

**LOS CONFLICTOS EN DEFENSA DE
LA AUTONOMÍA LOCAL:
UNA NUEVA COMPETENCIA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL^(*)**

JOSÉ JULIO FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ Y JOAQUÍN BRAGE CAMAZANO

SUMARIO. — I. INTRODUCCIÓN. — II. LA CONSTRUCCIÓN DE LA AUTONOMÍA LOCAL. — III. LA AUTONOMÍA LOCAL EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. — IV. EL PARÁMETRO DE CONTROL EN EL NUEVO PROCESO CONSTITUCIONAL. — V. EL NUEVO PROCESO CONSTITUCIONAL: LOS CONFLICTOS EN DEFENSA DE LA AUTONOMÍA LOCAL: 1. La Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril y su constitucionalidad. 2. Naturaleza. 3. Competencia. 4. Legitimación. 5. Objeto. 6. El procedimiento: A) Fase previa: acuerdo inicial y solicitud de dictamen del órgano consultivo. B) Formalización del conflicto. C) Trámite de admisión. D) Personación y desarrollo del proceso constitucional. 7. La sentencia y sus efectos. — VI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

La Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, ha supuesto la modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC). Dicha reforma introduce un capítulo más en el Título IV de la LOTC, relativo a los conflictos constitucionales, capítulo que se viene a añadir a los tres que ya existían (“Disposiciones generales”, “De los conflictos entre el Estado y las comunidades autónomas o de éstas entre sí”, y “De los conflictos entre órganos constitucionales del Estado”) y que supone la aparición de cuatro nuevos artículos (del 75 bis al 75 quinquies). De igual forma, supone la adición de una letra d bis) al art. 2.1 LOTC, de una c bis) al art. 10, de unas palabras en el art. 38.2, y de dos disposiciones adicionales (la tercera y la cuarta) en la misma norma. Esta modi-

(*) En este trabajo, aunque realizado conjuntamente, la redacción de los apartados I a IV le ha correspondido a José Julio FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, y del epígrafe V a Joaquín BRAGE CAMAZANO. El punto VI es obra de ambos.

ficación puede considerarse la segunda en importancia de la ley reguladora de nuestro órgano de justicia constitucional tras la que eliminó el recurso previo de constitucionalidad.

El objeto de la Ley Orgánica 7/1999 ha sido introducir una nueva competencia del Tribunal Constitucional, los conflictos en defensa de la autonomía local, amparándose para ello en la posibilidad que la Constitución otorga al legislador en el art. 161.1 d) al permitir que el Tribunal Constitucional conozca, además de las competencias que le asigna la Carta Magna, de aquéllas otras materias que le atribuyan las leyes orgánicas. Ello implica que en nuestro ordenamiento rige, a diferencia de lo que ocurre en otros países que sirvieron de referencia para establecer la regulación del Tribunal Constitucional español, un sistema abierto en cuanto a las competencias de dicho órgano, con las ventajas e inconvenientes que ello supone. En todo caso, como veremos más abajo, semejante apertura tiene diversos límites infranqueables, expresos e implícitos.

Esta reforma, que contó con un gran apoyo en sede parlamentaria, se enmarca en las medidas que se han venido adoptando al hilo del denominado "Pacto Local", un paquete de modificaciones legislativas y compromisos políticos para conseguir, como afirma MARTÍN REBOLLO, "diversos objetivos acordes con el proceso de descentralización, el fortalecimiento de los entes locales y, dentro de ellos, de los alcaldes", persiguiendo, de este modo, la mejora de la gobernabilidad y el aumento de la eficacia en la gestión local⁽¹⁾. En las "Bases para la negociación del Acuerdo para el Desarrollo del Gobierno Local", que tienen su raíz en este Acuerdo que aprobó el Consejo de Ministros el 30 de mayo de 1997, se cita como una de las demandas planteadas por la Administración Local, en busca de un fortalecimiento de su autonomía, la creación de algún mecanismo procesal que posibilitase su acceso directo al Tribunal Constitucional. Igualmente, la reforma hay que conectarla con el art. 11 de la Carta Europea de la Autonomía Local —en adelante CEAL—, de 15 de octubre de 1985 (ratificada por España el 20 de enero de 1988), según el cual "las entidades locales deben disponer de una vía de recurso jurisdiccional a fin de asegurar el libre ejercicio de sus competencias y el respeto a los principios de autonomía local consagrados en la Constitución o en la

(1) El Pacto fue impulsado desde hace años por la Federación Española de Municipios y Provincias. A nivel legislativo presenta dos vertientes: una cae en el ámbito de las comunidades autónomas en tanto en cuanto muchas de las reivindicaciones se sitúan en las competencias de las mismas; otra afecta a las competencias del Estado. Este último aspecto ha dado lugar a las leyes orgánicas 7, 8 y 10/1999 y a las leyes ordinarias 9 y 11/1999 (MARTÍN REBOLLO, Luis, *Leyes administrativas*, Aranzadi, Pamplona, 1999, p. 756).

legislación interna". Esta Carta es un tratado auspiciado por el Consejo de Europa, en cuyo preámbulo los estados firmantes se muestran conscientes de que "la defensa y el fortalecimiento de la autonomía local en los diferentes países de Europa representan una contribución esencial en la construcción de una Europa basada en los principios de democracia y descentralización del poder".

La modificación que ahora comentamos ha despertado valoraciones negativas en la doctrina. Así, Marc CARRILLO entiende "inadecuada" la "ampliación de las competencias de la jurisdicción constitucional, en una fase de su corta historia en la que la razonable preocupación de quienes la rigen, por el peligro de saturación institucional merecería una reflexión más global por parte de los promotores de esta disfuncional reforma"⁽²⁾. Y ROURA GÓMEZ, por su parte, la califica de "desafortunada", contraria a la Constitución en alguno de sus extremos, "innecesaria" e "incongruente"⁽³⁾.

Sea como fuere, ahora nuestro Tribunal Constitucional es titular de una competencia que antes le era desconocida. Como es sabido, la aparición y desarrollo de órganos de justicia constitucional ha sido uno de los acontecimientos jurídicos más relevantes de los últimos tiempos, especialmente en el continente europeo. A ello hay que añadir la progresiva ampliación de funciones que esta institución ha experimentado respecto a sus teorizaciones iniciales, llegando en algunos casos a asumir competencias más propias de la justicia ordinaria. Es precisamente en esta línea de ampliación de funciones donde se puede situar la citada nueva competencia de nuestro Tribunal Constitucional, que no encuentra parangón en casi ninguno de sus homólogos. Pocos casos que se pueden citar en el Derecho Comparado de acceso directo al Tribunal Constitucional de entes territoriales menores: Alemania en virtud del art. 93.1.4° b de la *Grundgesetz*, Polonia a través del art. 191.1.3° de la Constitución, y Ecuador gracias al art. 177.1 d también de su Carta Magna. La razón de ser de esta nueva previsión en nuestro ordenamiento se halla en el reconocimiento que la Constitución de 1978 hace de la autonomía local (arts. 137, 140, 141), cuyo análisis por la jurisprudencia constitucional dio lugar en su día a importantes, y aún hoy discutidas, calificaciones.

(2) CARRILLO, Marc, en su prólogo a la obra de Luis Javier MIERES MIERES, *El incidente de constitucionalidad en los procesos constitucionales*, IVAP-Civitas, Madrid, 1998, p. 15.

(3) ROURA GÓMEZ Z, Santiago A., "El conflicto en defensa de la autonomía local", en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 55, 1999, p. 227 y p. 231.

El diseño constitucional del reparto territorial del poder en España provoca que uno de los niveles a tener en cuenta sea el municipal o local, el cual se inserta en el esquema con tres elementos de una suerte de división vertical de poderes (nivel central, autonómico y municipal). Como ha dicho nuestro Tribunal Constitucional, "la Constitución parte de la unidad de la nación española", que se traduce "en una organización -el Estado- para todo el territorio nacional". Y prosigue: "Pero los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la Constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango tal como se expresa el art. 137 de la Constitución" (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3º). En efecto, lo local y su autonomía se configuran como un elemento estructural del Estado que también conlleva unas insoslayables dosis de democracia articulada a través del principio representativo. A pesar de la relevancia de la cuestión, y como advierte CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, "la inserción de las distintas entidades locales en el entramado institucional de cada una de las comunidades autónomas, así como el de la articulación competencial entre éstas y aquéllas" es "uno de los grandes temas que todavía hoy permanecen abiertos"⁽⁴⁾. El relativo laconismo de las previsiones constitucionales acerca de la Administración local quizá ha coadyuvado a esta situación.

II. LA CONSTRUCCIÓN DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Hoy en día la práctica totalidad de los ordenamientos de nuestro ámbito cultural recogen, de una u otra forma, la figura de la autonomía local. Ello ha sido producto de la evolución de diversas tradiciones históricas, que, sin embargo, no tuvieron en España la presencia que encontramos en otras latitudes. Sobre estas tradiciones se produjeron destacadas aportaciones doctrinales en distintos países europeos, aportaciones que permitieron la formación del concepto que ahora trata de proteger nuestro supremo intérprete de la Constitución. En este sentido, y someramente, se puede citar la idea del "pouvoir municipal", que se remonta a la época revolucionaria francesa, aunque entroncada con la tradición medieval ("el aire de la ciudad hace libre"), y que se concibe como un poder originario y exclusivo del municipio, aunque con unas dimensiones circunscritas a sus asuntos

(4) CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, José Luis, "El debate sobre la autonomía municipal", en *Revista de Administración Pública*, núm. 147, septiembre-diciembre 1998, pp. 59 y 60.

particulares, no a los de interés general. O también la noción alemana de la "Selbsverwaltung", o la inglesa, de menor influencia, de "local government", recogida por GNEIST para el Continente. A este nombre hay que sumar otros igualmente alemanes (STEIN, GIERKE, PREUSS), entre los que sobresale con luz propia, claro está, el de Carl SCHMITT.

En efecto, SCHMITT será el teorizador de la exitosa y estudiada figura de la garantía institucional⁽⁵⁾, que aplicará a la autonomía municipal recogida por la Constitución de Weimar en su art. 127 como un "derecho a la autonomía", colocado, por cierto, entre los derechos fundamentales, aunque el autor deja muy clara la diferencia entre garantías institucionales y derechos fundamentales (en el sentido de derechos de libertad, de derechos subjetivos), pues éstos son ilimitados y preestatales y aquéllas recaen sobre instituciones que existen en el Estado⁽⁶⁾. Tal diferencia con el paso del tiempo se va a relativizar, por no decir que a desaparecer⁽⁷⁾. La garantía institucional otorga protección frente al legislador a la materia o figura que sea de aplicación, de forma tal que no queda a total disponibilidad de dicho legislador y se evita no sólo su supresión sino también la privación de sus rasgos esenciales (de otra forma se desnaturalizaría). De este modo, se salva su existencia efectiva en el marco de un ordenamiento determinado, aunque no se garantiza el mantenimiento de todos los rasgos de la ins-

(5) Será en su *Verfassungslehre*, en 1928, cuando ofrezca el concepto, que desarrollará, distinguiendo entre garantía institucional y de instituto, en 1931 en "Freiheitsrechte und institutionelle Garantien der Reichsverfassung" (hoy en *Verfassungsrechtliche Aufsätze*, Duncker-Humblot, Berlín, 1973), y en 1932 en su colaboración al tomo II del *Handbuch des Deutschen Staatsrechts* coordinado por ANSCHÜTZ y THOMA, (J. C. B. Mohr, Tubinga, 1932).

(6) "La garantía institucional es, por su esencia, limitada. Existe sólo dentro del Estado, y se basa, no en la idea de una esfera de libertad ilimitada en principio, sino que afecta a una institución jurídicamente reconocida, que, como tal, es siempre una cosa circunscrita y delimitada" (SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, Alianza, Madrid, p. 175).

(7) SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA afirma que la relación entre garantía institucional y derecho fundamental "muy pronto va a dejar de ser de mera contraposición (...) para convertirse en mutua influencia" (SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, Juan José, "La libertad de expresión desde la teoría de los derechos fundamentales", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 32, mayo-agosto 1991, p. 83). De este modo, se reflexiona sobre la "estructura esencialmente homóloga" de ambas ideas y se delimita el contenido esencial del derecho fundamental "conforme a los criterios empleados para la averiguación de la imagen maestra de la institución" (*ibidem*, pp. 90-91). En sentido similar tenemos a BAÑO LEÓN, que afirma que esta contraposición "carece de sentido cuando, de un lado, los derechos fundamentales abarcan no sólo derechos subjetivos, sino también garantizan positivamente ámbitos de actuación del particular o aseguran la pervivencia de determinadas organizaciones y, de otro, ambos conceptos responden a la misma idea, la de erigirse en límite último a la discrecionalidad política del legislador" (BAÑO LEÓN, José María, "La distinción entre derecho fundamental y garantía institucional en la Constitución española", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 24, septiembre-diciembre 1988, p. 170).

titudin sino precisamente de aquéllos que son básicos y que conforman su "imagen maestra" (*Leitbild*), en lo cual las normas jurídicas que la regulan también tienen que ser tenidas en cuenta y no únicamente la vertiente social de la misma. Así se garantizan los elementos imprescindibles que posibilitan su reconocimiento e identificación. La imagen de la institución está asentada en la conciencia colectiva ya en el momento constituyente. La protección que dispensa es global, a la totalidad de la institución, y no a un concreto beneficiario de la garantía (se puede suprimir un municipio, pero no la figura del municipio).

Tras la II Guerra Mundial la influencia de esta construcción es patente desde los primeros momentos. Actualmente, como nos recuerda CARRO, la doctrina alemana distingue tres elementos en el contenido de la garantía institucional de la autonomía: una garantía subjetiva de la institución municipal y de las entidades locales, una garantía objetiva (atribución a los municipios de una competencia general para gestionar todos los asuntos de la comunidad bajo su propia responsabilidad), y una garantía de la posición jurídica subjetiva de las entidades locales frente a eventuales ataques a su existencia o a su posición autónoma⁽⁸⁾. El legislador puede regular la autonomía de los municipios, pero en esa regulación no puede atentar contra su contenido esencial o esfera nuclear, que se ha desarrollado a lo largo de la Historia. Sin embargo, esta técnica de protección del contenido esencial no ha sido plenamente satisfactoria sugiriéndose otras fórmulas adicionales de garantía, como la ensayada en la sentencia "Rastede" del Tribunal Constitucional alemán (*BVerfGE*, 79, 127), sentencia que data de 1988 y que establece que el legislador sólo puede agredir la gestión municipal de materias de marcado carácter local cuando, primero, el interés público así lo exija y, segundo, cuando no haya otra posibilidad de satisfacer tal gestión. De esta forma, se insiste en la competencia general de los municipios respecto a los asuntos de la comunidad local, que aparece como el núcleo de la autonomía, al que hay que añadir un "principio material de distribución de funciones" que debe respetar el legislador al proceder a la distribución competencial⁽⁹⁾.

En el mundo germano también han existido posturas contrarias a esta tradicional configuración de la autonomía municipal, que parten

(8) CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, José Luis, "El debate...", *op. cit.*, p. 74.

