANGUINETI RAYMOND, W.: "Derechos de la persona del trabajador y libertad de empresa en la era de la ponderación entre derechos constitucionales". *Trabajo y Derecho*, n.º 103, julio de 2023, ed. La Ley, pp. 1-25.

SERRA REXACH, E., "La empresa pública en la Constitución". *Empresa pública española*. Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1980.

TAHIRÍ MORENO, J.: "Las consecuencias jurídicas de las limitaciones del derecho a la libertad de empresa en tiempos de pandemia. Análisis jurídico de las medidas gubernativas de suspensión, cierre y restricción de actividades mercantiles". *Revista General de Derecho Administrativo*, n.º 62, 2023, pp. 1-26.

URÍA, R.: *Derecho Mercantil*. Marcial Pons, Madrid, 1998.

VELASCO CABALLERO, F.: "Artículo 45" en RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M. y CASAS BAAMONDE, M.E., *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer/BOE/Tribunal Constitucional/Ministerio de Justicia, Madrid, 2018, pp. 1088-1095.

VV.AA.: *Glosario Elemental de Derecho Constitucional*. Fundación Jiménez Abad, apartado 82: [GLOSARIO_DERECHO_CONSTITUCIONAL.pdf\(fundacionmgimenezabad.es\)](https://www.fundacionmgimenezabad.es/GLOSARIO_DERECHO_CONSTITUCIONAL.pdf)

Lista de los sitios web consultados

BANCO MUNDIAL: <https://www.bancomundial.org/es/home>

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO: <https://www.boe.es/>

CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES: <https://www.cepc.gob.es/>

COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA: <https://www.cnmc.es/>

CONGRESO DE LOS DIPUTADOS: <https://www.congreso.es/es/>

CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL: <https://www.ces.es/>

CONSEJO DE EUROPA: <https://www.coe.int/es>

DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA: <https://eur-lex.europa.eu/homepage.html?locale=es>

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS: <https://www.un.org/es/>

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO: <https://www.ilo.org/global/lang-es/index.htm>

PARLAMENTO EUROPEO: <https://www.europarl.europa.eu/portal/en>

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: <https://hj.tribunalconstitucional.es/>

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS: <https://www.echr.coe.int>

Índice de temas tratados en las Notas del Editor

Abolición de privilegios	p. 1
Derecho de excepción	p. 115
Estado de Derecho	p. 80
Libertad de empresa	p. 1
Procedimientos de reforma constitucional	p. 12
Recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones	p. 44
Vías de recurso con vistas al control de constitucionalidad	p. 43

Legislación citada en las Notas del Editor

Alemania

[Ley Fundamental alemana](#)

Austria

[Constitución federal](#)

[Ley de 3 de abril de 1919 sobre la abolición de la nobleza, de las órdenes laicas de caballeros y de damas y de determinados títulos y honores](#)

Bélgica

[Constitución](#)

Canadá

[Ley Constitucional de 1982](#)

España

[Constitución española](#)

Francia

[Constitución](#)

[Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano](#)

Italia

[Constitución italiana](#)

Suiza

[Constitución de la Confederación suiza de 1848](#)

[Constitución de 1999](#)

Unión Europea

[Tratado de la Unión Europea](#)

Jurisprudencia citada en las Notas del Editor

España

[STC 126/1997, de 3 de julio](#)

Bibliografía citada en las Notas del Editor

ACOSTA, L.: [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 33 pp., reference PE608.743.

ALIBRANDI, A.: [Il diritto di eccezione: una prospettiva di diritto comparato - Italia: stato di emergenza](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), giugno 2020, VIII e 49 pp., referenza PE 651.983.

ARDANT, P. y MATHIEU B.: *Droit constitutionnel et institutions politiques*, LGDJ Lextenso, Paris, 2021, 638 pp. (pp. 91-100).

AUER, A., MALINVERNI, G. y HOTTELIER, M.: *Droit constitutionnel suisse*, Stämpfli Editions SA Berne, vol 1, 2013, 833 pp. (pp.492-501).

BEHRENDT, C. y VRANCKEN, M.: *Principes de droit constitutionnel belge*, La Charte, Bruselas, 2019, 762 pp. (pp.367-371).

BEHRENDT, C.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2023, XII et 116 pp., référence PE 745.680 ;

BEHRENDT, CH.: [Le rôle des Cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Belgique : La Cour constitutionnelle](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VIII et 38 pp., référence PE 593.508 (versión original en francés); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Belgien: Der Verfassungsgerichtshof](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VIII und 41 S., Referenz PE 593.508 (versión en alemán); [Il ruolo delle Corti costituzionali in un sistema di governo multilivello - Belgio: La Corte costituzionale](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VIII e 39 pp., referenza PE 593.508 (versión en italiano).

BEHRENDT, Ch.: [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.087 (versión original en francés), p. 2; [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Bélgica](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), julio 2022, X y 82 pp., referencia PE 733.602 (versión en español con comentarios añadidos y actualizada), p. 2; [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Belgien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Dezember 2022, VIII und 106 S., Referenz PE 739.262 (versión actualizada en alemán con comentarios añadidos), p. 3.

BEHRENDT, CH.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, V et 38 pp., référence PE 608.732.

