

LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA DEL DERECHO ESTATAL Y LA COLISIÓN ENTRE JURISDICCIONES^{1, 2, 3}

MIGUEL ÁNGEL RUIZ LÓPEZ
Profesor Asociado de Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid

A don Eduardo García de Enterría, *in memoriam*,
por tantas enseñanzas inolvidables

I. INTRODUCCIÓN. ESTADO AUTONÓMICO, PREVALENCIA DEL DERECHO ESTATAL Y UNIDAD DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO: DOS JURISDICCIONES, DOS SOLUCIONES ANTE UN MISMO PROBLEMA.—II. LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1978: 1. *Las divergentes posiciones doctrinales sobre el significado y alcance de la cláusula de prevalencia*: A) Consideraciones generales: fundamento, significado general de la cláusula de prevalencia y su naturaleza jurídica. B) Ámbito de aplicación objetivo. C) Ámbito de aplicación subjetivo. D) Efectos. 2. *El monopolio en el enjuiciamiento de los conflictos interordinamentales por el Tribunal Constitucional y la imposibilidad de inaplicación judicial del Derecho autonómico: la marginación de la cláusula de prevalencia en la doctrina constitucional*. 3. *La jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la inaplicación judicial de las leyes autonómicas en virtud de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal*.—III. UN APUNTE SOBRE LOS LÍMITES DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL: 1. *La jurisdicción constitucional en la garantía de la superioridad de la Constitución y la cláusula de prevalencia del Derecho estatal*. 2. *El choque de jurisdicciones respecto de la aplicación e interpretación de las leyes: el recurso de amparo y sus límites*.—IV. A MODO DE CONCLUSIÓN. ¿HACIA UN REPLANTEAMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL?—BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN

La invalidez de las leyes solamente puede declararla el Tribunal Constitucional, pero cuando un juez aprecia contradicción entre la legislación estatal y la legislación autonómica debería tener la posibilidad de inaplicar esta última en ma-

¹ Miguel Ángel Ruiz López. Doctor en Derecho. Letrado del Tribunal Supremo. Profesor Asociado de Derecho Administrativo (U. Complutense de Madrid). Administrador Civil del Estado.

² Este trabajo se inscribe en el marco del Proyecto de Investigación del Departamento de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense «Defensa de la competencia y crisis económica y financiera. Problemas y desafíos» (DER2012-39127-C02-01), financiado por el MINECO, y del que es investigador principal el Profesor Doctor D. Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ.

³ Quiero expresar mi agradecimiento a los evaluadores anónimos que examinaron una primera versión de este trabajo, pues sus comentarios lo han enriquecido sensiblemente, posibilitando el desarrollo del planteamiento y la finalidad iniciales.

terias de competencia no exclusiva de las Comunidades Autónomas, en consonancia con el papel del juez en el Estado constitucional, la expansión del principio de interpretación de las leyes conforme a la Constitución, la influencia del Derecho comunitario y la cláusula de prevalencia del Derecho estatal. Se examina el estado de la cuestión en la doctrina científica, en la doctrina constitucional y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, postulando una deseable articulación entre ambas jurisdicciones.

Palabras clave: inaplicación de la ley; prevalencia del Derecho estatal; cuestión de inconstitucionalidad; justicia constitucional.

ABSTRACT

The invalidity of the laws can only be declared by the Constitutional Court, but when the judge appreciates a contradiction between state law and regional law should have the option not to apply this latter in matters of autonomous communities non-exclusive powers, in line with the role of the judge in the constitutional state, the growth of the principle of interpretation of the laws in harmony with the Constitution, the impact of Community law and the prevalence of state law clause. This study explores the question regarding the scientific doctrine and also the Constitutional and Supreme Court case law, calling for a desirable coordination among constitutional and ordinary jurisdictions.

Key words: invalidity of the law; prevalence of state law; unconstitutionality exception; constitutional jurisdiction.