(9) Sobre esto, en castellano, con acercamiento doctrinal al principio de proporcionalidad como garantía al margen de la protección del núcleo esencial, puede verse SCHOCH, F., "En relación a la situación de la autonomía local tras la sentencia Rastede del Tribunal Constitucional Federal", en *Documentación Administrativa*, núm. 234, abril-junio 1993, pp. 281 y ss.

de la constatación del hecho de la pérdida de competencias propias de los municipios, que pasan a otros entes, fenómeno que hunde sus raíces en la dificultad de fijar asuntos propiamente locales, que son los que protegía la garantía institucional de semejante autonomía. En este orden de cosas, las dos posiciones más conocidas son la de ROTERS con su concepción funcional de la autonomía municipal⁽¹⁰⁾, y la de BURMEISTER, con su concepción dogmático-constitucional de esta autonomía (la autonomía como mero principio estructural de la organización del Estado)⁽¹¹⁾, posiciones ambas que se alejan de la necesidad de que se gestionen los asuntos locales. Estas posturas no han tenido continuidad ni éxito. Se les ha criticado la negación que hacen de las posibilidades de decisión autónoma propia de los municipios, posibilidades que encuentran su razón de ser en la naturaleza democrática de los entes municipales. Por lo tanto, la posición mayoritaria sigue abogando por la existencia de una garantía de un núcleo esencial de asuntos propios que deben gestionar los municipios bajo su propia responsabilidad. La regla es la atribución a los municipios de las competencias de marcado carácter local. La excepción se producirá cuando el legislador asuma tales competencias, lo cual podrá hacer sólo cuando el interés general lo requiera.

Nuestro Tribunal Constitucional en su primera jurisprudencia ya abordó la noción de autonomía para indicar que "hace referencia a un poder limitado", que no es, claro está, soberano, y para subrayar que "cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo", por lo que "en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido" (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3º; en una línea similar, STC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 2º). Igualmente, va a recoger la figura de la garantía institucional: "el orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estable-

(10) Lo que se exige es una ejecución conjunta de los asuntos públicos por parte de los municipios y de las otras administraciones territoriales, lo que hace surgir un derecho de participación de los municipios en la gestión de los asuntos públicos y, especialmente, en la planificación regional y en la legislación (ROTERS, Wolfgang, *Kommunale Mitwirkung an höherstufigen Entscheidungsprozessen*, Kohlhammer, Colonia, 1975).

(11) Lo local y lo supralocal se hallan tan conectados que no puede sostenerse una garantía competencial de la autonomía municipal sino una garantía de ejecución administrativa descentralizada que afecta a todos los asuntos estatales (BURMEISTER, Joachim, *Verfassungstheoretische Neukonzeption der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie*, Franz Vahlen, Munich, 1977).

ciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible para el legislador". Así las cosas, "la garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de la institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar", de modo tal que si dicha institución sufre una limitación que le priva "prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre" se está desconociendo dicha garantía (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3º).

A su vez, la CEAL se atreve a ofrecer un concepto de esta autonomía en los siguientes términos: "El derecho y la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes" (art. 2.1). Como se ve, trata de huir de polémicas y opta por una formulación un tanto vaga ("una parte importante de los asuntos públicos"), soslayando la problemática de los asuntos propiamente locales. En cambio, sí es más clara en otra cuestión: ordenar y gestionar significa tanto capacidad del ente local para establecer regulaciones como para llevar a cabo la articulación práctica de ciertas medidas, lo que remite a la necesidad de cierta capacidad económica. La sujeción a la ley, la responsabilidad municipal en sus competencias y la predeterminación de los fines a perseguir ("en beneficio de sus habitantes") son otras notas que podemos subrayar.

Para recapitular las ideas esbozadas en este apartado, puede afirmarse, en definitiva, que la formación del concepto de autonomía local en Europa ha girado en torno a dos ideas: por un lado, la necesidad de que los entes locales tengan competencias respecto a los asuntos de ámbito local; y por otro, la exigencia de que dichos entes participen en la gestión de todos los asuntos públicos que les afecten. Ambas ideas, no exclusivamente teóricas sino con consecuencias prácticas, se esgrimieron como opuestas. Advierte EUGENIO SORIANO que "la idea de participación (...) remite a posiciones que hacen de la Administración Pública, cualquiera que sea su nivel territorial, un centro de referencia continuo para toda acción". De esta forma, la conducta ciudadana se defiende al conjunto de las administraciones que operan en el territorio respectivo. Por el contrario, la perspectiva del "estricto círculo de intereses de ámbito local" propugna que el ciudadano "es libre en relación con la Administración, de manera que la distancia puesta con el Municipio no es otra cosa que una muestra, a escala local, de la nítida separación entre Estado y

Sociedad"⁽¹²⁾. No obstante, la CEAL parece tratar de conciliar ambas posturas, como también lo hace nuestra legislación (*vid.* nota 22 de este trabajo).

III. LA AUTONOMÍA LOCAL EN LA CONSTITUCIÓN

Como ya hemos dicho, la Constitución garantiza la autonomía local en el marco de la escueta regulación⁽¹³⁾ que hace de la Administración de ese nivel, una regulación que aúna autonomía y democracia. La autonomía aparece, así, con sustantividad constitucional propia. El principio de alcance general del art. 137 se especifica en el art. 140 para los municipios y en el art. 141 para las provincias, adquiriendo perfiles de suficiencia financiera en el art. 142. Este reconocimiento, *mutatis mutandis*, es similar al que se produce en otras constituciones de nuestro entorno cultural (*v. gr.*, art. 114 de la Constitución italiana). No obstante, nuestra historia constitucional, a diferencia de ejemplos cercanos, tardó en ver a la autonomía local reconocida como elemento básico en la estructura territorial del Estado, lo que dificultó la creación de una tradición que sí está presente en otros países europeos⁽¹⁴⁾. Sin embargo, en el plano doctrinal y jurisprudencial la influencia de los autores alemanes ha sido patente.

El Estado se halla compuesto por una pluralidad de organizaciones de carácter territorial que gozan de autonomía. No obstante, la Constitución de 1978 concibe como diferentes la autonomía de las comunidades autónomas y la de las entidades locales, otorgando a aquella una capacidad legislativa de la que carecen éstas. La importancia de tal distinción ha sido explicitada en multitud de ocasio-

(12) EUGENIO SORIANO, José, "Artículo 140. La autonomía local municipal", en ALZAGA VILLAAMIL, Óscar (dir.), *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, tomo X, EDESA, Madrid, 1998, p. 502.

(13) La parquedad de tal regulación la ha señalado, por ejemplo, SOSA WAGNER en su trabajo "La autonomía local", incluido en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, Civitas, Madrid, 1991, p. 3209; o por EUGENIO SORIANO en su "Comentario introductorio al Capítulo II del Título VIII", perteneciente al tomo X de los *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, dirigidos por Óscar ALZAGA, *op. cit.*, p. 489.

(14) Como afirma Ignacio SEVILLA, "el municipio español ha pasado históricamente por las más diversas vicisitudes". Además, considera que el bagaje histórico de la autonomía local "es muy escaso" (SEVILLA MERINO, Ignacio, "La autonomía municipal en la Constitución", en AA. VV., *Estudios en Homenaje al profesor Diego Sevilla Andrés. Historia, Política y Derecho*, tomo II, Universidad de Valencia, 1984, pp. 940 y 945, respectivamente).

nes⁽¹⁵⁾. Ello ha llevado a que se indique que la autonomía de las comunidades autónomas es de naturaleza política y la de los municipios es de índole administrativa. Sin embargo, parte de la doctrina ha propugnado una identidad sustancial entre todas las autonomías, alegando, como hace CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, que “no estamos ante diferencias de naturaleza sino, más bien, de grado o alcance”, por lo que “en todos los casos nos hallamos ante verdaderas autonomías políticas que con distinto alcance pueden llevar a cabo diferentes opciones de este tipo”⁽¹⁶⁾.

En nuestro país se ha concebido la autonomía municipal como una garantía institucional, al tiempo que la falta de carácter de derecho fundamental de semejante autonomía ha impedido la utilización del recurso de amparo para su defensa. De este modo, como ya se indicó, esta técnica de protección no asegura un contenido concreto de la institución sino la preservación de la misma. Tampoco se garantiza la existencia concreta de cierto número de entes locales sino la preservación de la institución en términos reconocibles. La garantía institucional tiene “un contenido mínimo que el legislador debe respetar” (SSTC, entre otras, 84/1982, 170/1989). Con la declaración de garantía institucional “el Tribunal Constitucional no pretendía ni podía pretender la determinación concreta del contenido de la autonomía sino fijar los límites mínimos en que debía moverse esa autonomía y que no podía traspasar el legislador” (STC 213/1988). De esta forma, se permiten configuraciones legales diversas, válidas si respetan dicha garantía. De ahí que el Alto Tribunal hable de la autonomía local como “un concepto de contenido legal” (otra vez, STC 170/1989) o que se afirme que “es la ley, en definitiva, la que concreta el principio de autonomía de cada tipo de entes, de acuerdo con la Constitución” (STC 4/1981, FJ 3º). El hecho de que semejante garantía no sea absoluta (STC 109/1998, FJ 2º) impide que cualquier afectación a la regulación sea considerada agresora de la garantía. La lesión sólo provendrá de la infracción de su núcleo duro.

No deja de ser curioso que, por un lado, la autonomía se proteja para que los poderes públicos no agredan su núcleo esencial, y, por

(15) Sobre esta cuestión puede verse, entre otros, la obra de Javier RUIPÉREZ, *La protección constitucional de la autonomía*, Tecnos, Madrid, 1994, pp. 70 y ss.

(16) La idea la completa afirmando que “el principio representativo sobre el que se asientan las autonomías territoriales” puede chocar con “una concepción de las mismas desde una óptica estrictamente administrativa” (CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, José Luis, “El debate...”, *op. cit.*, pp. 63-64). También GARCÍA MORILLO relativiza la tradicional distinción entre ambos tipos de autonomía (GARCÍA MORILLO, Joaquín, *La configuración constitucional de la autonomía local*, Marcial Pons, Madrid, 1998, pp. 27-28).

otro, se otorgue al legislador la concreción de ese núcleo cuando no existe, como en Alemania, una verdadera conciencia social sobre lo que éste debe ser. Parece que lo que se positivice es lo que integra esa conciencia social⁽¹⁷⁾.

La STC 214/1989, de 21 de noviembre, FJ 1º, señala que la garantía institucional de los entes locales comprende tanto un aspecto organizativo como otro competencial. CARRO resume las características organizativas en cuatro puntos, a saber: la organización de la autonomía debe tener carácter democrático (arts. 140 y 141 de la Constitución, art. 19.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local –en adelante LBRL–); el gobierno local se produce bajo la propia responsabilidad (art. 7.2 LBRL); los municipios son administraciones públicas de carácter territorial y corporativo, dotadas de las potestades inherentes a las administraciones públicas (art. 4.1 LBRL); y la potestad de autoorganización local está implícita en el mismo concepto de autonomía⁽¹⁸⁾. A su vez, la vertiente competencial se conecta con la cláusula general de competencia municipal para satisfacer “las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal” (art. 25.1 LBRL). Ello da lugar a que los municipios tengan una competencia residual para llevar a cabo las actuaciones de interés para dicha comunidad, salvo que la legislación, en aras del interés general, haya atribuido tales actuaciones a otro ente político o administrativo. Por esta razón, SOSA WAGNER habla de “presunción de competencia” a favor de los municipios⁽¹⁹⁾ y rechaza la interpretación literal del art. 25.1 LBRL que podría llevar a entender que el municipio sólo se mueve en el marco definido previamente por las leyes (“en el ámbito de sus competencias”), aunque esto último también se colige del art. 2.1 de la CEAL, más arriba citado.

(17) Es el Estado el que tiene reservada la regulación básica del régimen de las administraciones públicas, aunque ello no excluye la intervención de las comunidades autónomas para completar su régimen jurídico. En todo caso, será el Estado el que concrete el núcleo esencial de la garantía institucional. Surge así una problemática confusión de conceptos (el de contenido esencial y el de régimen jurídico básico) que perjudica a las competencias autonómicas. AJA critica la doctrina constitucional por haber no sólo “incluido la garantía institucional en lo básico del régimen local –que probablemente lo será en su mayoría, esto es secundario– sino que tiende a limitar lo básico a lo que forma parte de la garantía institucional, lo que es mucho más grave porque empobrece y distorsiona su contenido” (AJA, Elíseo, “Configuración constitucional de la autonomía municipal”, en *Informe sobre el gobierno local*, Ministerio de Administraciones Públicas- Fundación Pí-Sunyer, Madrid, 1992, p. 54).

(18) CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, José Luis, “El debate...”, *op. cit.*, p. 91.

(19) SOSA WAGNER, F., “La autonomía local”, en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor E. García de Enterría*, Civitas, Madrid, 1991, p. 3217.

Una parte de la doctrina ha sostenido que la garantía institucional de la autonomía de los municipios requiere que existan competencias propias de titularidad municipal, no pudiendo articularse el sistema exclusivamente en torno a competencias delegadas o "derechos de participación de los municipios en procesos de decisión en instancias administrativas superiores"⁽²⁰⁾. Ésta era la posición inicial de la jurisprudencia constitucional española puesto que la ya citada STC 4/1981, FJ 3º, establece que los entes del art. 137, entre los que se encuentran los locales, deben estar dotados de "todas las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer su interés respectivo". La noción de interés respectivo cumple "la función de orientar al legislador para dotar a estas entidades territoriales de los poderes o competencias precisos para gestionarlos" (STC 37/1981, FJ 1º). Sin embargo, otros autores han sostenido que la garantía institucional no otorga un elenco de asuntos locales sino "el derecho de todos los entes de ese nivel territorial a intervenir en todos los asuntos que afecten a la comunidad con independencia del dato de la relevancia local o supralocal"⁽²¹⁾. Esta postura también la ha recogido la jurisprudencia constitucional: "La Constitución no intenta resucitar la teoría de los intereses naturales de los entes locales que, en razón de la creciente complejidad de la vida social, que ha difuminado la línea delimitadora de los intereses exclusivamente locales, abocaría en un extremado centralismo". A lo que se añade que "precisamente por ello, la autonomía local ha de ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación entre intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos" (STC 32/1981, de 28 de julio). No parece que pueda hablarse de evolución jurisprudencial o, al menos, esa no era la intención del Alto Tribunal puesto que cuando vuelve a afirmar que la autonomía "debe ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar" en el sentido acabado de señalar (STC 27/1987, de 27 de febrero, FJ

(20) CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, José Luis, "El debate...", *op. cit.*, p. 92. Más adelante este autor aboga por entender al art. 137 de la Constitución como el fundamento directo de la competencia general municipal, de la que el art. 25.1 LBRL sería una simple traducción legislativa. Además, sugiere la posible coincidencia "del campo de la garantía institucional de los municipios —en su vertiente estrictamente competencial— con el de la cláusula general de competencia". Así, "el conjunto de los intereses municipales constituirían el campo autónomo de actuación municipal, el ámbito de la garantía institucional, en virtud de la propia norma constitucional" (*ibidem*, p. 95).

(21) MARTÍN REBOLLO, Luis, *Leyes administrativas*, *op. cit.*, p. 130.

2º), dice estar repitiendo la doctrina sentada con anterioridad, y cita la propia STC 4/1981⁽²²⁾.