BOUHON, F., JOUSTEN, A., MINY, X.: [Droit d'exception, une perspective de droit comparé - Belgique : Entre absence d'état d'exception, pouvoirs de police et pouvoirs spéciaux](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2021, X et 161 pp., référence PE 690.581;

CRAM, I.: [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective](#)

- [The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 50 pp., reference PE 608.746.

DE ROSSA, F.: [Le rôle des Cours Constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Suisse: Le Tribunal fédéral](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VI et 108 pp., référence PE 593.509 (versión original en francés); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Schweiz: Das Bundesgericht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 49 S., Referenz PE 593.509 (versión en alemán con comentarios añadidos); [Il ruolo delle Corti costituzionali nella governance multilivello - Svizzera: Il Tribunale federale](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 47 pp., referencia PE 593.509 (versión en italiano).

DE ROSSA, F.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, VIII et 58 pp., référence PE 608.738.

DÍAZ RICCI, S.: [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XVI y 199 pp., referencia PE 745.675.

DREIER, H. en VON BOGDANDY, A., CRUZ VILLALÓN, P. y HUBER, P. M. (eds.): *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band I, C.F. Müller, Heidelberg, 2007, p. 23 y ss. y pp. 31-33, puntos 27-28 y 42-46.

FERRER MAC-GREGOR POISOT, E.: [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XIV y 161 pp., referencia PE 745.683.

FREI, N.: [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Schweiz](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, X und 70 S., Referenz PE 659.292 (versión original en alemán), p.1; [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 95 pp., référence PE 729.316 (versión actualizada en francés con comentarios), p.1.

GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril de 2023, XIV y 157 pp., referencia PE 745.677.

GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2020, VIII y 104 pp., referencia PE 659.297 (versión original en español); [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Espagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2022, X et 167 pp., référence PE 733.554 (versión actualizada en francés con comentarios); [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Spanien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Januar 2023, X und 194 S., Referenz PE 739.207 (versión actualizada en alemán con comentarios).

GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2017, VIII y 52 pp., referencia PE 608.737.

HERTIG RANDALL, M.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Suisse](#), Unité Bibliothèque de

droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, XII et 183 pp., référence PE 745.684.

LECUMBERRI BEASCOA, G.: [El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2020, II y 19 pp., referencia PE 649.366 (versión original en español); [Das Notstandsrecht, eine rechtsvergleichende Perspektive - Spanien: Alarmzustand](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2020, II und 20 S., Referenz PE 649.366 (versión en alemán con comentarios añadidos); [Le droit d'exception, une perspective de droit comparé - Espagne: état d'alerte](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2020, II et 19 pp., référence PE 649.366 (versión en francés); [Il diritto di eccezione, una prospettiva di diritto comparato - Spagna: stato di allarme](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), aprile 2020, II e 20 pp., referencia PE 649.366 (versión en italiano con comentarios añadidos); [El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), 2a edición (aumentada y puesta al día), julio 2020, VI y 69 pp., referencia PE 652.005.

LUCIANI, M.: [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, XVI e 127 pp., referencia PE 745.682.

LUCIANI, M.: [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni. Una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VIII e 31 pp., referencia PE 608.736.

LUCIANI, M.: [Il ruolo delle Corti costituzionali in un sistema di governo multilivello - Italia: La Corte costituzionale](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 30 pp., referencia PE 593.507 (versión original en italiano); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Italien: Der Verfassungsgerichtshof](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, V und 35 S., Referenz PE 593.507 (versión en alemán con comentarios añadidos).

MARTIN, J.W.: [The role of constitutional courts in multi-level governance - United States of America: The Supreme Court](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2016, VI and 34 pp., reference PE 593.503 (versión original en inglés); [Le rôle des cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - États-Unis d'Amérique: la Cour suprême](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VI et 46 pp., référence PE 593.503 (versión en francés con comentarios añadidos); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der Multi-Level-„Governance“ - Vereinigte Staaten von Amerika: Der Oberste Gerichtshof](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 40 S., Referenz PE 593.503 (versión en alemán con comentarios añadidos).

MAYER, H., KUCSKO-STADLMAYER, G., STÖGER, K.: *Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts*, 11ª edición, MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Viena, 2015, puntos 146 y 481-485.

PELLETIER, B.: "[La modification et la réforme de la Constitution canadienne](#)", *Revue générale de droit*, vol. 47, núm. 2, 2017, pp. 461-515. Para un estudio en profundidad de este punto, véase también HOGG, P.W.: *Constitutional Law in Canada*, Thomson Carswell, vol. 1, Canadá, 2005, 998 pp., (pp. 65-104).

PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: [El papel de los Tribunales Constitucionales en la gobernanza a diferentes](#)

[niveles - España: El Tribunal Constitucional](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2016, VI y 29 pp., referencia PE 593.506 (versión original en español); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Spanien: Das Verfassungsgericht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, V und 33 S., Referenz PE 593.506 (versión en alemán con comentarios añadidos).

PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2017, VI y 51 pp., referencia PE 608.734.

POIRIER, J.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, X et 83 pp., référence PE 608.733 (versión original en francés); [Legal Proceedings available to Individuals before the Highest Courts: A Comparative Law Perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, X and 80 pp., reference PE 608.733 (versión en inglés).

POIRIER, J.: [The role of constitutional courts, a comparative law perspective - Canada: The Supreme Court](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2019, VI and 41 pp., reference PE 640.134.