I. INTRODUCCIÓN. ESTADO AUTONÓMICO, PREVALENCIA DEL DERECHO ESTATAL Y UNIDAD DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO: DOS JURISDICCIONES, DOS SOLUCIONES ANTE UN MISMO PROBLEMA

Las profundas transformaciones económicas y sociales de nuestros días no se reflejan apenas en el Estado autonómico español, anclado en una permanente idolatría de la descentralización —exacerbada desde algunos sectores hasta la pretendida desmembración—; idolatría que es ajena, desde luego, a la deseable visión integral de las políticas públicas y a la articulación coherente y razonable de un ordenamiento jurídico fragmentado⁴. Pese a contar con un grado de autonomía política y administrativa impensable hasta hace unos años, tanto por la consolidación institucional de las Comunidades Autónomas como por la nutrida colección de competencias asumidas desde la aprobación

⁴ Especialmente revelador es el diagnóstico que formula T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2013), «La España de las Autonomías: un Estado débil devorado por diecisiete “Estaditos”», *REDA*, núm. 158, págs. 25 y ss.

de la Constitución, el debate político-ideológico sigue ambicionando profundizar en el autogobierno⁵ y su voracidad no parece tener fin. Como en todo fenómeno complejo, no existe una única razón que sea decisiva por sí sola, sino diversas circunstancias que interactúan sin un orden aparente; entre ellas, la ausencia de una cultura de la descentralización y de una mínima disciplina a la hora de integrar los poderes territoriales y el Derecho autonómico en la más amplia organización constitucional y en el Derecho del Estado.

En cuanto subsistema normativo secundario, el ordenamiento jurídico autonómico adquiere sentido por su integración en el ordenamiento jurídico primario o, si se prefiere, en el Derecho del Estado. No podría hablarse de autonomía sino en el contexto del ordenamiento jurídico general que comprende al ente autonómico, que tiene como referencia un ordenamiento principal en el seno del cual adquiere sentido⁶. Incontables materias y sectores de actividad administrativa se hallan absolutamente expuestos a la penetración de instituciones capitales del Derecho administrativo (el régimen de los actos y sus vicios, los recursos administrativos, los contratos, la expropiación, los bienes públicos, la responsabilidad) sobre las cuales el Estado ostenta competencia para fijar las bases o incluso la completa regulación normativa. La confluencia de títulos competenciales sobre estas materias a menudo exige el examen conjunto de normas estatales y autonómicas, y, por ende, las muchas incertidumbres que suscita el sistema de distribución de competencias se proyectan sobre las dificultades en conocer de la mano de la jurisprudencia constitucional criterios claros, precisos y estables que permitan resolver los problemas derivados del solapamiento y entrecruzamiento de títulos materiales en relación con un mismo asunto⁷.

Mientras que Estados compuestos tan significativos como Estados Unidos de América y Alemania han promovido la unidad de acción,

⁵ Vid. E. AJA (1999), *El Estado autonómico: federalismo y hechos diferenciales*, Alianza, Madrid, 1.ª ed., pág. 17, donde enuncia la paradójica contradicción «de la distancia entre la realidad institucional y el debate político-ideológico».

⁶ Sobre la pluralidad de ordenamientos jurídicos y la articulación de los ordenamientos estatal y autonómico en el «supraordenamiento constitucional», vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011), *Curso de Derecho Administrativo*, vol. I, Civitas, Madrid, 15.ª ed., págs. 294 y ss. Pluralidad de ordenamientos y de organizaciones que Santi ROMANO reducía a la unidad: «si se quiere definir un ordenamiento jurídico en su totalidad, no pueden considerarse solo sus partes individuales o aquellas que se consideren como tales, esto es, las normas que en él se comprenden, para señalar después que aquel es el conjunto de tales partes, sino que precisamente es necesario dar la nota característica, la naturaleza de ese conjunto o de ese todo» [vid. *El ordenamiento jurídico*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid (1963), pág. 96].