Más tarde la cuestión parece haber sido definitivamente fijada por la jurisprudencia constitucional al indicar que "este derecho de intervención en los asuntos de su competencia forma el núcleo primigenio de la autonomía local", lo que hace que éste sea el "límite de contenido mínimo que protege la garantía institucional" (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 39º). La participación conlleva la necesidad de que los órganos representativos de la comunidad local estén "dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible" (SSTC 32/1981, de 28 de julio, FJ 4º, y de nuevo 40/1989, FJ 39º). En cambio, el derecho de las entidades locales de gestionar parte de los asuntos públicos, del que habla la CEAL, parece exigir inicialmente la atribución de competencias propias y exclusivas.

No obstante, diversas voces se han alzado para que se abandone la categoría de garantía institucional y se sustituya, por ejemplo, por lo que GARCÍA MORRILLO denomina "garantía constitucional" (los entes municipales, además de garantizárseles su existencia, tienen que estar dotados de los medios necesarios para cumplir su función constitucional)⁽²³⁾ o por el "principio constitucional" por el que aboga AJA⁽²⁴⁾. Está claro que la falta de raigambre histórica de la autonomía municipal dificulta captar su contenido esencial, que es el que trata de salvaguardar la noción de garantía institucional. Como señala este último autor, emplear un método histórico, como se hizo en Alemania, para averiguar los rasgos básicos de la autonomía, resulta inadecuado en nuestra realidad⁽²⁵⁾. Pese a todo, estas posiciones, que pretenden ser más acordes con nuestro contexto, no parecen haber conseguido sustituir a la idea de garantía institucional.

(22) La LBRL, aunque parece responder más bien a un sistema de participación competencial, recoge ambas ideas (participación y competencias) al indicar en su art. 2.1 que "para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las entidades locales, la legislación del Estado y de las comunidades autónomas (...) deberá asegurar a los municipios, las provincias y las islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de las actividades públicas de que se trate y a la capacidad de la gestión de la entidad local, de conformidad con los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos". Los arts. 25.2 y 36.1 recogen las materias que son de interés local.

(23) GARCÍA MORRILLO, Joaquín, *La configuración...*, *op. cit.*, p. 34.

(24) AJA, Eliseo, "Configuración constitucional...", *op. cit.*, p. 61.

(25) *Ibidem*, p. 51.

La autonomía local, en suma, no presenta en la Constitución una extensión determinada. Sí supone un derecho de participación y un poder limitado de autoorganización que conlleva diversas potestades de actuación, aunque sus concretas competencias las fijará la legislación sectorial, pudiéndose originar, como ya se dijo, configuraciones legales diversas, que deberán respetar el "núcleo esencial de la garantía institucional de dicha autonomía" (nuevamente STC, entre otras, 40/1998, de 19 de febrero, FJ 39º). Las funciones que tengan atribuidas deberán poder ejercerlas bajo su propia responsabilidad, lo que lleva a la necesidad de cierta libertad en la actuación del ente responsable. Además, no parece que haya asuntos exclusivamente locales, como se reconoce en la propia exposición de motivos de la LBRL ("salvo algunas excepciones son raras las materias que en su integridad puedan atribuirse al exclusivo interés de las corporaciones locales"). Asimismo, es evidente que una cosa es el contenido esencial de la misma y otra, la totalidad de su régimen jurídico (que estará integrado por elementos muy distintos: uno subjetivo referido a la organización, otro objetivo relativo a las competencias, otro institucional conectado a la posición en el entramado estatal y, finalmente, otro que tiene que ver con la financiación), distinción ésa que habrá que tener en cuenta para determinar el parámetro de constitucionalidad, que es precisamente a lo que pasamos a referirnos.

IV. EL PARÁMETRO DE CONTROL EN EL NUEVO PROCESO CONSTITUCIONAL

El nuevo conflicto constitucional se puede interponer contra normas con rango de ley del Estado y de las comunidades autónomas que lesionen "la autonomía local constitucionalmente garantizada" (art. 75 bis.1 LOTC)⁽²⁶⁾. Éste es el parámetro de referencia que ha de tener en cuenta el juez constitucional para resolver los asuntos que se sus-

(26) No se produce en la Ley Orgánica 7/1999 ninguna ulterior precisión en el objeto de protección dado que la previsión del contenido de la sentencia en el art. 75 quinquies.5 LOTC creemos que no es determinante a estos efectos. Sobre ello volveremos más abajo. En cambio parte de la doctrina sí ha hecho precisiones, como GARCÍA ROCA que diferencia entre la dimensión objetiva y subjetiva de la garantía institucional de la autonomía local, protegiendo aquélla el marco en el que se reparte territorialmente el poder, y ésta, la subjetiva, la concreta autonomía de cada ente local. Si se protege la autonomía local sin más precisiones se confunden las defensas de ambas dimensiones (GARCÍA ROCA, Javier, "Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional: ¿es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?", en AA. VV., *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, MAP, Madrid, 1997, p. 41).

tancian por dicho cauce procesal. Por lo tanto, el Tribunal constitucional no debe atender a otras cuestiones o aspectos a la hora de fundamentar este tipo de decisión y determinar la constitucionalidad de la norma objeto de fiscalización. Es, en principio, la autonomía local que recoge la Carta Magna en sus arts. 137, 140, y 141, y en las ideas complementarias del art. 142, su parámetro de constitucionalidad en este tipo de conflicto, aunque, claro está, ello no le debe impedir servir en su labor de otros preceptos constitucionales conexos y de parte de la propia regulación ordinaria del régimen local (lo que hace surgir la idea del, en su día tan manido, bloque de constitucionalidad).

Ello origina un problema ciertamente de difícil solución dado que la Constitución no proporciona claves que permitan determinar por sí misma y con abstracción cuál es y cómo es esa autonomía local garantizada. Este problema también lo percibe CARRILLO al indicar que la tarea del Tribunal Constitucional de "pronunciarse sobre la constitucionalidad de leyes estatales o autonómicas que puedan ser lesivas de la autonomía local" es "harto difícil dada la dificultad de encontrar en la Norma suprema un parámetro de análisis suficiente que permita objetivar el juicio abstracto de constitucionalidad sin tener que recurrir -creo, por otra parte, de forma inevitable- a la legislación reguladora del régimen local"⁽²⁷⁾. A pesar de ello también se ha sostenido que sí se pueden extraer de la Constitución los elementos característicos de la autonomía local a partir de los cuales el Tribunal Constitucional deberá concretizar la imagen maestra de esta autonomía⁽²⁸⁾, posibilidad que nosotros creemos de difícil realización.

Así las cosas, los artículos de la Norma Fundamental no semejan ser suficientes. Si aceptamos la construcción que parece existir en España, le corresponde al legislador establecer el contenido de la autonomía local, tanto su contenido esencial como su régimen jurídico básico. Ese legislador es el legislador central. Entonces esta legislación sería el canon de constitucionalidad. Llevar hasta sus últimas consecuencias tal posición, y prescindiendo por el momento de la noción de bloque de constitucionalidad, conduciría a reducir al absurdo el nuevo proceso constitucional. En efecto, con el nuevo proceso se garantiza la autonomía de los municipios frente a la legislación que pueda agredir tal autonomía. Pero si el contenido de dicha autonomía es producto de la propia legislación estatal, ésta no estaría agrediéndola sino, en todo

(27) CARRILLO, Marc, en el prólogo a la obra de José Luis MIERES MIERES citada más arriba, p. 15.

(28) PÉREZ TREMP, Pablo, "Autonomía local y procesos constitucionales", en AA. VV., *Defensa...*, op. cit., pp. 82 y ss.

caso, reformándola. Habría que interpretar que la legislación contraria a la autonomía establecida supone una alteración enmarcable en la técnica derogatoria. El principio *lex posterior derogat legem anteriorem* hace que la ley presuntamente contraria a la autonomía municipal no sea tal sino una mera modificación de su contenido y perfiles. Como indica JIMÉNEZ CAMPO, la LBRL es una "ley ordinaria, sin más, que no puede prevalecer frente al explícito *contrarius actus* legislativo del Estado⁽²⁹⁾". Otra cosa sería cuando el control recayese sobre una ley autonómica, ante lo cual ya no serviría este razonamiento puesto que la legislación básica del Estado sí funcionaría como referencia (art. 149.1.18ª), aunque en este caso la ley autonómica no tendría por qué ser contraria a la autonomía local constitucionalmente garantizada sino simplemente contraria a la legislación básica, lo cual resultaría algo bien diferente, aunque también llevaría a la invalidez.

De este modo, y con los postulados que ahora estamos manejando, no puede aceptarse sin más que la legislación estatal sobre régimen local sea el parámetro de referencia pues dejaría sin sentido el nuevo proceso constitucional. Por ello, hay que reconocer un contenido de la autonomía municipal indisponible para el legislador y que es el que se trata de proteger ante el Tribunal Constitucional. Ello nos remite, de nuevo, a la configuración de la garantía institucional de la autonomía local. De este modo, la autonomía local poseerá unos perfiles configurados histórica y socialmente que la hacen reconocible en un determinado tiempo y lugar. El contenido esencial de la misma no coincide, por supuesto, con la totalidad de su régimen jurídico. Esta idea, esbozada más arriba, la recoge la propia jurisprudencia constitucional, pues la ya citada STC 109/1998, en su FJ 2º, afirma que "no toda incidencia en la esfera competencial de la entidad local debe reputarse lesiva de la mencionada garantía institucional, toda vez que ésta no se concibe como una garantía absoluta que impida toda suerte de afectación de la esfera de competencias legalmente asignadas, sino únicamente aquellas que menoscaben o vulneren el núcleo esencial e indisponible de la autonomía". En el mismo sentido se expresa JIMÉNEZ CAMPO cuando indica que "«régimen» y «autonomía» de los entes locales no son conceptos equivalentes, de modo que no toda ordenación estatal del primero podrá verse como delimitación legal de la segunda", lo que implica que "no toda infracción de la legislación estatal de régimen local podrá calificarse, sólo por ello, de conculcación de la autonomía que la Constitución garantiza a municipios y provincias"⁽³⁰⁾.

(29) JIMÉNEZ CAMPO, Javier, "Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 53, mayo-agosto 1998, p. 40.

(30) JIMÉNEZ CAMPO, Javier, *ibidem*, pp. 39-40, nota 5.

Sin embargo, como ya se dijo, en España, y a diferencia de Alemania, no resulta tan fácil encontrar en la tradición jurídica tales perfiles con nitidez⁽³¹⁾, salvo, claro está, que se entienda que esos perfiles se han acabado de concretar en el actual período constitucional. Con ello otorgaríamos a parte de la legislación postconstitucional un papel importante en la configuración de la autonomía local para darle sentido a la idea de garantía institucional. Se llegaría entonces a predicar la indisponibilidad de esa legislación por el poder público actual como medio de preservar la propia autonomía local que en gran parte ha sido configurada por semejante legislación. Sería como si la técnica garantista de la garantía institucional otorgase un plus de validez a esa legislación postconstitucional que sirvió para concretar que debía entenderse por autonomía local. No obstante, esto es de difícil admisibilidad desde la técnica jurídica porque llevaría a que normas del mismo rango posteriores no podrían derogar normas anteriores, lo que iría en contra de un principio elemental en el funcionamiento de un ordenamiento jurídico, principio que permite una mejor regulación de la vida en sociedad conforme a la realidad del tiempo en que se produce. De ahí que haya que considerarlo vital para la eficacia y justicia de la regulación de la sociedad. Ello nos llevaría de nuevo a la necesidad, poco realista, de encontrar en la tradición jurídica, histórica y social el contenido de la autonomía municipal que no puede ser alterado, antes que fijarse en la legislación postconstitucional.

La introducción de la idea del bloque de constitucionalidad elimina gran parte de los inconvenientes técnicos apuntados y permite que normas anteriores sirvan de criterio para analizar normas posteriores del mismo rango sin entender que éstas derogan a aquéllas. No es la jerarquía la que se tiene en cuenta sino la función constitucional de una norma determinada que le lleva a ser considerada canon de inferencia. Sin embargo, dada la imprecisión con la que la jurisprudencia constitucional ha usado la noción de bloque de constitucionalidad⁽³²⁾, éste no supone un esclarecimiento definitivo de la cuestión que ahora nos incumbe. En tal orden de cosas, parece que habría que distinguir los supuestos en los que se controla legislación estatal de aquéllos en los que se fiscalizan normas autonómicas. Para analizar leyes autonómicas la LBRL integraría dicho bloque, aunque respecto a

(31) Como señala ESTEVE, "más que como una realidad a preservar, la autonomía local se presenta como un deseado objetivo que la Constitución marca" (ESTEVE, J., *Organización supramunicipal...*, *op. cit.*, p. 182).

(32) Así lo entiende RUBIO LLORENTE en el libro del que también es coautor Louis FAVOREU *El bloque de la constitucionalidad*, Civitas, Madrid, 1991, p. 99.

leyes estatales parece que ello no sucedería⁽³³⁾, a pesar de que en la segunda parte del Preámbulo de la LBRL se predique de dicha ley una «vis» específica, no obstante su condición formal de ley ordinaria». La STC 214/1989, en su FJ 5º, ha marcado diferencias entre la LBRL y el bloque de constitucionalidad, aunque en otros momentos ha dado la impresión de que la jurisprudencia pretendía cierta asimilación (por ejemplo, STC 109/1998, FJ 12º). Como indica GÓMEZ BARRO “desde la STC 27/1987, el Tribunal Constitucional interpretaba la LBRL como incluida en el bloque de constitucionalidad” (SSTC 213 y 259/1988), pero con la citada STC 214/1989 las cosas cambian radicalmente pues en su fundamento jurídico 5º se anula un precepto de la LBRL “interpretándolo de acuerdo con el bloque de la constitucionalidad, es decir, poniendo a la LBRL por debajo de éste”⁽³⁴⁾. A su vez, la STC 233/1993 señala que la LBRL no tiene fuerza pasiva frente a la Ley de Haciendas Locales, que puede modificar a la primera (FJ 40). De nuevo percibimos la imprecisión del uso de aquel concepto.

Otra opción en cierto modo diferente, que soslayaría la problemática del bloque de constitucionalidad, podría consistir en entender que la autonomía local que protege el nuevo proceso constitucional es el núcleo básico de la misma que se ha definido tras la Constitución pero recogiendo la tradición pasada. Así, una ley actual que ataque a ese núcleo esencial de la autonomía local no estaría modificando el régimen jurídico de la misma contenido en una legislación anterior sino alterando sus caracteres definitorios, los que precisamente trata de salvaguardar frente al legislador la técnica de la garantía institucional. Esto permitiría a leyes postconstitucionales entrar a jugar un papel importante para averiguar el contenido esencial de la auto-

(33) JIMÉNEZ CAMPO no ve argumentos “para defender que la legislación básica sobre régimen local —como, por lo demás, cualquier otra «norma básica»— se integre en el llamado «bloque de constitucionalidad», igualmente vinculante —ésta es su nota distintiva— para el Estado y para las comunidades autónomas” (JIMÉNEZ CAMPO, Javier, “Notas...”, *op. cit.*, *ibidem*). En un sentido similar GÓMEZ BARRO, Gabriel, “Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 57, septiembre-diciembre 1999, p. 175. En cambio, GÓMEZ FERRER sí aboga por una especial fuerza de la LBRL dada su función constitucional, la de uniformidad (GÓMEZ FERRER MORANT, R., “Relaciones entre leyes: competencia, jerarquía y función constitucional”, en *Revista de Administración Pública*, 1987, pp. 31 y ss.). Del mismo modo, LÓPEZ BENÍTEZ afirma que la LBRL integra el bloque de constitucionalidad por exigencias del art. 137 y de una interpretación sistemática de la Constitución (LÓPEZ BENÍTEZ, M., “Doctrina del Tribunal Constitucional sobre leyes básicas”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núms. 235-236, 1987, pp. 605-606). PAREJO ALONSO también cree que la LBRL integra el susodicho bloque (PAREJO ALONSO, Luciano, “La protección jurídica de la autonomía local en el Derecho español”, en AA. VV., *Defensa...*, *op. cit.*, pp. 132 y ss.).