PONTHOREAU, M.-C.: [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.061 (versión original en francés); [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Francia](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2022, XI y 82 pp., referencia PE 729.378 (versión actualizada en español con comentarios).

PONTHOREAU, M.-C.: [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.061 (versión original en francés); [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Francia](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2022, XI y 82 pp., referencia PE 729.378 (versión actualizada en español con comentarios).

PONTHOREAU, M.-C.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé : France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2023, X et 119 pp., référence PE 745.676.

PRICE, A. L.: [The rule of law, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2023, X and 121 pp., reference PE 745.681.

REIMER, F.: [Der Rechtsstaat, eine rechtsvergleichende Perspektive: Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), März 2023, XVI und 149 S., Referenz PE 745.674.

REIMER, F.: [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, XIV und 77 S., Referenz PE 659.305 (versión original en alemán); [Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Allemagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen

(EPRS), mars 2022, XIV et 111 pp., référence PE 729.295 (versión en francés con comentarios añadidos y actualizada).

SALVATORE, V. : [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, X e 105 pp., referencia PE 745.685.

SALVATORE, V.: [Il ruolo delle Corti Costituzionali in un sistema di governo multilivello - Unione Europea: La Corte di Giustizia dell'UE](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 30 pp., referencia PE 593.505 (versión original en italiano); [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Europäische Union: Der Gerichtshof der Europäischen Union](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 32 S., Referenz PE 593.505 (versión en alemán); [The role of constitutional courts in multi-level governance - European Union: The Court of Justice of the European Union](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2016, VI and 29 pp., reference PE 593.505 (versión en inglés).

SALVATORE, V.: [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni, una prospettiva di diritto comparato - UE: Corte di giustizia dell'Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VI e 39 pp., referencia PE 608.742

SCHÄFER, B.: [Das Recht des Ausnahmezustands im Rechtsvergleich - Deutschland: Ungenutztes Notstandsrecht und Integration des Ausnahmefalls in das einfache Recht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), mai 2020, IV und 35 S., Referenz PE 651.938 (versión original en alemán); [Le droit d'exception, une perspective de droit comparé - Allemagne: non-utilisation du droit d'exception en faveur de l'application du droit ordinaire](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2020, IV et 38 pp., référence PE 651.938 (versión en francés con comentarios añadidos).

SCHÖNDORF-HAUBOLD, B.: [Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Deutschland: Das Bundesverfassungsgericht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VIII und 48 S., Referenz PE 593.504 (versión original en alemán); [Le rôle des cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Allemagne: la Cour constitutionnelle fédérale](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VIII et 55 pp., référence PE 593.504 (versión en francés con comentarios añadidos); [El papel de los Tribunales Constitucionales en la gobernanza multinivel - Alemania: El Tribunal Constitucional Federal](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2016, VIII y 56 pp., referencia PE 593.504 (versión en español con comentarios).

SCHÖNDORF-HAUBOLD, B.: [Rechtsbehelfe des Einzelnen bei den höchsten gerichtlichen Instanzen: eine Perspektive der Rechtsvergleichung - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2017, VIII und 65 S., Referenz PE 608.735.

VAŠEK, M.: [Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, VIII und 44 S., Referenz PE 659.277 (versión original en alemán); [Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Autriche](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 49 pp., référence PE 659.277 (versión en francés con comentarios añadidos y actualizada).

ZHOU, H.-R. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Canada](#), Unité Bibliothèque de droit

comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, X et 113 pp., référence PE 745.678.

ZILLER, J.: [*Droit d'exception, une perspective de droit comparé - France : lois d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19*](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2021 (mise à jour du 1^{er} juin 2021), X et 105 pp., référence PE 690.624.

ZILLER, J.: [*La liberté d'entreprise, une perspective de droit comparé : Union européenne*](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2024, XII et 135 pp., référence PE 757.620.

ZILLER, J.: [*L'État de droit, une perspective de droit comparé : Conseil de l'Europe*](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2023, X et 138 pp., référence PE 745.673.

Lista de publicaciones de la Biblioteca de Derecho Comparado

Estado al 26 de febrero de 2024

BIBLIOTECA DE DERECHO COMPARADO DEL PARLAMENTO EUROPEO

LISTA DE PUBLICACIONES

Índice

I. Tribunales Constitucionales.....	148
II. Recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones.....	150
III. Derecho al respeto de la vida privada.....	151
IV. Libertad de expresión.....	152
V. Principios de igualdad y de no discriminación.....	153
VI. Derecho a la salud.....	155
VII. Estado de Derecho.....	156
VIII. Libertad de empresa.....	157
IX. Derecho de excepción (bases jurídicas para las medidas anti-COVID-19).....	158
X. Ratificación de los tratados internacionales.....	159
XI. Otros temas.....	160