⁷ Vid. el estudio sobre la delimitación de las materias en los supuestos del entrecruzamiento y concurrencia de competencias que formula G. FERNÁNDEZ FARRERES (2005), *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado Autonómico*, Iustel, Madrid, 1.ª ed., págs. 163 y ss.

ideando fórmulas organizativas basadas en el equilibrio, los frenos y contrapesos⁸, lo cierto es que en España apenas si se han puesto en marcha mecanismos eficientes de articulación y equilibrio entre las distintas instancias territoriales, y las diversas técnicas orgánicas y funcionales de cooperación que se han ensayado han resultado tan necesarias como insuficientes. Necesarias porque la concurrencia y aun el entrecruzamiento derivado del concurso de normas de competencia, que es perfectamente normal en cualquier organización territorial compleja, obliga a que las Administraciones implicadas se pongan de acuerdo, tal como ha reiterado el Tribunal Constitucional⁹. Insuficientes porque, por bienintencionado que sea el llamamiento al diálogo interinstitucional, no ha existido una visión de Estado integradora de la realidad territorial como un todo, sino un proceso sistemático de despiece de las competencias sin puntos de conexión claros, despreocupado de todo riesgo de extralimitación y de una definición del interés general a partir de los distintos territorios que garantice la igualdad jurídica de los ciudadanos ante la ley.

La centralización del poder político —que, como es bien sabido, está en el origen de la creación de los Estados constitucionales durante el siglo XIX— tiene múltiples consecuencias sobre la Administración contemporánea¹⁰. Una de las más inesperadas y paradójicas es que las técnicas y principios centralizadores han impregnado también los procesos de distribución territorial del poder político como el español, hasta el punto de que los nuevos centros de producción jurídica interpuestos entre el Estado y los municipios, las Comunidades Autónomas, han venido reclamando —y ocupando efectivamente— un espacio perfectamente cerrado que, lejos de cohonestarse adecuadamente con la estructura global de las Administraciones públicas y del Poder judicial estatal, se erige en un subsistema específico que, merced a las últimas reformas estatutarias y a la casi completa erradicación del control del ordenamiento jurídico autonómico en sede casacional, favore-

⁸ Vid. S. MUÑOZ MACHADO, S. (2009), *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*, vol. III, Iustel, Madrid, págs. 223 y ss.

⁹ Por todas, en las SSTC 103/1989, de 8 de junio; 149/1991, de 4 de julio; 40/1998, de 19 de febrero, y, más recientemente, 195/2012, de 31 de octubre, que vuelve a subrayar que ante la concurrencia de títulos competenciales sobre un mismo espacio se debe acudir, en primer lugar, a fórmulas de cooperación, ya que el principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas está implícito en el sistema de autonomías.

¹⁰ Vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA (1994), *Revolución Francesa y Administración contemporánea*, Thomson-Civitas, Madrid, 4.^a ed. Asimismo, puede verse sobre esta materia su libro *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*, Civitas, Madrid, 3.^a ed. (2009), así como el ensayo de P. SANDEVOIR (1964), *Études sur le recours de pleine juridiction: l'apport de l'histoire a la théorie de la justice administrative*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

ce una interpretación del Derecho autonómico encerrada en unos estrechos márgenes cuya delimitación respecto del Derecho estatal se reserva para sí el Tribunal Constitucional, como se tendrá ocasión de examinar.

No menor, precisamente, es el interés que en esta conflictiva dinámica reviste el artículo 149.3 CE, sobre el que conviene recapacitar. Dicho precepto proclama la prevalencia del Derecho estatal, «en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia» de las Comunidades Autónomas, así como la supletoriedad del Derecho estatal, en todo caso¹¹. Principios o cláusulas que se han denominado mecanismos de cierre del sistema de distribución de competencias¹², pero que, en realidad, ocupan un lugar muy marginal o secundario en nuestro régimen jurídico-político. El principio o cláusula de prevalencia es un claro ejemplo de las potencialidades no desarrolladas en estos treinta y cinco años de andadura constitucional¹³. Ideado para resolver conflictos entre normas estatales y autonómicas, su proclamación constitucional se ve ensombrecida ante los recelos que siempre ha despertado su aplicación, que se identifica más como una amenaza para el desarrollo del Estado autonómico, incompatible con toda «supuesta superioridad natural del Derecho estatal sobre el de las Comunidades