(34) GÓMEZ BARRO, Gabriel, “Posibilidades de defensa...”, *op. cit.*, p. 174.

mía. De esta forma, se ganaría en dosis de seguridad jurídica dado que el juez constitucional no tendría que hacer elucubraciones sobre la configuración sociojurídica en la Historia de la figura protegida. Se valdría de la interpretación del Derecho positivo más cercano y tendría en cuenta las líneas jurisprudenciales que ya existen referidas al mismo. La propia jurisprudencia constitucional ha señalado que la imagen comúnmente aceptada de una figura protegida por una garantía institucional “viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace” (otra vez STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3º). La positivización le otorgaría una especie de marchamo de credibilidad a la conciencia social y jurídica de la institución, lo cual, pese a las dosis de ficción que contiene, puede resultar operativo.

Por lo tanto, la autonomía local protegida por el nuevo proceso que se sustancia ante el Tribunal Constitucional creemos que se identifica con el contenido esencial de la misma que le ha dado la jurisprudencia constitucional y la legislación postconstitucional (LBRL) tomando como referencia, más que presuntamente, la tradición existente en España sobre el particular que conforma una conciencia social determinada. La referencia concreta no será la Historia sino la legislación positiva y la interpretación jurisprudencial y doctrinal de la misma, que serán las que expliciten cuál es la concepción social dominante⁽³⁵⁾. La CEAL también debe tenerse en cuenta al entender que recoge el sustrato común europeo de la figura. La ya citada STC 233/1999 usa esta Carta para concretar el contenido de la autonomía local (FJ 26), aunque no parece que la use estrictamente como parámetro de constitucionalidad. De una defensa en abstracto se pasa a tener la referencia de una regulación concreta y de una línea jurisprudencial relativamente asentada⁽³⁶⁾. Este contenido esencial, aparte de las cuestiones organizativas mínimas, parece doble: por un lado, el derecho de participación de los municipios en los procesos de decisión y ejecución que les afecten, al margen del carácter de la materia;

(35) PAREJO da a entender que la concepción social está condicionada por las normas jurídicas. Ambos elementos habrá que tenerlos en cuenta para determinar lo que sea la autonomía (PAREJO ALFONSO, Luciano, *Garantías institucionales y autonomías locales*, IEAL, Madrid, 1981, pp. 45-46).

(36) GÓMEZ BARRO afirma, aunque desde un plano en exceso teórico, que “la defensa en abstracto deja de ser posible en el momento en que existe una regulación concreta, pues lo que era difícil de defender por inidentificable se convierte en defendible al estar determinado, y la tendencia natural del juez será la de plantear el problema en los términos que la regulación concreta provee, sin plantearse que ésta pueda vulnerar una resbaladiza definición abstracta de la autonomía local” (GÓMEZ BARRO, Gabriel, “Posibilidades de defensa...”, *op. cit.*, p. 196).

y por otro, la existencia de ciertas competencias propias que les permitan satisfacer sus necesidades o su interés respectivo. No obstante, como ya vimos, la jurisprudencia constitucional sólo califica como "núcleo primigenio" el derecho de participación (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 39º). Sin embargo, nosotros entendemos que éste no puede ser el único marco de referencia ya que, como acabamos de ver, el contenido esencial de la autonomía local más amplio que este "núcleo primigenio" de la misma. *A la participación hay que sumarle ciertas competencias, como hace el ya citado art. 2.1 LBRL, y elementos organizativos (democracia, propia responsabilidad, autoorganización)*. Éste será el contenido mínimo que el legislador tiene que respetar, a sabiendas de que la presencia del principio participativo introduce unas dosis de dinamismo que van a impedir en algunos momentos establecer los perfiles nítidos del canon de inferencia.

El nuevo art. 75 quinquies. 5 LOTC establece que la sentencia determinará, "según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida". Esto podría dar a entender que la vulneración de la autonomía local sólo es de naturaleza competencial y que el Tribunal estaría obligado a determinar a quién corresponde la competencia controvertida⁽³⁷⁾. Esta interpretación la estimamos errónea porque desconocería cuál es el contenido esencial de la autonomía local. La locución "según proceda" hay que entenderla en el sentido de posibilitar al TC entrar en el reparto competencial si el tipo de asunto que está resolviendo lo exige, en otro caso no.

El Consejo de Estado, en el Dictamen de 18 de junio de 1998, no describe el contenido del parámetro de control sino que se limita a indicar que ha de ser el principio de autonomía local en los términos en que se halla protegido por la llamada garantía institucional, que conecta con las normas constitucionales, el Estatuto de Autonomía correspondiente y las leyes del Estado que delimiten el contenido de la garantía con base en el art. 149.1.18 de la Constitución (este último caso especialmente operativo para el control de las leyes autonómicas). En cambio, PULIDO QUECEDO sí es más preciso, pues para el control de leyes estatales indica que habrá que tener en cuenta los preceptos de la Carta Magna, "tal como han sido interpretados por el Tribunal Constitucional, así como la propia LBRL", y quizás "otros parámetros como un derecho de rechazo contra el poder de conformación de los entes locales cuando ello no deriva de justificaciones fundadas en el interés general, o el examen de la limitación de la auto-

(37) Esta es la posición a la que llega Antonio IBÁÑEZ MACÍAS, "Sobre el conflicto en defensa de la autonomía local", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 59, mayo-agosto 2000, p. 203.

nomía local, a la luz de criterios de proporcionalidad, adecuación, etc." Nosotros no vemos la pertinencia de introducir estos parámetros más generales. Para el análisis de leyes autonómicas este autor añade a los parámetros citados el Estatuto de Autonomía correspondiente. La vertiente financiera de la autonomía local la entiende como un supuesto aparte considerando también como parámetro para las leyes estatales la Ley de Haciendas Locales, y para las leyes autonómicas la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas (respecto a las comunidades de Régimen Común) y las normas de carácter paccionado (respecto a las comunidades de Convenio y Concierto Económico -Navarra y País Vasco-)⁽³⁸⁾. Por su parte, CARBALLEIRA RIVERA, en un sentido que también va más allá de lo competencial, afirma que "no se trata únicamente de defender una competencia legalmente atribuida sino cualquier infracción de la autonomía local: lesión del ámbito competencial, de la autonomía financiera y del ejercicio de sus potestades"⁽³⁹⁾.

En el examen de leyes autonómicas habrá que tener en cuenta la doctrina constitucional de la no intercambiabilidad de los cánones de enjuiciamiento al no ser ámbitos coextensos (la perspectiva del art. 149.1.18 o la del 137 y concordantes -SSTC 109/1998, 11/1999, FJ 2º-). Por ello, el análisis de la vulneración de la autonomía local es a veces diferente a enjuiciar la validez de la legislación autonómica al amparo del 149.1.18 (legislación básica del régimen jurídico de las administraciones públicas), aunque habrá casos en los que se solaparán.

Pese a lo dicho, y a la importancia del tema y de los estudios sobre la materia, los perfiles de la autonomía municipal están aún sin definir con exactitud. Sea como fuere, la práctica jurisprudencial que origine el proceso constitucional aquí estudiado arrojará necesariamente luz sobre el contenido de esta institución en el futuro.

(38) PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: el conflicto en defensa de la autonomía local*. Aranzadi, Elcano (Navarra), 1999, pp. 54 y ss.

(39) CARBALLEIRA RIVERA, Mª Teresa, "El nuevo conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional", en *Revista Xurídica Galega*, núm. 24, 1999, p. 226.

V. EL NUEVO PROCESO CONSTITUCIONAL: LOS CONFLICTOS EN DEFENSA DE LA AUTONOMÍA LOCAL

1. La Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril y su constitucionalidad

Como ya se ha señalado, la competencia residual prevista en el artículo 161.1.d CE en favor del TC ("materias que le atribuyan la Constitución o las leyes orgánicas"), conforme a un sistema de *numerus apertus*, es la que ha habilitado al legislador para atribuir, por medio de una Ley Orgánica⁽⁴⁰⁾, al TC nuevas "competencias", siempre y cuando, naturalmente, no se desvirtúe la naturaleza del TC como órgano de la constitucionalidad⁽⁴¹⁾, límite éste que se desprende, a nuestro juicio, de una interpretación conjunta del título IX y el artículo 123.1 CE leído *a contrario sensu* ("El Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales"⁽⁴²⁾). Y otro límite que juega respecto de la atribución de

(40) Entendemos, no obstante, que esa atribución competencial no tiene necesariamente que incluirse en la LOTC. Ley que es la prevista en el artículo 165 CE y que, conforme a dicho precepto "regulará el funcionamiento del TC, el estatuto de sus miembros, el procedimiento ante el mismo y las condiciones para el ejercicio de las acciones", pero no necesariamente las competencias del TC y el propio 161 CE atribuye al TC, en su apartado d), la competencia residual para conocer "de las demás materias que le atribuyan la Constitución o", en plural, "las leyes orgánicas". Cuestión distinta es que la atribución competencial en diversas leyes orgánicas comportaría, si no mayor inseguridad jurídica, sí cuando menos una deplorable técnica legislativa, especialmente si se tiene presente que el "procedimiento" a través del que se ejercería la nueva competencia sí que habría de ser regulado en la LOTC conforme al citado artículo 165 CE. Por ello mismo, resulta de todo punto acertado que el legislador haya introducido esta nueva competencia a través de una modificación formal de la LOTC, añadiéndole un nuevo capítulo.

(41) Ello no ocurre a través de una reforma como la estudiada, pues los conflictos en defensa de la autonomía local tienen una indudable relevancia constitucional directa, pues el parámetro de enjuiciamiento es la autonomía local constitucionalmente garantizada, su objeto son normas con rango de ley eventualmente lesivas de la autonomía local y la sentencia constitucional se pronunciará sobre "si existe o no vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada, determinando, según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida, y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas", y, en su caso, dará lugar asimismo a una autocuestión de inconstitucionalidad y a la correspondiente sentencia de inconstitucionalidad, como se verá.

(42) La tramitación pre-legislativa permite afirmar que fue el riesgo de inconstitucionalidad el que llevó a la regulación final, a fin de evitar —como en su Dictamen de 18 de junio de 1998 sobre los dos últimos Anteproyectos advertía el Consejo de Estado (Dictamen al que, por antonomasia, nos referiremos en adelante)—, "los consiguientes riesgos —abiertos o encubiertos— de inconstitucionalidad" que encerraba la previsión legal de que la sentencia que resolviese el conflicto declarase, directamente, la inconstitucionalidad del precepto o preceptos correspondientes de la ley impugnada. Ello suponía, a juicio del

nuevas competencias al TC es el de que no se incida sobre las competencias ya reconocidas por la propia Constitución para alterarlas, sea directa o indirectamente, pues el artículo 161.1.d se refiere con claridad cristalina a las "demás"⁽⁴³⁾ materias⁽⁴⁴⁾.

Con esta nueva regulación, se viene a poner punto y final a una situación en la que, como la doctrina había puesto de relieve, las Corporaciones locales carecían de vías directas para cuestionar la constitucionalidad de las leyes⁽⁴⁵⁾, frente a la judicialización plena, instaurada por los artículos 63 y siguientes de la LBRL (Ley 7/1985, de 2 de abril), de los eventuales conflictos surgidos con ocasión de la autonomía local respecto de actos, resoluciones y normas sin valor de

Consejo de Estado, un "salto injustificado" por incongruencia entre el fallo y el *petitum* de la demanda y por dar entrada a una declaración de inconstitucionalidad "por vías distintas de las específicamente previstas para tal fin". Ello le lleva a sugerir el planteamiento de una cuestión interna o autocuestión de inconstitucionalidad, sugerencia que sería, a la postre, incorporada al Proyecto y actual Ley.

(43) En este argumento es en el que se basa esencialmente, en una argumentación escueta, el Consejo de Estado en su Dictamen: "Una interpretación lógica a partir de la literalidad de dicha cláusula (nótese que antepone al término materias 'las demás') y del párrafo inicial del artículo 161.1 (el TC 'es competente para conocer') conduce a sostener que la Constitución o las Leyes Orgánicas pueden atribuir al TC competencia 'para conocer' sobre otras materias distintas -aunque genéricamente asimilables- a las que son objeto de las tres competencias enunciadas por referencia a los procedimientos en que se actúan en los párrafos a), b), y c) precedentes, sin que ello, por supuesto, signifique vaciar ni desnaturalizar éstas (como podría ocurrir, por ejemplo, si se configuraran procedimientos con finalidad idéntica a los tres específicos pero introduciendo variantes en cuanto a la legitimación requerida o a su objeto propio)". Véase la opinión parecida de Javier JIMÉNEZ CAMPO, "Notas...", *op. cit.*, p. 44, quien subraya asimismo que el artículo 162 CE, tras regular en su apartado primero la legitimación en el recurso de inconstitucionalidad y el de amparo, establece en su apartado segundo que la ley orgánica determinará las personas y órganos legitimados "en los demás casos", lo que quiere decir, sin duda, que las enumeraciones del apartado primero de los legitimados para plantear los dos tipos citados de recursos constitucionales "son, categóricamente, exhaustivas o cerradas".

(44) Y en particular, por lo que al recurso de inconstitucionalidad se refiere, debe tenerse presente la doctrina de nuestro TC según la cual el artículo 162.1. a) CE y el 32.2 LOTC "han diseñado el contorno de la *legitimatío ad causam* de manera expresa y concreta para poder válidamente interponer el proceso de inconstitucionalidad por vía directa ante este Tribunal (...). Existe, pues, un *numerus clausus*, taxativo y riguroso, vedando que la inconstitucionalidad pueda ser pedida directamente por los ciudadanos a título individual y por cualesquiera otras personas jurídicas, públicas o privadas, fuera de las expresamente previstas (SSTC 25/1981 y 42/1985; AATC 42/1980, 76/1980, 81/1980, 6/1981, 36/1981 y 1021/1987). Esta es una característica inherente al sistema europeo de justicia constitucional" (ATC 320/1995, de 4 de diciembre, FJ 2º).