I. Tribunales Constitucionales

- **Alemania:** SCHÖNDORF-HAUBOLD, B.:
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Deutschland: Das Bundesverfassungsgericht](#) ,
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),
 November 2016, VIII und 48 S., Referenz PE 593.504 (versión original en alemán);
[Le rôle des cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Allemagne: la Cour constitutionnelle fédérale](#),
 Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS),
 novembre 2016, VIII et 55 pp., référence PE 593.504 (versión en francés con comentarios añadidos);
[El papel de los Tribunales Constitucionales en la gobernanza multinivel - Alemania: El Tribunal Constitucional Federal](#),
 Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS),
 noviembre 2016, VIII y 56 pp., referencia PE 593.504 (versión en español con comentarios añadidos);
- **Bélgica:** BEHRENDT, CH.:
[Le rôle des Cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Belgique: La Cour constitutionnelle](#)
 Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016,
 VIII et 38 pp., référence PE 593.508 (versión original en francés);
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Belgien: Der Verfassungsgerichtshof](#)
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),
 November 2016, VIII und 41 S., Referenz PE 593.508 (versión en alemán);
[Il ruolo delle Corti costituzionali in un sistema di governo multilivello - Belgio: La Corte costituzionale](#),
 Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VIII e 39 pp.,
 referenza PE 593.508 (versión en italiano);
- **Canadá:** POIRIER, J.: [The role of constitutional courts, a comparative law perspective - Canada: The Supreme Court](#),
 Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2019, VI and 41 pp.,
 reference PE 640.134;
- **España:** PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.:
[El papel de los Tribunales Constitucionales en la gobernanza a diferentes niveles - España: El Tribunal Constitucional](#),
 Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo
 (EPRS), noviembre 2016, VI y 29 pp., referencia PE 593.506 (versión original en español);
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Spanien: Das Verfassungsgericht](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),
 November 2016, V und 33 S., Referenz PE 593.506 (versión en alemán con comentarios añadidos);
- **Estados Unidos:** MARTIN, J.W.:
[The role of constitutional courts in multi-level governance - United States of America: The Supreme Court](#)
 Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2016, VI and 34
 pp., reference PE 593.503 (versión original en inglés);
[Le rôle des cours constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - États-Unis d'Amérique: la Cour suprême](#),
 Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS),
 novembre 2016, VI et 46 pp., référence PE 593.503 (versión en francés con comentarios añadidos);
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der Multi-Level-„Governance“ - Vereinigte Staaten von Amerika: Der Oberste Gerichtshof](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments
 (EPRS), November 2016, VII und 40 S., Referenz PE 593.503 (versión en alemán con comentarios añadidos);
- **Italia:** LUCIANI, M.:
[Il ruolo delle Corti costituzionali in un sistema di governo multilivello - Italia: La Corte costituzionale](#),
 Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 30 pp.,
 referenza PE 593.507 (versión original en italiano);
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Italien: Der Verfassungsgerichtshof](#),
 Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS),
 November 2016, V und 35 S., Referenz PE 593.507 (versión en alemán con comentarios añadidos);

- **Suiza:** DE ROSSA, F.:
[Le rôle des Cours Constitutionnelles dans la gouvernance à plusieurs niveaux - Suisse : Le Tribunal fédéral](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), novembre 2016, VI et 108 pp., référence PE 593.509 (versión original en francés);
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Schweiz: Das Bundesgericht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 49 S., Referenz PE 593.509 (versión en alemán con comentarios añadidos);
[Il ruolo delle Corti costituzionali nella governance multilivello - Svizzera: Il Tribunale federale](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 47 pp., referenza PE 593.509 (versión en italiano);

- **Unión Europea:** SALVATORE, V.:
[Il ruolo delle Corti Costituzionali in un sistema di governo multilivello - Unione Europea: La Corte di Giustizia dell'UE](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2016, VI e 30 pp., referenza PE 593.505 (versión original en italiano);
[Die Rolle der Verfassungsgerichte in der „Multi-Level-Governance“ - Europäische Union: Der Gerichtshof der Europäischen Union](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2016, VII und 32 S., Referenz PE 593.505 (versión en alemán);
[The role of constitutional courts in multi-level governance - European Union: The Court of Justice of the European Union](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2016, VI and 29 pp., reference PE 593.505 (versión en inglés).

II. Recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones

- **Alemania:** SCHÖNDORF-HAUBOLD, B.: [Rechtsbehelfe des Einzelnen bei den höchsten gerichtlichen Instanzen: eine Perspektive der Rechtsvergleichung - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2017, VIII und 65 S., Referenz PE 608.735;
- **Bélgica:** BEHRENDT, CH.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, V et 38 pp., référence PE 608.732;
- **Canadá:** POIRIER, J.:
[Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, X et 83 pp., référence PE 608.733 (versión original en francés);
[Legal Proceedings available to Individuals before the Highest Courts: A Comparative Law Perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, X and 80 pp., reference PE 608.733 (versión en inglés);
- **Consejo de Europa:** PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2017, VI y 51 pp., referencia PE 608.734;
- **España:** GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [Los recursos de los particulares ante las más altas jurisdicciones, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2017, VIII y 52 pp., referencia PE 608.737;
- **Estados Unidos:** ACOSTA, L.: [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 33 pp., reference PE 608.743;
- **Italia:** LUCIANI, M.: [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni. Una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VIII e 31 pp., referencia PE 608.736;
- **Reino Unido:** CRAM, I.: [Judicial remedies for individuals before the highest jurisdictions, a comparative law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2017, VIII and 50 pp., reference PE 608.746;
- **Suiza:** DE ROSSA, F.: [Recours des particuliers devant les plus hautes juridictions, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2017, VIII et 58 pp., référence PE 608.738;
- **Unión Europea:** SALVATORE, V.: [I ricorsi individuali dinanzi alle più alte giurisdizioni, una prospettiva di diritto comparato - UE: Corte di giustizia dell'Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2017, VI e 39 pp., referencia PE 608.742.