¹¹ Sobre la cláusula de supletoriedad se ha dicho que «la Constitución ha querido subrayar ese hecho, extrayendo de él la consecuencia de la supletoriedad general de ese sistema sobre los autonómicos, porque, en efecto, sólo él es capaz de ofrecer esa referencia global y sistemática a los valores y a las estructuras básicas del ordenamiento», siendo así que «con este alcance, la cláusula de supletoriedad asegura la composición unitaria de un verdadero sistema jurídico nacional, no obstante su fraccionamiento en ordenamientos territoriales autonómicos de cierta intensidad» (*vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, 2011: 370-371).

Sobre el principio de supletoriedad y la doctrina contenida en las SSTC 61/1997, de 20 de marzo, y 118/1996, de 27 de junio, dictadas a propósito de la Ley del Suelo de 1992 y de la Ley de Ordenación de Transportes Terrestres de 1987, de forma respectiva, véanse los siguientes trabajos: P. BIGLINO CAMPOS (1997), «La cláusula de supletoriedad: una cuestión de perspectiva», *REDC*, núm. 50, págs. 29-59; E. CARBONELL PORRAS (1997), «La supletoriedad del Derecho estatal en la reciente jurisprudencia constitucional», *RAP*, núm. 143, págs. 189-210; E. GARCÍA DE ENTERRÍA (1997), «Una reflexión sobre la supletoriedad del Derecho del Estado respecto del de las Comunidades Autónomas», *REDA*, núm. 95, págs. 407-416; M. GÓMEZ PUENTE (1998), «Supletoriedad del Derecho estatal e inactividad del legislador autonómico», *REDA*, núm. 98, págs. 211-229; I. LASAGABASTER HERRARTE (1999), «La interpretación del principio de supletoriedad y su adecuación a los principios constitucionales rectores del Estado de las Autonomías», *REDC*, núm. 55, págs. 43 y ss.; S. MUÑOZ MACHADO (2005), voz «Principio de supletoriedad», en *Diccionario de Derecho Administrativo* (coordinado por el mismo autor), tomo II, Madrid, Iustel, 1.ª ed., págs. 2479 y ss., y J. M. MENDEMAÑO ARÓSTEGUI (2000), «La cláusula de supletoriedad del Derecho estatal (art. 149.3 de la Constitución)», *REDA*, núm. 106, págs. 201-233.

¹² *Vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 359 y ss.) y J. C. TEJEDOR BIELSA (2000), *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad*, Civitas, Madrid, 1.ª ed., pág. 45.

¹³ *Vid.* F. SANTAOLALLA LÓPEZ (2004), *Derecho Constitucional*, Dykinson, Madrid, 1.ª ed., pág. 428, y TEJEDOR BIELSA (2000: 83-84).

Autónomas»¹⁴, que como un instrumento útil para la resolución de controversias en el proceso de aplicación del Derecho. De hecho, el Tribunal Constitucional elude considerar la cláusula de prevalencia apurando al máximo el principio de distribución de competencias, hasta el punto de vaciar de contenido el artículo 149.3 CE. Tampoco permite a los órganos jurisdiccionales su aplicación como norma de conflicto, sino que asume el monopolio omnisciente del control de las leyes, aunque en puridad no esté en juego su validez, sino su aplicación efectiva a un caso concreto. En efecto, el TC confronta la legislación autonómica, caso por caso, con el denominado bloque de la constitucionalidad, sopesando los títulos competenciales en presencia y despojando a los jueces ordinarios de la posibilidad de inaplicar la ley autonómica contradictoria con la ley estatal. Muy al contrario que el Tribunal Supremo, que inaplica leyes autonómicas para dirimir los conflictos o contradicciones que surjan entre la legislación estatal y la autonómica, de acuerdo con la cláusula de prevalencia, sin necesidad de acudir al Tribunal Constitucional planteando la cuestión de inconstitucionalidad prevista en los artículos 163 CE y 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