(45) "Las corporaciones locales o sus órganos no aparecen, pues, comprendidos en el grupo de quienes tienen asignada legitimación activa en este tipo de procesos [recurso de inconstitucionalidad] y, por ello, el Pleno del Ayuntamiento de Ceuta carece de tal cualidad procesal" para impugnar la LO 1/1995, de 13 de marzo, de Estatuto de Autonomía de Ceuta. ATC 320/1995, de 4 de diciembre, FJ 2º.

ley. El único cauce, bien que indirecto y fuertemente condicionado, para plantear al TC la constitucionalidad de leyes eventualmente lesivas de la autonomía local era, aparte ya naturalmente la cuestión de inconstitucionalidad que incidentalmente puede plantear cualquier juez o tribunal (artículo 163 CE)⁽⁴⁶⁾ o la posibilidad limitada de comparecencia en los conflictos de competencia *sub specie legis*, el previsto en el artículo 119 LBRL. Este precepto establecía que la Comisión Nacional de Administración Local, como órgano permanente para la colaboración entre la Administración del Estado y la Administración Local, podía "solicitar de los órganos constitucionalmente legitimados para ello la impugnación ante el TC de las Leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas que estime lesivas para la autonomía local garantizada constitucionalmente". Esta facultad de impulso, carente de todo carácter vinculante, y todavía hoy vigente, en la práctica ha resultado puramente ornamental, sin operatividad real alguna⁽⁴⁷⁾.

Todo ello daba lugar, como señalaba el Consejo de Estado en su Dictamen, a una "insuficiencia de la vía judicial hoy existente para albergar y encauzar la defensa directa de su autonomía por las

(46) Pero ni hay recurso de amparo frente a la negativa del juez *a quo* a plantear la cuestión de inconstitucionalidad, ni es posible la personación ante el TC de las partes en el proceso que da lugar a la cuestión, si bien, tras la STEDH de 23 de junio de 1993 que condenaba a España por violación del derecho de audiencia en una cuestión de inconstitucionalidad tramitada ante el TC, éste se muestra en cierto modo abierto a la audiencia, aunque aparentemente sólo en los casos de una ley singular, que era el supuesto que dio lugar a la citada sentencia condenatoria del TEDH (caso "RUMASA"). Véase los AATC 174/1995, de 6 de junio, FJ 3º y 349/1995, de 19 de diciembre, FJ 4º. Si no tenemos en cuenta esta excepción, preterida por el Consejo de Estado, puede estarse de acuerdo con el Dictamen de dicho órgano consultivo en que la única posibilidad existente de comparecencia de las Entidades Locales ante el TC "se produce en los conflictos de competencia de que conoce dicho órgano y cuya resolución pueda afectarles, ya que la LOTC admite coadyuvantes en dichos conflictos (AATC 173/1986, 55/1988) aunque calificando su intervención de excepcional". Y añade: "La situación descrita ha conducido a señalar la existencia de un déficit o carencia del sistema de protección de la autonomía local en sede de justicia constitucional y, en particular, de las posibilidades de defensa directa de ésta por parte de sus titulares".

(47) Sin embargo, y aunque no se trata de la vía del art. 119 LBRL, debe señalarse que el Defensor del Pueblo ha interpuesto, en abril de 1999, a instancia de 15 alcaldes de municipios de la Comunidad Autónoma de Madrid, un recurso contra la disposición de la Ley de Presupuestos para 1999 en la que se establecía que la liquidación definitiva de la participación de los municipios en los tributos del Estado, correspondientes a 1997, se efectuaría tomando como referencia el censo de 1991, lo que se estima inconstitucional por no adecuarse ese censo a la realidad poblacional de 1997 de los municipios, lo que tiene relevancia pues el criterio poblacional es decisivo para determinar la cantidad que le corresponde percibir a cada municipio, por lo que, se lee en la página web del Defensor del Pueblo (www.defensordelpueblo.es/info/reccenso.html), "a juicio de esta institución, se crean [...] injustificadas diferencias de trato entre los municipios españoles".

Entidades Locales en relación con normas con rango de ley". Y la apreciación de esa insuficiencia fue, sin duda, la que llevó a la reforma de la LOTC tendente a introducir el nuevo conflicto en defensa de la autonomía local. De este modo, se satisface al unísono una demanda "histórica" de las Corporaciones Locales, y una exigencia del artículo 11 de la Carta Europea de Autonomía Local, de 15 de octubre de 1985, tratado internacional auspiciado por el Consejo de Europa y aprobado y ratificado por España por Instrumento de 20 de enero de 1988. Su artículo 11 establece que "las Entidades locales deben disponer de una vía de recurso jurisdiccional a fin de asegurar el libre ejercicio de sus competencias y el respeto a los principios de autonomía local consagrados en la Constitución o en la legislación misma"⁽⁴⁸⁾.

2. Naturaleza

El nuevo cauce procesal es, conforme a la calificación legislativa, por lo demás no vinculante para el intérprete, un conflicto constitucional, si bien se hace necesario precisar que se trata de conflictos planteados con relación a normas, estatales o autonómicas, con rango de ley⁽⁴⁹⁾, por lo que cabría en principio pensar que la estimación por el TC de la vulneración de la autonomía local por la ley en cuestión debería dar lugar a una declaración de inconstitucionalidad de la ley cuestionada. Pero esto último es algo que aparece netamente separado por el legislador de la tramitación del conflicto en sí: la declaración de inconstitucionalidad de la ley se producirá, en su caso, a través del auto planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad por el TC, a resolver siempre por medio de otra sentencia (artículo 75 quinquies, 6).

(48) Respecto de éste último, debe señalarse, no obstante, que el Consejo de Estado estimó "que la exigencia del citado artículo 11 está suficientemente satisfecha en nuestro ordenamiento a través del control en la vía jurisdiccional contencioso-administrativa, que ha venido siendo una garantía eficaz de la autonomía local", si bien al ser la protección de la autonomía local frente a las normas con rango de ley un flanco "débilmente cubierto" en nuestro ordenamiento, "es razonable y no carece de oportunidad" el intento de asegurar esta autonomía local *adicional* a los Entes locales.

(49) Y es precisamente esta diferencia respecto de los conflictos competenciales la que lleva a ROURA a sostener la inconstitucionalidad de la reforma de la LOTC, en cuanto que supone la concesión de legitimación "para interponer un verdadero recurso de inconstitucionalidad a una categoría de sujetos, los entes locales, que no están mencionados en la enumeración que se contiene en el artículo 162.1.a) CE" (ROURA GÓMEZ, Santiago A., "El conflicto...", *op. cit.*, pp. 232-233), si bien más adelante parece este autor no descartar la eventual constitucionalidad de una posible ampliación de la legitimación del recurso de inconstitucionalidad, pues señala que en esta reforma de la LOTC se ha extendido esa legitimación a los entes locales de manera indirecta "y sin que exigencias de relevancia constitucional lo justifiquen".

Lo cierto, sin embargo, es que pese a esta separación en apariencia tan clara, existe una íntima trabazón entre el conflicto propiamente dicho y esta eventual declaración de inconstitucionalidad a través de la autocuestión desde el momento en que estos conflictos tienen por objeto siempre normas con rango de ley, por lo que, fuera de las eventuales sentencias interpretativas a las que luego nos referiremos o de la hipótesis de (auto)discrepancia en el tiempo del propio Pleno del TC a la hora de resolver la autocuestión respecto de la previa sentencia estimatoria de violación de la autonomía local (sobre todo, por un cambio de mayoría en el TC, para lo que puede bastar el cambio de uno solo de sus magistrados), la estimación de la violación por la ley de la autonomía local llevará lógicamente anudada la declaración de inconstitucionalidad de dicha ley, bien que a través de otro procedimiento y otra sentencia. Pero esta separación entre los dos procedimientos resulta más aparente que real, y existe entre los dos una íntima ligazón material o de hecho en los supuestos en que recaiga una sentencia estimatoria de vulneración de la autonomía local.

En realidad, esa regulación tan enrevesada consistente en la separación del conflicto propiamente dicho de la declaración de inconstitucionalidad de la ley sólo puede responder a la necesidad de eludir la inconstitucionalidad por violación del artículo 162.1.a) CE que establece taxativamente la legitimación para plantear el recurso de inconstitucionalidad en favor de determinados órganos políticos (técnica de la "Organklage"), entre los cuales no se incluyen desde luego ni los municipios ni las provincias. En cambio, la cuestión de inconstitucionalidad, puede plantearla incidentalmente cualquier "órgano judicial", según determina el artículo 163 CE y según el artículo 55.2 LOTC la Sala que conoce de un amparo y lo otorga por sentencia puede plantear al Pleno una cuestión de inconstitucionalidad "interna", que no "autocuestión", pues la plantea una Sala al Pleno, que es un *quid aliud* respecto de la Sala. Por ello, y a nuestro juicio, la vía escogida por el legislador que ha introducido este nuevo proceso constitucional no plantea, en este sentido, dudas de constitucionalidad⁽⁵⁰⁾ y sí podría plantearlos la previsión de una declaración de inconstitucionalidad "directa", sin autocuestión de inconstitucionalidad, que podría ser interpretada como un intento de eludir la legitimación taxativa y cerrada que la Constitución prevé para el recurso de inconstitucionalidad. A ello se refiere también el Consejo de Estado en su Dictamen.

(50) Una posición enteramente contrapuesta es la de Santiago A. ROURA GÓMEZ. "El conflicto ...", *op. cit.*, pp. 227, 231, 234 y 238, quien considera que la reforma de la LOTC no sólo era, en contra de lo pretendido por el legislador, innecesaria e incongruente, sino también inconstitucional, pues su adopción exigía, a juicio de este autor, una reforma constitucional previa. Sin embargo, las hipótesis contempladas en el texto no por poco deseables resultan inconcebibles.

Sin embargo, con la relativa salvedad del raro (pero no descartable) supuesto de discrepancia en el tiempo del Pleno y de lo que luego diremos acerca de las sentencias interpretativas, no es imaginable *a priori*⁽⁵¹⁾ ninguna hipótesis en que la estimación de lesión de la autonomía local no haya de dar lugar a un autoplanteamiento por el propio Pleno de una cuestión de inconstitucionalidad y la estimación de la misma, con declaración de inconstitucionalidad de la ley. De ahí el subrayado carácter formal de la separación entre el conflicto y la autocuestión en el caso de las sentencias estimatorias de violación de la autonomía local, que se explica sólo como un expediente técnico para eludir las dudas de constitucionalidad que su conjunción en un solo proceso constitucional suscitaría.

Pero es que también cuando la sentencia sea desestimatoria de una violación por la ley de la autonomía local, existe una íntima conexión con los procedimientos de inconstitucionalidad, desde el momento en que dicha sentencia producirá los mismos efectos que las desestimatorias de los recursos de inconstitucionalidad, e impedirá "cualquier planteamiento ulterior de la cuestión", "fundado en la misma infracción de idéntico precepto constitucional", por la vía del recurso de inconstitucionalidad o por la vía del conflicto en defensa de la autonomía local (artículo 38.2 LOTC), aunque no por la vía de la cuestión de inconstitucionalidad⁽⁵²⁾.

Por todo ello, y a nuestro juicio, el llamado conflicto en defensa de la autonomía local presenta en realidad una naturaleza híbrida o dual: es un conflicto constitucional en cuanto que tiene por finalidad resolver un conflicto entre los municipios y/o provincias, por un lado, y el Estado y/o las Comunidades Autónomas, por otro; pero es también, bien que de manera indirecta, un proceso de control de constitucionalidad de la ley en cuanto que el conflicto tiene siempre por

(51) Más radical, Santiago A. ROURA GÓMEZ, "El conflicto ...", *op. cit.*, pp. 238-239, para quien la posibilidad de que "una norma legal que viole un postulado constitucional (la autonomía local) no sea inconstitucional" "resulta inconcebible".

(52) Y ello porque las cuestiones de inconstitucionalidad, al no estar su planteamiento sujeto a plazo como el de los recursos de igual nombre, no excluyen un planteamiento ulterior en la misma vía una vez transcurrido un lapso de tiempo suficiente para incidir en el juicio de constitucionalidad en su día emitido (STC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 2º) o cuando la aplicación por la jurisdicción ordinaria en casos concretos permita descubrir nuevas perspectivas o dimensiones (así, ya la temprana STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 1º.C, resolviendo un recurso de inconstitucionalidad: "Mientras tanto, si en el futuro se plantearan casos concretos que permitieran apreciar nuevos matices en orden a justificar la oposición -o la disconformidad- a la Constitución de alguno de los preceptos cuya inconstitucionalidad no se declara ahora, el Juez o Tribunal correspondiente podría promover la cuestión de inconstitucionalidad con relación al precepto que le suscitara la duda").

objeto el enjuiciamiento de la constitucionalidad, desde la perspectiva de la autonomía local, de normas con rango de ley. Y ello pese a la separación legal "pro forma" que el artículo 75 quinquies introduce entre ambos procesos, el conflicto propiamente dicho y la auto-cuestión, pues es indudable su inseparable conexión material y también, en caso de sentencia estimatoria, la dependencia del segundo respecto del primero, que condiciona a aquel de manera casi absoluta. En la hipótesis de sentencia no estimatoria de una violación por la ley de la autonomía local, la única sentencia a pronunciar, que es la del conflicto local propiamente dicho, tiene asimismo unos efectos que se equiparan a los de las sentencias desestimatorias pronunciadas en los recursos de inconstitucionalidad.

3. Competencia

Como proceso específicamente constitucional, la competencia corresponde, naturalmente, al Tribunal Constitucional. En los primeros estadios de elaboración de la nueva regulación legal, a nivel de anteproyecto, se preveía que estos conflictos tuvieran por objeto inmediato normas de rango infralegal⁽⁵³⁾, lo que sin duda habría planteado, tal y como ocurre con los conflictos de competencias, problemas de solapamiento entre la jurisdicción ordinaria, concretamente contencioso-administrativa, y la del TC. Pero el rechazo final de esa posibilidad supone que, finalmente, la separación entre estos conflictos y los que se planteen en vía contencioso-administrativa sea bastante más nítida, sin zonas de claroscuro: los primeros se refieren a normas con rango de ley y los segundos a normas de rango inferior.

Por otro lado, el legislador tenía en principio abierta la posibilidad de atribuir la competencia para conocer de estos conflictos bien al Pleno, bien a las Salas del TC, optando por la primera posibilidad (artículo 10 c) bis LOTC). Y ello, a nuestro juicio, con sano criterio, pues la estimación de la alegada violación de la autonomía local por

(53) El objeto del conflicto venía constituido, en el primero de los Anteproyectos sometidos al Dictamen del Consejo de Estado, por "las disposiciones de rango inferior a la ley, resoluciones o actos emanados de los órganos del Estado o de las Comunidades Autónomas que lesionen la autonomía local constitucionalmente garantizada, cuando el vicio proceda de la normativa básica del Estado con rango de ley dictada al amparo del artículo 149 de la Constitución Española, así como de las leyes de las Comunidades Autónomas". Ello obedecía, como nos informa el Consejo de Estado en su Dictamen, a las dudas sobre si un conflicto con impugnación directa de normas legales supondría un recurso de inconstitucionalidad encubierto con ampliación indebida de la legitimación taxativamente prevista en el artículo 162.1.a CE. En el segundo Anteproyecto sometido, conjuntamente con el primero, al Dictamen del Consejo de Estado, el objeto eran ya normas básicas estatales con rango de ley o leyes autonómicas, cuya inconstitucionalidad podría declarar directamente la propia sentencia estimatoria del conflicto.

una ley tiene anudado el efecto casi automático del planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, por lo que si fuera una de las Salas (y no el Pleno) la que conociera del conflicto y planteara la cuestión de inconstitucionalidad, dado que de ésta conoce siempre el Pleno (artículos 10 a) y 55.2 LOTC), podrían darse discrepancias, de mayor o menor alcance y más o menos solapadas pero siempre problemáticas, entre la Sala que estima la violación de la autonomía local por una ley y el Pleno al resolver sobre la constitucionalidad de esa misma ley. Ello podría ser, aun con los mayores esfuerzos para evitarlo, gravemente disfuncional, como la experiencia de alguna de las autocuestiones planteadas por las Salas que estiman un amparo permite aventurar⁽⁵⁴⁾.