III. Derecho al respeto de la vida privada

- **Alemania:** SCHÖNDORF-HAUBOLD, B.: [Das Recht auf Achtung des Privatlebens – Problemstellungen im Digitalbereich, eine rechtsvergleichende Perspektive: Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2018, X und 94 S., Referenz PE 628.285;
- **Bélgica:** BEHRENDT, CH.: [Le droit au respect de la vie privée: les défis digitaux, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2018, VI et 32 pp., référence PE 628.304;
- **Canadá:** MOYSE, P.-E.: [Le droit au respect de la vie privée: les défis digitaux, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2018, VIII et 67 pp., référence PE 628.292;
- **Consejo de Europa:** PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: [El derecho al respeto de la vida privada: los retos digitales, una perspectiva de Derecho comparado - Consejo de Europa](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2018, VI y 53 pp., referencia PE 628.261;
- **España:** GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [El derecho al respeto de la vida privada: los retos digitales, una perspectiva de Derecho comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2018, VIII y 58 pp., referencia PE 628.260;
- **Estados Unidos:** ACOSTA, L.: [The right to respect for private life: digital challenges, a comparative-law perspective - The United States](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2018, VIII and 35 pp., reference PE 628.240;
- **Francia:** PONTTHOREAU, M.-C.: [Le droit au respect de la vie privée: les défis digitaux, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2018, VIII et 34 pp., référence PE 628.241;
- **Italia:** LUCIANI, M.: [Il diritto al rispetto della vita privata: le sfide digitali, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2018, VIII e 46 pp., referenza PE 628.259;
- **Reino Unido:** CRAM, I.: [The right to respect for private life: digital challenges, a comparative-law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2018, X and 38 pp., reference PE 628.249;
- **Suiza:** MÉTILLE, S.: [Le droit au respect de la vie privée: les défis digitaux, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2018, VIII et 57 pp., référence PE 628.242;
- **Unión Europea:** SALVATORE, V.: [Il diritto al rispetto della vita privata: le sfide digitali, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2018, VI e 39 pp., referenza PE 628.243.

IV. Libertad de expresión

- **Alemania:** REIMER, F.: [Freiheit der Meinungsäußerung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2019, X und 107 S., Referenz PE 642.269;
- **Bélgica:** BEHRENDT, CH.: [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 42 pp., référence PE 642.243;
- **Canadá:** MOYSE, P.-E.: [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 71 pp., référence PE 642.244;
- **Consejo de Europa:** ZILLER, J.: [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 64 pp., référence PE 642.268;
- **España:** GONZÁLEZ-TREVIANO SÁNCHEZ, P.: [La libertad de expresión, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2019, VIII y 56 pp., referencia PE 642.241;
- **Estados Unidos:** VELENCHUK, T.: [Freedom of expression, a comparative law perspective - The United States](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2019, X and 48 pp., reference PE 642.246;
- **Francia:** PONTHEAU, M.-C.: [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VI et 43 pp., référence PE 642.245;
- **Italia:** LUCIANI, M.: [La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2019, VIII e 55 pp., referenza PE 642.242;
- **Perú:** ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E.: [La libertad de expresión, una perspectiva de Derecho Comparado - Perú](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2019, VI y 43 pp., referencia PE 644.176;
- **Reino Unido:** CRAM, I.: [Freedom of expression, a comparative-law perspective - The United Kingdom](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), October 2019, VI and 53 pp., reference PE 642.263;
- **Suiza:** COTTIER, B.: [Liberté d'expression, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2019, VIII et 39 pp., référence PE 642.262;
- **Unión Europea:** SALVATORE, V.: [La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), novembre 2019, VI e 40 pp., referenza PE 644.172.

V. Principios de igualdad y de no discriminación

- **Alemania:** REIMER, F.:
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, XIV und 77 S., Referenz PE 659.305 (versión original en alemán);
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Allemagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, XIV et 111 pp., référence PE 729.295 (versión en francés con comentarios añadidos y actualizada);
- **Austria:** VAŠEK, M.:
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, VIII und 44 S., Referenz PE 659.277 (versión original en alemán);
[Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Autriche](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 49 pp., référence PE 659.277 (versión en francés con comentarios añadidos y actualizada);
- **Bélgica:** BEHRENDT, CH.:
[Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.087 (versión original en francés);
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Bélgica](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), julio 2022, X y 82 pp., referencia PE 733.602 (versión en español con comentarios añadidos y actualizada);
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Belgien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Dezember 2022, VIII und 106 S., Referenz PE 739.262 (versión actualizada en alemán con comentarios añadidos);
- **Canada:** SHEPPARD, C.:
[The principles of equality and non-discrimination, a comparative law perspective - Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), November 2020, VIII and 64 pp., reference PE 659.362 (versión original en inglés);
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2022, X et 92 pp., référence PE 698.937 (versión actualizada en francés con comentarios añadidos);
- **Chile:** GARCÍA PINO, G.:
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Chile](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), marzo 2021, VIII y 120 pp., referencia PE 690.533 (versión original en español);
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Chile](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), febrero 2023, X y 178 pp., referencia PE 739.352 (segunda edición actualizada y con comentarios);
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Chile](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Februar 2023, XII und 210 S., Referenz PE 739.353 (versión actualizada en alemán y con comentarios);
- **Consejo de Europa:** ZILLER, J.:
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2020, VIII et 72 pp., référence PE 659.276 (versión original en francés);
[Principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado – Consejo de Europa](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2022, X y 122 pp., referencia PE 738.179 (versión actualizada en español con comentarios añadidos);
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Europarat](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), November 2022, X und 136 S., Referenz PE 739.217 (versión actualizada en alemán con comentarios añadidos);