El conflicto o choque entre jurisdicciones está servido. La STC 187/2012, de 29 de octubre, es el último exponente de esa problemática, pues ha anulado en amparo la STS de 14 de octubre de 2009 (RC 5988/2005) por vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al haber inaplicado el Tribunal Supremo una ley urbanística catalana, en virtud de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal, sin plantear la cuestión de inconstitucionalidad. La paradoja está servida: el juez español es juez del Derecho comunitario y puede inaplicar las normas estatales o autonómicas en virtud del principio de primacía de las normas comunitarias sin necesidad de plantear una cuestión prejudicial ante el TJUE, pero no puede inaplicar normas autonómicas contradictorias con las normas estatales sin antes plantear una cuestión de inconstitucionalidad.

Son estas consideraciones las que invitan a reflexionar aquí y ahora sobre el significado último de la cláusula de prevalencia y sobre los problemas de articulación de la jurisdicción constitucional y la jurisdicción ordinaria, una vez constatada la viva disparidad de criterios entre el TC y el TS en cuanto a la aplicación e interpretación efectiva de la primera. Indudablemente, esta situación perjudica a los justicia-

¹⁴ Vid. J. A. SANTAMARÍA PASTOR (2009), *Principios de Derecho Administrativo General*, vol. I, Justel, Madrid, 2.ª ed., pág. 140.

bles y dificulta el ensamblaje del Derecho autonómico dentro del ordenamiento jurídico general, que continúa siendo una importante asignatura pendiente en la agenda del Derecho público español¹⁵. Puede afirmarse que de nada sirve la redistribución territorial del poder si no se aplican reglas precisas que resuelvan eficazmente las relaciones de conflicto entre las normas estatales y las autonómicas, si no se garantizan los intereses de la comunidad en su conjunto ni los principios constitucionales llamados a asegurar la unidad y la coherencia del ordenamiento jurídico.

II. LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA EN LA CONSTITUCIÓN DE 1978

1. *Las divergentes posiciones doctrinales sobre el significado y alcance de la cláusula de prevalencia*

El único consenso doctrinal sobre la prevalencia del Derecho estatal consiste en reconocer las muchas dificultades técnicas que suscita su interpretación. Más allá de ese reconocimiento unánime, la disparidad es la regla en las posiciones doctrinales, enfrentadas desde la década de los ochenta a propósito del alcance y operatividad jurídica de tan singular y compleja cláusula¹⁶.

A) *Consideraciones generales: fundamento, significado general de la cláusula de prevalencia y su naturaleza jurídica*

El antecedente, casi literal, de la cláusula de prevalencia en el Derecho español está constituido por el artículo 21 de la Constitución republicana de 1931¹⁷, que a su vez fue tomado de la Constitución de

¹⁵ I. DE OTTO Y PARDO, en un artículo fechado hace treinta y dos años, señalaba que «el análisis de la llamada regla de prevalencia del artículo 149.3 de la Constitución Española es tan sólo una parte de la labor más importante que el Derecho público español ha de emprender en los años venideros», en referencia a la citada articulación entre el ordenamiento general y el ordenamiento autonómico [vid. «La prevalencia del Derecho estatal sobre el Derecho regional», *REDC*, núm. 2 (1981), pág. 57].

¹⁶ Un análisis exhaustivo de las disensiones doctrinales a propósito del significado, ámbito de aplicación y operatividad de la cláusula de prevalencia en el sistema constitucional puede verse en J. CANTERO MARTÍNEZ (1996), «Nuevas reflexiones sobre la cláusula de prevalencia», *REALA*, núm. 269, págs. 124 y ss.; I. LASAGABASTER HERRARTE (1991), *Los principios de supletoriedad y prevalencia del derecho estatal respecto al derecho autonómico*, Civitas, Madrid, 1.ª ed., pág. 113, y TEJEDOR BIELSA (2000: 56-73).