Precisamente, la práctica del Pleno del TC, en algunos casos, de recabar para sí, a propuesta de la Sala correspondiente, el conocimiento de un amparo en el que se plantee incidentalmente la inconstitucionalidad de una ley *ex artículo* 10.k LOTC⁽⁵⁵⁾, en cuanto tiende a reducir esos riesgos, probablemente haya sido tomada en consideración en la regulación de estos nuevos conflictos. Aunque, como el propio TC ha reconocido respecto de los supuestos en que el Pleno avoca un amparo con planteamiento incidental de la constitucionalidad de la ley, también en estos conflictos el proceso a que da lugar la

(54) Así, la STC 211/1989, de 19 de diciembre (amparo), por relación con la STC 185/1990, de 14 de noviembre (cuestión interna de inconstitucionalidad, sin votos particulares); y la STC 125/1994, de 25 de abril, por relación con la STC 48/1995, de 14 de febrero (cuestión interna de inconstitucionalidad). En las sentencias de amparo, se otorga el amparo sobre la base de la inconstitucionalidad de la norma a aplicar y por ello mismo se plantea la cuestión interna de inconstitucionalidad (mejor que "autocuestión", pues no es el propio Pleno quien la plantea sino una Sala a este último), que el Pleno resuelve, sin embargo, de manera incongruente con el proceso de amparo. Así, en el caso de las dos últimas sentencias, lo ocurrido fue lo siguiente: la exigencia del artículo 45 LPL de 1991 de que los escritos presentados ante el juzgado de guardia el último día del plazo debían ser comunicados por la parte al juzgado de lo social en el día siguiente hábil es considerada por la Sala concedora del amparo como inconstitucional en cuanto que no se justifica, por un lado, por no ser ya la jurisdicción laboral una jurisdicción formalmente separada, por lo que el deber de notificación al juzgado de lo social resulta una fórmula de descargar sobre el justificable los eventuales defectos de comunicación de la oficina judicial y, por otro, porque impone una regla para todo acto procesal sin distinguir entre aquellos que inician un procedimiento y los que se producen una vez iniciado. En la segunda sentencia, el Pleno entiende que, aunque la razón basada en la separación de la jurisdicción social y la ordinaria no tiene ya vigencia, la carga procesal en cuestión "no puede considerarse como un obstáculo excesivamente gravoso o irrazonablemente impeditivo al acceso a la justicia [...] en un procedimiento como el laboral, cuya celeridad sigue siendo un rasgo distintivo". La contradicción no por solapada es menos obvia.

(55) Así se hizo en las SSTC 140/1986, de 11 de noviembre, 209/1988, de 10 de noviembre y 18/1994, de 20 de enero, resolviendo todas ellas autocuestiones de inconstitucionalidad planteadas a partir del artículo 55.2 LOTC.

autocuestión de inconstitucionalidad "resulta en alguna medida redundante"⁽⁵⁶⁾, algo que entendemos resulta predicable, *mutatis mutandis*, del proceso objeto de esta exposición. Con todo, aun con la atribución competencial al TC, no pueden descartarse discrepancias en el tiempo del propio Pleno, lo que sólo podría evitarse a través de una resolución inmediata de la autocuestión, que bien pudo perverse en la reforma de la LOTC de una manera expresa.

4. Legitimación⁽⁵⁷⁾

Ya hemos dicho que el nuevo proceso constitucional presenta una limitada naturaleza dual como proceso conflictual y como proceso de constitucionalidad de la ley. En este último aspecto, puede decirse que, en la práctica, se produce una ampliación, bien que indirecta, de nuestro sistema constitucional de legitimación activa para el control de constitucionalidad de la ley, que *grosso modo* podría caracterizarse como un sistema de legitimación judicial o incidental (cuestión de inconstitucionalidad), legitimación territorial (Presidente del Gobierno, y órganos legislativo y ejecutivo autonómicos), legitimación de las minorías parlamentarias (50 Diputados y 50 Senadores) y legitimación iusfundamental (Defensor del Pueblo)⁽⁵⁸⁾.

Ahora se amplía este sistema con una novedosa legitimación en favor de los municipios y provincias para la defensa de su autonomía local frente al Estado y las Comunidades autónomas que, en realidad, es más bien una nueva modalidad específica de la legitimación territorial. Y con el importante matiz de que los citados órganos no están propiamente legitimados para plantear la inconstitucionalidad de la ley o, mejor dicho, para solicitar su declaración de inconstitucionalidad, posibilidad vedada por el artículo 162.1.a CE, sino sólo la violación *in casu* de la autonomía local por una ley, por ello mismo,

(56) STC 119/1990, de 21 de junio, FJ 2º.

(57) En el texto nos referiremos a la legitimación activa. En cuanto a la pasiva, corresponde a los órganos legislativo y ejecutivo de la Comunidad Autónoma de quien hubiere emanado la ley y, en todo caso, a los órganos legislativo y ejecutivo del Estado (art. 75 quinquies, punto 2). Como señala IBÁÑEZ MACÍAS, estamos ante un conflicto a tres bandas -Estado, Comunidad Autónoma y ente o entes locales- cuando se trate de leyes autonómicas, y a dos bandas -Estado y entes locales- cuando se enjuicien normas de rango legal estatales, estimando el citado autor que, pese a la dificultad práctica habría sido conveniente en el segundo caso haber admitido la personación de las Comunidades Autónomas interesadas, pues la solución del conflicto podría afectar al orden de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Vid. IBÁÑEZ MACÍAS, Antonio, "Sobre el conflicto constitucional...", cit., p. 191.

(58) Sobre ello, véase BRAGE CAMAZO, Joaquín, *La acción de inconstitucionalidad*, UNAM, México, 1998 (1ª reimpresión, 2000), pp. 104 ss.

inconstitucional. Pero, de un lado, el necesario automatismo, en caso de estimar dicha violación, del autoplanteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad por el Pleno del TC con la consiguiente declaración de inconstitucionalidad y, de otro lado, el efecto de la sentencia desestimatoria del conflicto equiparado por el artículo 38.2 LOTC al de las sentencias desestimatorias de la inconstitucionalidad en los recursos directos del mismo nombre, en la práctica suponen una ampliación, siquiera (artificialmente) indirecta, de la legitimación en los procesos de constitucionalidad. La ingeniosa vía utilizada no es, sin embargo, fraudulenta, no burla ninguna exigencia constitucional.

En otro orden de cosas, entrando ya en la concreta articulación normativa de la legitimación, es claro que la solución consistente en otorgar legitimación a cualquier municipio que entrase dentro del ámbito territorial de aplicación de la ley, aun siendo teóricamente la más adecuada para la protección de la autonomía local, habría chocado con el inconveniente de la existencia en nuestro país de más de ocho mil municipios, lo que no sólo podría conducir a colapsar todavía mucho más de lo que lo está ya al TC (incluso aunque, como Roura apunta, ese trabajo se redujese en muchos casos a la acumulación de conflictos para ser resueltos en un único proceso o a la mera inadmisión de los mismos⁽⁵⁹⁾), sino también dar lugar a una peligrosa instrumentalización política del conflicto, con efectos muy negativos tanto en nuestra jurisdicción constitucional como en la vida política local. Consciente de ello, el legislador limita la legitimación para plantear uno de estos conflictos en el sentido de exigir, salvo en la hipótesis de leyes dictadas para un único municipio o provincia (en que sólo ellos estarán legitimados), que el planteamiento del conflicto aparezca respaldado por un número suficientemente significativo de Corporaciones locales, en unos términos que más concretamente veremos a continuación. Como se dice en la Exposición de Motivos, "se trata, en definitiva, de garantizar los intereses de los Entes Locales afectados ponderando su entidad, de modo que los mismos sean suficientemente representativos y que no se refieran a los propios de los Entes Locales aisladamente considerados", previniendo así, como el Consejo de Estado advierte en su Dictamen de 18 de junio de 1998, "una sobrecarga de trabajo del TC por pretensiones indiscriminadas a título individual"⁽⁶⁰⁾.

(59) ROURA GÓMEZ, Santiago A., "El conflicto...", *op. cit.*, p. 244.

(60) También desde esta perspectiva juzga negativamente la reforma, ROURA GÓMEZ, Santiago A., "El conflicto...", *op. cit.*, pp. 245 y 249.

La legitimación para plantear estos conflictos corresponde, en concreto, según el artículo 75 ter LOTC, a las siguientes Entidades Locales⁽⁶¹⁾ (municipios o provincias⁽⁶²⁾):

a) Aquel municipio o provincia que sea el único destinatario de la ley⁽⁶³⁾.

En este supuesto, señala el Consejo de Estado en su Dictamen, “se da cobertura a la defensa de una dimensión primariamente subjetiva de la autonomía local susceptible de vulneración a través de leyes singulares y autoaplicativas”. Son varias las consideraciones que pueden hacerse sobre este precepto. En primer lugar, coincidimos con Pulido en que no se legitima aquí a las Comunidades Autónomas uniprovinciales respecto de leyes dirigidas únicamente a ellas⁽⁶⁴⁾, probablemente porque sus órganos colegiados ejecutivo y, en su caso⁽⁶⁵⁾, legislativo pueden ya plantear un recurso de inconstitucionalidad *ex articulo* 32.2

(61) En realidad, sólo provincias o municipios, pues, según se sostuvo por el grupo parlamentario del PP durante los debates legislativos, sólo a unos y otros reconoce la Constitución “autonomía para la gestión de sus respectivos intereses” (artículo 137.1), por más que sea cierto, como se alegó por algún grupo durante la tramitación parlamentaria (CIU), que el artículo 141 establece que “se podrán crear agrupaciones de municipios diferentes de la provincia” y por ello mismo, a nuestro entender, no habría sido inconstitucional legitimar a alguna de esas agrupaciones (comarcas, singularmente), si bien siempre para la defensa de la autonomía de los municipios o provincias y no de dichas agrupaciones como tales. Una posición distinta es la de PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 71.

(62) La legitimación de las provincias se entiende referida “a las islas en las Comunidades Autónomas de las Illes Balears y Canarias”; y se extiende también a tres cabildos respecto de leyes “canarias” y a dos Consejos Insulares respecto de leyes “balears”, “aun cuando en ambos casos no se alcance el porcentaje de población exigido” con carácter general (Disposición Adicional 3ª LOTC). Y conforme a la Disposición Adicional 4ª, la legitimación se extiende también, en el caso del País Vasco, a “las correspondientes Juntas Generales y las Diputaciones Forales de cada Territorio Histórico, cuando el ámbito de aplicación de la ley afecte directamente a dicha Comunidad Autónoma” (cursiva nuestra). Como comenta Pulido, es de lamentar que no se prevea algún tipo de régimen especial para Ceuta y Melilla (PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 67).

(63) El supuesto contempla la hipótesis de leyes singulares y en tales hipótesis, de plantearse con relación a las mismas una cuestión de inconstitucionalidad, parece que la doctrina del TC en su última jurisprudencia, tras la condena a España del TEDH a que nos hemos referido en un momento anterior, podría ser proclive a admitir la intervención como coadyuvante del municipio o provincia. Véanse los AATC 174/1995, de 6 de junio, FJ 3º y 349/1995, de 19 de diciembre, FJ 4º y el interesante voto particular a ambos de Gimeno Sendra (al que, en el primer caso, se adhiere Jiménez de Parga), defendiendo *ex articulo* 24 CE que se admita además la intervención no sólo en los casos de leyes singulares, sino también la de los órganos de representación de las CCAA con relación a leyes que pudieran afectar a su ámbito de autonomía.

(64) PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 59.

(65) Las únicas Comunidades Autónomas que no tienen órganos ni competencias legislativas son Ceuta y Melilla.

LOTC frente a toda clase de leyes del Estado que afecten a su ámbito de autonomía, y fundado en cualquier precepto constitucional, no sólo en el artículo 140 CE. Es cierto que esta posibilidad no juega respecto de las leyes autonómicas, pero resulta difícil imaginar que éstas pudieran ser lesivas de la autonomía provincial en Comunidades uniprovinciales, en las que es la propia Comunidad Autónoma la que asume las competencias, medios y recursos que corresponderían a las Diputaciones provinciales (artículo 40 LBRL). Y por otro lado, respecto de tales leyes autonómicas persiste siempre la legitimación contemplada en los apartados b) y c). Por todo ello, la comentada exclusión nos parece una solución materialmente satisfactoria.

En segundo lugar, aunque se hable de “ley”, hay que entender dicho término como referido, en una interpretación sistemática, a las normas con rango de ley, estatales o autonómicas. No encierra, en este sentido, el precepto ninguna especialidad o restricción específica del objeto regulado con carácter general en el artículo 75.

b) Un número de municipios que suponga al menos un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo un sexto de la población oficial.

c) Un número de provincias que supongan al menos la mitad de las existentes⁽⁶⁶⁾ en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo la mitad de la población oficial.

Sobre estos dos últimos supuestos de legitimación, cabe hacer una serie de observaciones comunes:

En primer lugar, opera en ambos casos una restricción de la legitimación que se adapta a un doble criterio —porcentajes de municipios o provincias y de población oficial en el ámbito territorial de aplicación—, que resulta bastante razonable⁽⁶⁷⁾ tanto a fin de garantizar una cierta objetividad en el recurso a esta vía procesal constitucional como

(66) No deja de llevar razón PULIDO cuando señala lo desacertado de no haber contemplado aquí el supuesto específico de las CCAA con número impar de provincias, lo que conlleva la exigencia de un respaldo provincial mayor (tres de cinco provincias en Castilla-La Mancha, dos de tres en Aragón) Vid. PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 65.

(67) Para IBÁÑEZ MACÍAS, por el contrario, la restricción de la legitimación aparece como cuestionable, por ser dudoso que la legitimación sin estas restricciones suponen una sobrecarga mayor del TC a la vista del plazo fugaz para el planteamiento del conflicto. Además, podría incurrir esta restricción en inconstitucionalidad, pues “si los sujetos titulares de la garantía institucional de la autonomía local son las Corporaciones individualmente consideradas”, la restricción de su legitimación podría ir contra el art. 14 con relación al art. 24 CE. Vid. IBÁÑEZ MACÍAS, Antonio, “Sobre el conflicto...”, cit., p. 198.

también, y quizás sobre todo, a fin de evitar un eventual bombardeo de conflictos ante el TC, especialmente en determinados "momentos" políticos (a nivel de cada comunidad autónoma o a nivel estatal) o simplemente pre-electorales, lo que sí podría tener muy serios inconvenientes para el correcto funcionamiento del TC, también los tendría de no menor calado para la vida política municipal, sin aportar grandes beneficios en contrapartida. Como señala Pulido, a través de esta regulación, muchas de las prevenciones de los detractores del sistema creado quedarán disipadas, y desde luego, lo que parece claro es que "plantear un conflicto local, sea cual fuere su ámbito territorial, más en el caso de leyes de ámbito estatal, presenta considerables dificultades, no invencibles, pero sí premiosas y laboriosas en su cumplimiento"⁽⁶⁸⁾, lo que aleja el peligro, por algunos no obstante advertido en los debates parlamentarios, de "desvertebración territorial" de algunas Comunidades Autónomas o de que algunos grandes municipios se constituyan en una suerte de ciudades-estado que traten de puentear a las Comunidades Autónomas. Más bien, se ha llegado a una solución equilibrada entre las exigencias de defensa de la autonomía local constitucionalmente garantizada y las exigencias derivadas de la propia naturaleza y de las limitaciones estructurales intrínsecas de la jurisdicción constitucional, ya suficientemente sobrecargada de trabajo.