- **España:** GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.:
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), octubre 2020, VIII y 104 pp., referencia PE 659.297 (versión original en español);
[Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - Espagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2022, X et 167 pp., référence PE 733.554 (versión actualizada en francés con comentarios añadidos);
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Spanien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Januar 2023, X und 194 S., Referenz PE 739.207 (versión actualizada en alemán con comentarios añadidos);
- **Estados Unidos:** OSBORNE, E.L.:
[The principles of equality and non-discrimination, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), March 2021, XII and 83 pp., reference PE 689.375 (versión original en inglés);
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - États-Unis d'Amérique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2022, XIII et 111 pp., référence PE 698.938 (versión actualizada en francés con comentarios añadidos);
- **Francia:** PONTTHOREAU, M.-C.:
[Les principes d'égalité et non-discrimination, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2021, VIII et 44 pp., référence PE 679.061 (versión original en francés);
[Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Francia](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2022, XI y 82 pp., referencia PE 729.378 (versión actualizada en español con comentarios añadidos);
- **Italia:**
 LUCIANI, M.:
[I principi di equaglianza e di non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), ottobre 2020, X e 71 pp., referenza PE 659.298;
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Italien](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), September 2023, X und 137 S., Referenz PE 747.895 (versión actualizada en alemán con comentarios añadidos);
 Díez PARRA (Coord.):
[I principi di equaglianza e di non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), febbraio 2024, XVI e 172 pp., referenza PE 659.298 (segunda edición actualizada y con comentarios) ;
- **Perú:** ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E.: [Los principios de igualdad y no discriminación, una perspectiva de Derecho Comparado - Perú](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), diciembre 2020, VIII y 64 pp., referencia PE 659.380;
- **Suiza:** FREI, N.:
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive - Schweiz](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2020, X und 70 S., Referenz PE 659.292 (versión original en alemán);
[Les principes d'égalité et de non-discrimination, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 95 pp., référence PE 729.316 (versión actualizada en francés con comentarios añadidos);
- **Unión Europea:** SALVATORE, V.:
[I principi di uguaglianza e non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), gennaio 2021, VIII e 61 pp., referenza PE 679.060.
[Die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, eine rechtsvergleichende Perspektive – Europäische Union](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Mai 2023, X und 121 S., Referenz PE 747.894 (versión actualizada en alemán con comentarios añadidos).

VI. Derecho a la salud

- **Alemania:** REIMER, F.: [Das Recht auf Gesundheit, eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), Oktober 2021, XIV und 81 S., Referenz PE 698.770;
- **Argentina:** DÍAZ RICCI, S.: [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2021, XVIII y 134 pp., referencia PE 698.814;
- **Austria:** WIMMER, A.: [Das Recht auf Gesundheit, eine rechtsvergleichende Perspektive - Österreich](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2022, XI und 70 S., Referenz PE 729.394;
- **Bélgica:** BEHRENDT, C.: [Le droit à la santé une perspective de Droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2022, X et 74 pp., référence PE 729.344;
- **Canadá:** JONES, D.J.: [Right to health, a comparative law perspective-Canada](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), May 2022, X and 98 pp., reference PE 729.444
- **Consejo de Europa:** ZILLER, J.: [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), septembre 2021, VIII et 67 pp., référence PE 698.030;
- **España:** GONZÁLEZ-TREVUJANO SÁNCHEZ, P.: [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), noviembre 2021, X y 89 pp., referencia PE 698.810;
- **Estados Unidos:** MARTIN, J.W.: [Right to health, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), May 2022, XII and 74 pp., reference PE 729.407;
- **Francia:** PONTTHOREAU, M.-C.: [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), octobre 2021, X et 66 pp., référence PE 698.755;
- **Italia:** LUCIANI, M.: [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), gennaio 2022, XII e 85 pp., referenza PE 698.893;
- **México:** FERRER MAC-GREGOR POISOT, E.: [El derecho a la salud, una perspectiva de Derecho Comparado - México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), enero 2022, X y 116 pp., referencia PE 698.899;
- **Suiza:** DUPONT, A.S., BURGAT, S., HOTZ, S. et LÉVY, M. : [Le droit à la santé, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), Mai 2022, XVI et 126 pp., référence PE 729.419;
- **Unión Europea:** SALVATORE, V.: [Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), dicembre 2021, X e 68 pp., referenza PE 698.827.

VII. Estado de Derecho

- **Alemania:** REIMER, F.: [Der Rechtsstaat, eine rechtsvergleichende Perspektive: Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), März 2023, XVI und 149 S., Referenz PE 745.674;
- **Argentina :** DÍAZ RICCI, S.: [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: Argentina](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XVI y 199 pp., referencia PE 745.675;
- **Bélgica:** BEHRENDT, C.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé: Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2023, XII et 116 pp., référence PE 745.680 ;
- **Canadá:** ZHOU, H.-R. : [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, X et 113 pp., référence PE 745.678;
- **Consejo de Europa:** ZILLER, J.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé : Conseil de l'Europe](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2023, X et 138 pp., référence PE 745.673;
- **España:** GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, P.: [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril de 2023, XIV y 157 pp., referencia PE 745.677;
- **Estados Unidos:** PRICE, A. L.: [The rule of law, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2023, X and 121 pp., reference PE 745.681;
- **Francia:** PONTTHOREAU, M.-C.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé : France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2023, X et 119 pp., référence PE 745.676;
- **Italia:** LUCIANI, M. : [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, XVI e 127 pp., referencia PE 745.682;
- **México:** FERRER MAC-GREGOR POISOT, E. : [El Estado de Derecho, una perspectiva de Derecho Comparado: México](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), junio 2023, XIV y 161 pp., referencia PE 745.683;
- **Suiza:** HERTIG RANDALL, M.: [L'État de droit, une perspective de droit comparé: Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2023, XII et 183 pp., référence PE 745.684 ;
- **Unión Europea :** SALVATORE, V. : [Lo Stato di diritto, una prospettiva di diritto comparato - Unione europea](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2023, X e 105 pp., referencia PE 745.685.

VIII. Libertad de empresa

- **Unión Europea:** ZILLER, J.: [*La liberté d'entreprise, une perspective de droit comparé : Union européenne*](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), janvier 2024, XII et 135 pp., référence PE 757.620;

Esta serie de estudios será completada a lo largo del 2024.

IX. Derecho de excepción (bases jurídicas para las medidas anti-COVID-19)

- **Alemania:** SCHÄFER, B.:
[Das Recht des Ausnahmezustands im Rechtsvergleich - Deutschland: Ungenutztes Notstandsrecht und Integration des Ausnahmefalls in das einfache Recht](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), mai 2020, IV und 35 S., Referenz PE 651.938 (versión original en alemán);
[Le droit d'exception, une perspective de droit comparé - Allemagne : non-utilisation du droit d'exception en faveur de l'application du droit ordinaire](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2020, IV et 38 pp., référence PE 651.938 (versión en francés con comentarios añadidos);
- **Bélgica:** BOUHON, F., JOUSTEN, A., MINY, X.: [Droit d'exception, une perspective de droit comparé - Belgique : Entre absence d'état d'exception, pouvoirs de police et pouvoirs spéciaux](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2021, X et 161 pp., référence PE 690.581;
- **España:** LECUMBERRI BEASCOA, G.:
[El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2020, II y 19 pp., referencia PE 649.366 (version original en español);
[Das Notstandsrecht, eine rechtsvergleichende Perspektive - Spanien: Alarmzustand](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2020, II und 20 S., Referenz PE 649.366 (versión en alemán con comentarios añadidos);
[Le droit d'exception, une perspective de droit comparé - Espagne : état d'alerte](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), avril 2020, II et 19 pp., référence PE 649.366 (versión en francés);
[Il diritto di eccezione, una prospettiva di diritto comparato - Spagna: stato di allarme](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), aprile 2020, II e 20 pp., referencia PE 649.366 (versión en italiano con comentarios añadidos);
[El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho Comparado - España: estado de alarma](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), 2a edición (aumentada y puesta al día), julio 2020, VI y 69 pp., referencia PE 652.005;
- **Francia:** ZILLER, J.: [Droit d'exception, une perspective de droit comparé - France : lois d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mai 2021 (mise à jour du 1^{er} juin 2021), X et 105 pp., référence PE 690.624;
- **Italia:** ALIBRANDI, A.: [Il diritto di eccezione: una prospettiva di diritto comparato - Italia: stato di emergenza](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), giugno 2020, VIII e 49 pp., referencia PE 651.983.

X. Ratificación de los tratados internacionales

- **Alemania:** GRAF VON KIELMANSEGG, S.: [Ratifikation völkerrechtlicher Verträge: eine rechtsvergleichende Perspektive - Deutschland](#), Bibliothek für Vergleichendes Recht, Wissenschaftlicher Dienst des Europäischen Parlaments (EPRS), April 2018, VIII und 47 S., Referenz PE 620.232 (versión original en alemán);
[Ratificación de los tratados internacionales: una perspectiva de Derecho Comparado - Alemania](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), abril 2018, X y 55 pp., referencia PE 620.232 (versión en español con comentarios añadidos);
[La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Allemagne](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2021, XII et 68 pp., référence PE 689.340 (versión actualizada en francés con comentarios añadidos);
- **Bélgica:** BEHRENDT, CH.: [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Belgique](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2020, VI et 44 pp., référence PE 646.197;
- **Canadá:** PROVOST, R.: [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Canada](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2018, VI et 34 pp., référence PE 633.186;
- **España:** FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C.: [La ratificación de los tratados internacionales, una perspectiva de Derecho Comparado - España](#), Unidad Biblioteca de Derecho Comparado, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo (EPRS), septiembre 2021, VIII y 80 pp., referencia PE 698.044;
- **Estados Unidos:** WINSTON, A.M.: [Ratification of international treaties, a comparative law perspective - United States of America](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2020, VIII and 44 pp., reference PE 652.013;
- **Francia:** PONTTHOREAU, M.-C.: [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - France](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), juin 2019, VI et 61 pp., référence PE 637.963;
- **Italia:** CAFARO, S.: [La ratifica dei trattati internazionali, una prospettiva di diritto comparato - Italia](#), Unità Biblioteca di diritto comparato, Servizio Ricerca del Parlamento europeo (EPRS), luglio 2018, VIII e 42 pp., referencia PE 625.128;
- **Marruecos:** BERRAMDANE, A.: [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Maroc](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), décembre 2018, VIII et 52 pp., référence PE 630.337;
- **Portugal:** SALVAÇÃO BARRETO, P.: [A ratificação de tratados internacionais, uma perspectiva de direito comparado - Portugal](#), Unidade Biblioteca de Direito Comparado, Serviços de Estudos do Parlamento Europeu (EPRS), novembro 2018, VIII e 33 pp., referência PE 630.294;
- **Suiza:** DE ROSSA, F.: [La ratification des traités internationaux, une perspective de droit comparé - Suisse](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), mars 2018, VI et 35 pp., référence PE 614.719.