Por otro lado, aunque según el Dictamen del Consejo de Estado en estos dos supuestos de los apartados b) y c) la legitimación lo es respecto de leyes generales, lo cierto es que no se comprende bien por qué habrá de ser siempre así: puede tratarse también de leyes dirigidas sólo a dos o sólo a algunos municipios de su ámbito territorial de aplicación, como por ejemplo las Leyes que creen, modifiquen o supriman Áreas metropolitanas *ex articulo* 43 LBRL.

En tercer lugar, merece la pena observar que la legitimación de los apartados b) y c) es cumulativa; la del apartado b) es cumulativa respecto de la del apartado a) cuando el único destinatario de la ley controvertida sea la provincia, pero no, evidentemente, cuando lo sea

(68) PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 63. Según los datos de este autor, mencionamos a continuación una serie de ejemplos, con arreglo al siguiente esquema: Territorio del Estado o de las distintas Comunidades Autónomas (número de municipios mínimo requerido para plantear un conflicto en defensa de la autonomía local/número de municipios en total), (población que han de representar esos municipios/población oficial total de ese territorio). Estado (1.156/8.095) y (6.611.566/39.852.651); Galicia (45/714) y (457.104/2.724.544); Andalucía: (110/770) y (1.205.812/7.236.459); Cataluña (135/944) y (1.015.007/6.147.610); Murcia (6/45) y (182.875/1.115.068); País Vasco (36/250) y (349.676/2.098.628); Madrid (26/179) y (837.048/5.091.336). Nótese, no obstante, que no siempre el ámbito territorial de la ley ha de corresponderse con todo el territorio del Estado en el caso de las leyes estatales, ni con todo el de la respectiva Comunidad Autónoma cuando de leyes autonómicas se trata.

un municipio; y en fin, la legitimación contemplada en el apartado c) no puede concurrir nunca con la del apartado a), por razones obvias.

En cuarto lugar, y por lo que respecta a la referencia al "ámbito de aplicación" de la ley, ello no debe interpretarse como una referencia sin más al territorio estatal en el caso de leyes del Estado, o al respectivo territorio autonómico en el caso de las leyes autonómicas, sino que habrá de determinarse en cada caso cuál es el ámbito de aplicación efectivo de cada ley o precepto legal, especialmente en los casos en que las leyes, o algunos de sus preceptos, se dirigen sólo a los municipios que tengan un determinado nivel de población (por ejemplo, municipios con una población entre 100.000 y 300.000 habitantes).

5. Objeto

El objeto viene constituido por "normas del Estado con rango de ley" o "disposiciones con rango de ley de las Comunidades Autónomas" (artículo 75.bis LOTC). Aquí se incluyen todas las leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas sin excepción posible; también, por tanto, los Estatutos de Autonomía, las leyes orgánicas⁽⁶⁹⁾, las leyes marco, las de armonización, los Decretos-leyes y los Decretos legislativos⁽⁷⁰⁾. No pueden ser objeto de este proceso, en cambio, los tratados internacionales⁽⁷¹⁾, ni tampoco las Normas Forales de las Juntas generales (por tener rango infralegal)⁽⁷²⁾.

(69) Pese a la dicción clara del artículo 75 bis LOTC (normas "con rango de ley"), Pulido considera excluidas a las leyes orgánicas de este proceso, pues para ello debería existir "mención expresa" dado su carácter excepcional. PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 46. Esta opinión no puede compartirse. De un lado, el "rango de ley" de las leyes orgánicas está fuera de duda y ello bastaría ya para considerar injustificada su exclusión. Y de otro lado, el carácter excepcional de las leyes orgánicas ha de tener sin duda su juego a fin de evitar, a través de una interpretación expansiva o no estricta de su alcance, la petrificación del ordenamiento, así como una transmutación del sistema democrático normal de decisión por mayoría simple, pero no, desde luego, en lo que al control de su constitucionalidad se refiere y menos todavía ante el tenor literal del art. 75 bis LOTC. Más bien, el carácter "excepcional" de las leyes orgánicas justifica un mayor control de las mismas.

(70) "La propia Constitución autoriza al Gobierno para que dicte normas con rango de ley, bien por delegación de las Cortes (Decretos legislativos) o bien bajo la forma de Decretos-Leyes" en determinados supuestos (STC 51/1982, de 19 de julio, FJ 1º).

(71) Pues "ningún tratado internacional recibe del art. 96.1 de la Constitución más que la consideración de norma que, dotada de la fuerza pasiva que el precepto le otorga, forma parte del ordenamiento interno" (STC 28/1991, de 14 de febrero, FJ 5º).

(72) PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 68.

6. Procedimiento

A) Fase previa: acuerdo inicial y solicitud de dictamen del órgano consultivo

Antes de plantear o formalizar el conflicto ante el TC, se exige, de un lado, "el acuerdo del órgano plenario de las Corporaciones Locales con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de las mismas"⁽⁷³⁾ y, de otro, que se formule (dentro de los tres meses siguientes al día de la publicación de la ley en el diario oficial correspondiente) solicitud de Dictamen bien al Consejo de Estado⁽⁷⁴⁾, para el caso de que las Corporaciones Locales pertenezcan a dos o más Comunidades Autónomas⁽⁷⁵⁾ o de que una no disponga de órgano consultivo propio⁽⁷⁶⁾, bien, en todos los demás casos, al correspondiente órgano consultivo autonómico, conforme a la respectiva legislación autonómica. El Dictamen, aun teniendo carácter preceptivo, no es obviamente vinculante; es, en segundo término, presupuesto para la admisión del conflicto; y deberá, en tercer lugar, venir referido a la lesión o no, en el concreto caso enjuiciado, de la autonomía local por la ley alegada⁽⁷⁷⁾, así como, con carácter previo, a los requisitos de legitimación, incluido en su caso, el referido al carácter "singular" de la ley.

B) Formalización del conflicto

Una vez evacuado el dictamen, las Corporaciones dispondrán de un mes a contar desde su recepción⁽⁷⁸⁾ para formalizar el conflicto ante

(73) Frente a la regla general, que exige mayoría absoluta de los miembros *presentes* (artículo 47.1 LBRL).

(74) Según el artículo 19 de la Ley del Consejo de Estado, "cuando en la orden de remisión de los expedientes se haga constar la urgencia del dictamen, el plazo máximo para su despacho será de 15 días".

(75) En esta hipótesis, de acuerdo con la previsión general del artículo 48 LBRL, párrafo 2º, "la solicitud se cursará por conducto del Ministerio de Administraciones Públicas a petición de la entidad de mayor población".

(76) En este caso, se aplicará lo dispuesto en el artículo 48 LBRL, párrafo 1º, conforme al cual "la correspondiente solicitud se cursará por conducto del Presidente de la Comunidad Autónoma". La coletilla final "y a través del Ministerio de Administración Territorial" fue declarada inconstitucional, y por consiguiente nula, por la STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 17º, por desconocer que el Presidente de la Comunidad Autónoma ostenta en su territorio la representación ordinaria del Estado.

(77) Aunque nada se dice en la ley, parece que la solicitud de Dictamen debe venir referida a todos y cada uno de los preceptos legales que se pretendan luego alegar ante el TC como lesivos de la autonomía local, pues de no ser así, respecto de los preceptos sobre los que no se solicitó dictamen no procederá la admisión del conflicto, salvo supuestos de conexidad.

(78) Es de suponer que habrá de tratarse de la recepción por todas y cada una de las Corporaciones locales, mientras no se estipule otra cosa. Así, en el caso del dictamen soli-

el TC. Esta "formalización" habrá de tener lugar necesariamente a través de la adopción de nuevos acuerdos por los órganos plenarios de las Corporaciones locales⁽⁷⁹⁾. Es cierto que el artículo 75 quater nada prevé al respecto, pero parece claro que así habrá de ser pues los acuerdos iniciales lo eran, como dice el artículo 75 ter.2, "para iniciar la tramitación" del conflicto, por lo que será necesario que, una vez conocido el Dictamen del correspondiente órgano consultivo, los municipios que iniciaron el conflicto reiteren su voluntad de planteamiento del conflicto, pudiendo ocurrir que algunos municipios, por las razones que sean, desistan (con plena eficacia, a nuestro juicio) antes de la formalización y/o que otros municipios se sumen a los que plantearon inicialmente el conflicto. Pero, en caso de que los municipios que iniciaron el conflicto pertenecieran a una sola CA con órgano consultivo propio, no podrán sumarse, en el momento de la formalización, municipios de otras CCAA, pues no se dará entonces el requisito de dictamen del Consejo de Estado, indispensable para la admisión por el TC del conflicto, sino que sólo habrá un dictamen de un órgano consultivo autonómico.

Deberá en esta fase acreditarse la legitimación y los restantes requisitos procedimentales a que venimos refiriéndonos. Para todo ello, los entes locales podrán ser asistidos por asociaciones de entidades locales, a las que, sin embargo, y en contra de lo propuesto por algún grupo parlamentario⁽⁸⁰⁾, no se legitima para plantear directamente el conflicto⁽⁸¹⁾.

citado al Consejo de Estado por entes locales pertenecientes a dos o más Comunidades Autónomas, dado que la petición la realiza la entidad de mayor población (artículo 48 LBRL), parece que habrá de bastar con la recepción del dictamen por dicha entidad.

(79) Coincidimos con Manuel PULIDO QUECEDO, *La reforma...*, op. cit., p. 78. Es significativo que el artículo citado incluya una coma (,) antes del gerundio "acreditando": "podrán plantear el conflicto ante el TC, acreditando el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo anterior, y alegándose los fundamentos jurídicos en que se apoya": el conflicto no se formaliza con la simple acreditación de los requisitos del artículo 75 ter y la fundamentación jurídica de dicho conflicto, sino que deberá formalizarse a través de los correspondientes acuerdos, aunque siempre, además, con la acreditación y fundamentación referidas. Y aunque la LOTC guarde silencio en este punto, debe entenderse que el acuerdo en cada Corporación habrá de adoptarse por mayoría absoluta.

(80) Enmienda número 16 en el Congreso (Grupo Mixto).

(81) Comenta Santiago A. ROURA GÓMEZ ("El conflicto ...", op. cit., p. 246), que "quizás no sea especular demasiado el aventurar que, probablemente, la práctica acabará por dar un sentido inverso al que parece presidir la redacción del precepto y que, finalmente, serán las asociaciones [...] las que pongan en marcha el proceso que, tras la oportuna recomendación en tal sentido a sus asociados, ha de concluir en la adopción de los acuerdos plenarios precisos para la presentación de una demanda" ante el TC, regulación legal que le parece, cuando menos, "un exceso".

C) Trámite de admisión

Una vez formalizado el conflicto en defensa de la autonomía local ante el TC, se prevé un trámite de admisión, que no se contempla en cambio para los conflictos positivos de competencia ni inicialmente tampoco para los recursos de inconstitucionalidad y que, según Pulido, habrá de servir, de filtro que "evite tener que pronunciarse sobre asuntos que no reúnan los requisitos de admisión o no afecten al contenido constitucionalmente garantizado de la autonomía local"⁽⁸²⁾. La inadmisión se producirá "mediante auto motivado", lo que es del todo natural, dado que se trata de una inadmisión *a limine litis*.

En este trámite, deberá el TC, en primer término, examinar si los personados están o no legitimados, lo que requerirá normalmente ciertos cálculos matemáticos y disponer de datos censales actualizados, dada la particular configuración normativa de la legitimación en estos procesos. La falta de legitimación es causa de inadmisión de plano del conflicto, como también lo es la falta de "otros requisitos exigibles y no subsanables" (ante todo, la falta del acuerdo de la mayoría absoluta "de Derecho" del órgano plenario de cada corporación, la falta del dictamen del órgano consultivo al que en cada caso correspondiera, o la extemporaneidad para la solicitud del dictamen o para el planteamiento del conflicto ante el TC⁽⁸³⁾) o, en fin, la notoria falta de fundamentación de la controversia⁽⁸⁴⁾. En caso de revocación

(82) PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma de ...*, op. cit., p. 84.

(83) Respecto de los requisitos subsanables, PULIDO enumera, a la luz de la *praxis* de nuestro TC, los relativos a la exigencia de representación, a la falta de traducción de acuerdos municipales en el ámbito de las Comunidades bilingües, la falta de aportación de acuerdos, dictámenes e informes (a distinguir de su inexistencia) (PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 86). Por su parte, ROURA considera que el examen de la legalidad del acuerdo plenario (corrección de la convocatoria, del orden del día, como cuestiones de legalidad ordinaria) conducirá inevitablemente a la colisión con las funciones de la jurisdicción ordinaria (ROURA GÓMEZ, Santiago A., "El conflicto ...", op. cit., p. 245).

(84) Se prevé la inadmisión de la controversia "cuando estuviere notoriamente infundada" (art. 75 quinquies), lo que, a nuestro entender, supone un juicio de valor inicial o *prima facie* sobre la fundamentación y viabilidad del conflicto, no bastando desde luego con que se aleguen "los fundamentos jurídicos en que se apoya", como exige el artículo 75 quater *in fine*, pues este último precepto se refiere a un requisito formal exigible pero, en último término, subsanable (la alegación de fundamentos jurídicos, siquiera *pro forma*: bastará con citar el artículo 140 CE y ponerlo mínimamente en relación con los preceptos legales pretendidamente lesivos de la autonomía local) por virtud del principio de interdicción de formalismos enervantes, mientras que el motivo de inadmisión del artículo 75 quinquies se refiere al carácter notoriamente insensado de la fundamentación, lo que supone un enjuiciamiento material y no puramente formal de la misma, si bien siempre limitado, a su vez, por el principio *favor actionis*. Sobre la interpretación de la "notoria falta de fundamento" como causa de inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad, véase la STC 126/1987, FJ 3º y el ATC 158/1993, FJ único (no basta con citar los preceptos constitucio-

por parte de uno o varios entes locales del acuerdo impugnatorio, parece que la misma sólo debería surtir efectos si fuese previa a la formalización del conflicto, pero no si es posterior.

D) Personación y desarrollo del proceso constitucional

Admitido a trámite el conflicto, en el término de diez días, el TC dará traslado del mismo, en su caso, a los órganos legislativo y ejecutivo de la Comunidad Autónoma de quien hubiese emanado la ley, y en todo caso a los órganos legislativo y ejecutivo del Estado, si bien debemos hacernos eco de la existencia de una *usus fori* de las Cámaras de personarse y ofrecer su colaboración, pero sin formular alegaciones ni siquiera en materia de procedimiento, con sólo contadas excepciones⁽⁸⁵⁾. La personación y formulación de alegaciones deberán realizarse en el plazo de veinte días (artículo 75 quinquies, 2). Se notificará a los interesados el planteamiento del conflicto y se publicará en el correspondiente diario oficial por el propio Tribunal. Por último, se faculta al TC para "solicitar de las partes cuantas informaciones, aclaraciones o precisiones juzgue necesarias para su decisión" (artículo 75 quinquies, 4). Nada se prevé con relación a la postulación y asistencia letrada, que deberá ser objeto de reglamentación por el propio TC.