XI. Otros temas

- **Derechos de autor:** AA. VV.: [Copyright Law in the EU: Salient features of copyright law across the EU Member States](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), June 2018, VIII and 409 pp., reference PE 625.126;
- **Tribunal Supremo de los Estados Unidos: nominación de los jueces:** Díez PARRA, I.: [La nomination des juges de la Cour Suprême des États-Unis](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), septembre 2020, 10 pp., référence PE 652.103.

- **Selección de jurisprudencia:**
UNIDAD BIBLIOTECA DE DERECHO COMPARADO: [Better Law-Making – Selected case law](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), January 2017, 5 pp;
UNIDAD BIBLIOTECA DE DERECHO COMPARADO: [Rule of law– Selected case law](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), March 2017, 15 pp, reference PE 599.338;
MICHAELSEN, F. et Díez PARRA, I. (coord.): [Accession of the EU to the ECHR – Selected publications & case law](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), July 2017, 7 pp, reference PE 607.299.

- **Selección de publicaciones:**
UNIDAD BIBLIOTECA DE DERECHO COMPARADO: [Better Law-Making – Selected publications](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), January 2017, 9 pp;
UNIDAD BIBLIOTECA DE DERECHO COMPARADO: [Rule of law– Selected publications](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), March 2017, 13 pp, reference PE 599.339;
UNIDAD BIBLIOTECA DE DERECHO COMPARADO: [Better Law-Making – Selected publications](#), Comparative Law Library Unit, European Parliamentary Research Service (EPRS), February 2018, 9 pp, reference PE 614.712;
DIMBOUR, C. y Díez PARRA, I. (dir.): [Sélection de publications en droit comparé: Juridictions constitutionnelles : fondamentaux](#), Unité Bibliothèque de droit comparé, Service de recherche du Parlement européen (EPRS), février 2020, 35 pp., référence PE 646.175.

Este documento se integra en una serie de estudios que, desde una perspectiva de Derecho Comparado, tienen como objeto el análisis de la libertad de empresa en los diferentes ordenamientos jurídicos de la Unión Europea. Tras la explicación de su normativa y jurisprudencia, se examina el contenido, los límites y su posible evolución.

La Constitución española de 1978 regula la libertad de empresa dentro del Capítulo II del Título I dedicado a los “Derechos y Libertades”; concretamente, en su artículo 38. En el mismo precepto se reconoce, paralelamente, la economía de mercado y su defensa, encomendadas ambas a los distintos poderes públicos, junto con la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación.

La ordenación de la libertad de empresa es transversal y está condicionada, principalmente, por seis realidades: 1) Los límites impuestos por la configuración de España como un Estado social (art. 1.1 CE); 2) La defensa de otros derechos y bienes constitucionales igualmente recogidos en la Constitución y que el Tribunal Constitucional ha perfilado al hilo de su jurisprudencia; 3) Las tensiones competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas a la hora de reglamentar y ejecutar diversas políticas sobre la materia; 4) Los conflictos entre los derechos de los trabajadores y el margen de dirección del empleador en el momento de preservar su contenido esencial; 5) El límite del artículo 128.2 CE, al constitucionalizar, además de la libertad de empresa, la iniciativa pública en la actividad económica y la reserva mediante ley al sector público de recursos o servicios esenciales; y 6) El cumplimiento y respeto, lógicamente, a toda una amplia normativa comunitaria que sobre la libertad de empresa han promulgado las distintas instituciones de la Unión Europea.

La combinación de estos seis factores, entre otros no tan determinantes, ha dado lugar a un complejo entramado normativo y jurisprudencial que ha desarrollado y tutela de forma eficaz, con carácter general, el derecho a la libertad de empresa en España.

Esta es una publicación de la Unidad Biblioteca de Derecho Comparado
EPRS | Servicio de Estudios del Parlamento Europeo

El presente documento se destina a los diputados y al personal del Parlamento Europeo para su utilización como material de referencia en el desempeño de su labor parlamentaria. El contenido de este documento es responsabilidad exclusiva de sus autores, por lo que las opiniones expresadas en él no reflejan necesariamente la posición oficial del Parlamento.

PE 760.373

Impreso ISBN 978-92-848-1716-0 | doi: 10.2861/857359 | QA-02-24-386-ES-C
PDF ISBN 978-92-848-1715-3 | doi: 10.2861/543337 | QA-02-24-386-ES-N