7. La sentencia y sus efectos

En el plazo de los quince días siguientes al término del plazo de alegaciones o del que, en su caso, se fijare para recibir informaciones, aclaraciones o precisiones de las partes, el TC habrá de dictar sentencia. Ésta deberá: a) declarar si existe o no vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada; b) determinar, según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida⁽⁸⁶⁾; c)

nales que se estiman infringidos, sino que además ha de exteriorizarse el razonamiento que lleva a cuestionar la constitucionalidad de la ley); el ATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1º ("Existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria. En tales casos puede resultar conveniente resolver la cuestión en la primera fase procesal"); y el ATC 352/1990, de 2 de octubre, FJ único (fundamentación basada en una interpretación de la ley, o del precepto constitucional con el que se le supone en conflicto, "absolutamente diversa de la que es común en nuestra comunidad jurídica o ha sido ya consagrada por este Tribunal").

(85) PULIDO QUECEDO, Manuel, *La reforma...*, op. cit., p. 90.

(86) Este concreto contenido de las sentencias fue objeto de polémica durante los debates parlamentarios, sosteniendo el grupo parlamentario CIU que el mismo no resultaba oportuno, bastando con que el TC determinase si había habido o no vulneración de la autonomía local. En todo caso, no es un contenido obligatorio sino a incluir en la sentencia "según proceda".

resolver, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local. El contenido mínimo de la sentencia es el enumerado en primer lugar, y según se aprecie o no vulneración de la autonomía local estaremos ante una sentencia estimatoria o desestimatoria del conflicto planteado.

En la hipótesis de sentencia estimatoria, preceptúa el artículo 75 quinquies, 6 que "la declaración, en su caso, de inconstitucionalidad de la ley que haya dado lugar al conflicto requerirá nueva sentencia si el Pleno decide plantearse la cuestión tras la resolución del conflicto", cuestión que se tramitará conforme al procedimiento establecido para la cuestión de inconstitucionalidad y tendrá los efectos "ordinarios" previstos con carácter general para los procesos de inconstitucionalidad de las leyes. En concreto, dice el artículo 38 LOTC:

"1. Las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el 'Boletín Oficial del Estado'; 2. Las sentencias desestimatorias dictadas en recursos de inconstitucionalidad y en conflictos en defensa de la autonomía local impedirán cualquier planteamiento ulterior de la cuestión por cualquiera de las dos vías, fundado en la misma infracción de idéntico precepto constitucional".

De esto último, se deduce, *a contrario sensu*, que la sentencia desestimatoria no excluye en todo caso el planteamiento de la misma cuestión "fundado en la misma infracción de idéntico precepto constitucional" a través de la cuestión de inconstitucionalidad, lo que deja razonablemente abierta una vía a la evolución jurisprudencial⁽⁸⁷⁾.

Al margen de otras cuestiones ya analizadas al abordar el problema de la naturaleza de este nuevo conflicto, se plantea aquí la duda acerca de la admisibilidad de las sentencias interpretativas, sentencias éstas que si por lo general se formulan entre nosotros como formalmente desestimatorias, es indudable, sin embargo, como JIMÉNEZ CAMPO ha puesto de relieve, que tienen en realidad un cierto alcance materialmente estimatorio, hasta el punto de que en alguna ocasión nuestro TC, al dictarlas, se ha valido de una formulación positiva o

(87) Respecto de la posibilidad de conocer, a través de una cuestión de inconstitucionalidad, sobre unos preceptos ya declarados constitucionales por el TC tras su impugnación por la vía del recurso de inconstitucionalidad, véase la ya citada STC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 2º, que se basa en el considerable "lapso de tiempo" transcurrido desde la sentencia que había resuelto el recurso de inconstitucionalidad, tiempo que resulta relevante "a la vista de la actividad normativa y del intenso debate político y social" (se refiere a la objeción de conciencia al servicio militar).

estimatoria⁽⁸⁸⁾. En el caso de los conflictos que estudiamos, pensamos que solamente son posibles sentencias interpretativas a través de una formulación positiva (que estime vulneración de la autonomía local por una ley si se interpreta en el sentido de que ...), pues sólo entonces parece admitirse por el artículo 75 quinquies, 6 el autoplanteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad que dé lugar a una segunda sentencia interpretativa, ya no sobre lesión de la autonomía local por la ley, sino sobre la constitucionalidad misma de la ley y que vincule a todos los poderes públicos, produzca efectos generales (artículo 38 LOTC) y corrija, en su caso, la jurisprudencia establecida por los jueces y tribunales ordinarios (artículo 40.2 LOTC)⁽⁸⁹⁾. Caben también, en principio, sentencias prospectivas⁽⁹⁰⁾.

VI. CONCLUSIONES

1. Es ciertamente digna de elogio la preocupación que el legislador ha tenido para llevar a cabo una reforma que cubriese lo que era tenido como una laguna en el campo de las protecciones constitucionales. Desde un espíritu de consenso, que se reflejaría en sede parlamentaria, se debatieron y buscaron las mejores opciones haciendo participar a la doctrina como casi nunca se había hecho, bajo el auspicio del INAP. En esta sede tuvieron lugar diversos encuentros y seminarios, que contaron con la participación de profesores universi-

(88) STC 158/1993, de 6 de mayo, que declara "que el artículo 12 de la Ley 35/1980, de 26 de junio, sobre pensiones a los mutilados excombatientes de la zona republicana es inconstitucional en cuanto prohíbe el embargo y la retención de las pensiones de referencia de manera incondicionada y al margen de su cuantía"; STC 105/1988, de 8 de junio, que declara "inconstitucional el artículo 509 del Código Penal en cuanto se interprete que la posesión de instrumentos idóneos para ejecutar el delito de robo presume que la finalidad y el destino que les da su poseedor es la ejecución de tal delito" (JIMÉNEZ CAMPO, Javier, "Qué hacer con la ley inconstitucional", en el colectivo *La sentencia sobre la constitucionalidad de la ley*, Tribunal Constitucional/Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, pp. 47-49, quien se decanta por esta formulación positiva).

(89) Aunque sería también posible que el Pleno del TC estimase el conflicto planteado mediante una primera sentencia interpretativa formulada positivamente ("se lesiona la autonomía local en la medida en que la ley se interprete en el siguiente sentido"), se plantease a renglón seguido una autocuestión de inconstitucionalidad y la resolviere negativamente mediante una sentencia interpretativa de rechazo (de la inconstitucionalidad) o de formulación negativa ("la ley es constitucional si se interpreta en el siguiente sentido, único que se estima conforme a la Constitución" o bien "la ley es constitucional si no se interpreta en el siguiente sentido [o en los siguientes sentidos], que sería[n] inconstitucional[es]").

(90) Aunque la problemática es diversa, véase, en el ámbito de las CCAA, la interesante STC 195/1998, de 1 de octubre.

tarios, de representantes de la Federación Española de Municipios y Provincias, de los ministerios de Justicia y de Administraciones Públicas, y de los partidos políticos con representación parlamentaria. No obstante, el resultado final presenta diversos problemas, como ha quedado de manifiesto en las páginas anteriores.

2. Las vías de protección en manos de los entes municipales habían sido hasta esta reforma insuficientes para cubrir con eficacia las tareas asignadas a dichas entidades. La garantía institucional protege frente al legislador, pero para interponer el mecanismo típico que existe frente a éste (el recurso de inconstitucionalidad) no están legitimadas las corporaciones locales. Además, la vía del art. 119 LBRL no presenta excesiva virtualidad práctica⁽⁹¹⁾. Y no sólo eso sino que también había una sensación de que el marco en el que se movían no era del todo adecuado siendo necesario reforzarlo. Esta percepción llevó a la adopción de una serie de reformas legislativas enmarcadas en lo que se vino a llamar "Pacto Local", ya aludido más arriba. Una de las insatisfacciones del sistema trató de ser cubierta con la incorporación del nuevo cauce procesal-constitucional aquí comentado.

3. Este nuevo proceso constitucional se ha introducido en nuestro ordenamiento jurídico en virtud de la cláusula residual del artículo 161.1.d CE, habiéndose ya sostenido por parte de la doctrina su inconstitucionalidad por suponer una alteración de la legitimación prevista en el artículo 161.1.a CE para el recurso de inconstitucionalidad. A nuestro juicio, no es así, pues una cosa es que la regulación del nuevo proceso constitucional conduzca, a través de un mecanismo perfectamente constitucional como es la conexión entre la estimación de una lesión de la autonomía local y el autoplanteamiento por el Pleno del TC de una cuestión de inconstitucionalidad, a unos resultados prácticos más o menos semejantes a los de una ampliación de la legitimación para plantear el recurso de inconstitucionalidad a los entes locales y otra bien diversa que jurídicamente se haya producido esa ampliación, ya sea de manera directa, ya sea de forma solapada o fraudulenta, algo que no ha ocurrido en este caso. La Constitución

(91) En virtud del mismo, la Comisión Nacional de Administración Local "podrá solicitar de los órganos constitucionalmente legitimados para ello la impugnación ante el Tribunal Constitucional de las leyes del Estado o de las comunidades autónomas que estime lesivas para la autonomía local garantizada constitucionalmente". Como indica GARCÍA COUSO, "tras analizar cada uno de los procesos que permitían el acceso al Tribunal Constitucional, se llegaba necesariamente a la conclusión de que existía una zona «gris» en la que aunque era posible (el) control, éste aparecía como insatisfactorio (GARCÍA COUSO, Susana, "Sobre la interpretación de art. 161.1 d) de la Constitución", en *Poder Judicial*, núm. 53, p. 15). La vía de la cuestión de inconstitucionalidad, por su parte, presenta las importantes limitaciones de su misma naturaleza y legitimación.

prohíbe al legislador el fraude, pero no el ingenio y éste es el que se ha utilizado aquí legítimamente para lograr el efecto deseado (materialmente próximo a una legitimación de los entes locales para plantear el recurso de inconstitucionalidad) por medio de un mecanismo constitucionalmente irreprochable como es la conexión del conflicto estudiado con una autocuestión de inconstitucionalidad.

4. Y esta conexión necesaria entre una sentencia estimatoria en el proceso propiamente dicho de defensa de la autonomía local y la autocuestión de inconstitucionalidad, así como los efectos previstos para las sentencias desestimatorias de lesión de dicha autonomía, conllevarán, por otro lado, que el proceso conjuntamente considerado, dada su indudable conexión material, posea una naturaleza sustancialmente dual (como conflicto constitucional y como proceso de constitucionalidad de la ley). Con esta nueva atribución competencial al TC se amplían las funciones de nuestro TC y el sistema de legitimación para el acceso al mismo, dotando a nuestro sistema de justicia constitucional, indudablemente inspirado en los modelos alemán e italiano, de una mayor originalidad, en lo que constituye un ensayo político-constitucional de reforzar la protección de la autonomía local tanto en clave subjetiva como, de manera mediata, objetiva (y con ello, de la fuerza normativa de la Constitución en este ámbito).

5. Desde la perspectiva de la (sobre)carga de trabajo del TC, es cierto que el nuevo proceso va a suponer un nuevo obstáculo, pero no cabe duda de que el principal problema en este campo viene dado por la regulación del amparo, justificada en unos primeros momentos de vigencia constitucional pero que hay que pensar en ir reformando, y por la propia práctica del TC en un contexto, por lo demás, de lo que con alguna doctrina latinoamericana podemos llamar "amparitis" forense, que, si por un lado supone una gran sensibilidad hacia los derechos fundamentales por parte de los operadores jurídicos, por otro lado supone un mal entendimiento de la separación entre la constitucionalidad (específicamente en materia de derechos fundamentales) y la legalidad y conlleva imponer al TC una carga y un ritmo de trabajo que no puede soportar, al menos no sin que repercuta en la calidad y carácter reflexivo de su doctrina jurisprudencial, como con seria preocupación han puesto de relieve algunos de sus integrantes, actuales o pasados. Pero la solución a estos problemas pasa por la reforma de la ley y, quizás, la propia praxis del TC en materia de amparo constitucional y no por la no atribución, constitucionalmente legítima, a aquél de una competencia cuya necesidad ha sido ampliamente sentida por las correspondientes instancias políticas, con elevado consenso.

6. El nuevo proceso habrá de contribuir a consolidar el valor normativo de nuestra Constitución en un aspecto muy concreto como es la autonomía local y desde este punto de vista ha de ser valorado positivamente. Al mismo tiempo, propiciará una mayor intervención del TC en un ámbito en el que la densidad de regulación constitucional (y con ello, la firmeza del parámetro de enjuiciamiento) es baja, lo que sin duda conlleva riesgos. También en este campo tendrá el TC, como dijera ZWIGERT en su estudio introductorio a unas famosas jornadas sobre el TC alemán, que adecuar su comportamiento a la célebre máxima de San Pablo en su II Epístola a los Corintios: "Tened como si nouviéseis" (Haben als hätte man nicht)⁽⁹²⁾, pero sin que sean aceptables apelaciones al *self-restraint* o principios análogos.

7. Sea como fuere, no parece que el fortalecimiento del poder local tuviera que pasar necesariamente por la ampliación de las competencias del Tribunal Constitucional. Se trata de una cuestión de naturaleza política que deben asumir los distintos poderes públicos y, en su caso, traducir en el plano legislativo (legislación básica, legislación sectorial estatal y autonómica, e, incluso, estatutos de autonomía) de una forma más acusada a cómo se ha hecho. Esa traducción ha llevado, entre otras cosas, a ampliar las funciones de la jurisdicción constitucional, un fenómeno éste que se viene detectando en muchos casos de Derecho Comparado pese a que, curiosamente, en el plano doctrinal se recela de que el sistema jurídico-político pivote en exceso sobre los órganos jurisdiccionales. La verdadera juridificación de la vida política se produce por la actuación desorbitante de la justicia constitucional. Como señala ZAGREBELSKY, "hoy los jueces tiene una gran responsabilidad en la vida del derecho (...) pero los jueces no son los señores del Derecho en el mismo sentido en que lo era el legislador" en el siglo XIX, "son más exactamente los garantes de la complejidad estructural del Derecho en el Estado constitucional"⁽⁹³⁾. El legislador, por su parte, habrá de ser consciente de que es a él primariamente a quien corresponde la configuración de la autonomía local, su impulso y desarrollo y la intervención del TC es, o ha de ser, en cierto modo patológica. En qué medida será así sólo lo dirá el tiempo pero, sin ánimo de hacer pronósticos, nada parece indicar que no pueda aquí el TC jugar el papel integrador y de equilibrio que ha desempeñado, con muchas más luces que sombras, en el marco de sus restantes competencias.

(92) ZWIGERT, Konrad, "Einige rechtsvergleichende und kritische Bemerkungen zur Verfassungsgerichtsbarkeit", en STARCK, Christian (Hrsg.), *Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz. Festgabe aus Anlass des 25 jährigen Bestehens des BVerfG*, J. C.B. Mohr, Tübingen, 1976, tomo I, p. 75.

(93) ZAGREBELSKY, Gustavo, *El Derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Trotta, Madrid, 1995, p. 153.