¹⁷ Como señala TEJEDOR BIELSA (2000: 48-49), existen dos diferencias significativas: la omisión en el artículo 149.3 CE del inciso último del artículo 21 de la Constitución de 1931 («... en sus respectivos Estatutos») y la adición en el artículo 149.3 de la idea de «conflicto» como presupuesto de aplicación de la prevalencia.

Weimar. La prevalencia está presente en los Estados federales, aun con distintas formulaciones y matices¹⁸, toda vez que en el Derecho norteamericano se consagra sin ambages la supremacía del Derecho de la Federación y en el federalismo germánico pesa el complicado sistema de distribución de competencias derivado de la superposición de ordenamientos territoriales¹⁹.

Frente a estas concepciones, KELSEN negó la virtualidad de la cláusula de prevalencia, que no fue incorporada al federalismo austríaco, al devenir superflua ante la fijación circunstanciada del reparto de competencias en la Constitución²⁰. El Tribunal Constitucional austríaco resuelve con exclusividad el conflicto declarando la norma aplicable tras realizar un análisis sobre su adecuación a dicho reparto o distribución de competencias.

En el Derecho español, por su parte, todo posible conflicto entre normas estatales y autonómicas puede ser resuelto mediante el principio de competencia o, tratándose de competencias no exclusivas de las Comunidades Autónomas, mediante el principio de prevalencia del Derecho estatal. Ciertamente, las normas autonómicas nacen en ámbitos competenciales derivados del juego conjunto de la Constitución, los Estatutos y el llamado bloque de la constitucionalidad, y todo el posible espectro imaginable de normas dictadas en ámbitos competenciales no reservados en exclusividad a las Comunidades Autónomas.

¹⁸ Existen numerosos estudios sobre el principio de prevalencia en los Estados federales en la doctrina española. Véanse los trabajos de E. ALBERTÍ ROVIRA (1986), *Federalismo y cooperación en la República Federal Alemana*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, págs. 119 y ss.; LASAGABASTER HERRARTE (1991: 96 y ss.); L. PAREJO ALFONSO (1981), *La prevalencia del Derecho estatal sobre el regional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.ª ed., págs. 15 y ss., y TEJEDOR BIELSA (2000: 47 y ss.). DE OTTO (1981: 59 y 77, en especial) alerta sobre los inconvenientes derivados de la asimilación acrítica de conceptos del federalismo, porque, a diferencia de los Estados federales, en nuestro ordenamiento jurídico no existe un Derecho del Estado enfrentado al de las Comunidades Autónomas, «con ámbitos materiales delimitados por la frontera entre la validez y la invalidez», sino que «hay, por el contrario, un solo Estado y un solo ordenamiento jurídico con un sentir generales y otros particulares». En un trabajo reciente, F. VELASCO CABALLERO sostiene que «la *preemption* federal norteamericana poco tiene que ver con la *prevalencia* del Derecho estatal a la que se refiere el artículo 149.3 CE», ya que no sólo es una regla de conflicto (entre normas existentes), sino también de «obtención o bloqueo del poder legislativo estatal», al que cierran todo posible espacio [vid. «Un ejemplo de funcionamiento de la “preemption” norteamericana: la regulación de la inmigración», *Revista d'estudis autonòmics i federals*, núm. 13 (2011), págs. 16-17].

¹⁹ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 360 y 368).

²⁰ «Nada puede ser más contrario —decía— a la idea del Estado federal que tal principio, que hace que la existencia política y jurídica de los Estados miembros dependa del capricho de la Federación, al hacer posible que por una ley ordinaria, incluso por un simple reglamento, se violen las competencias de los Estados miembros en contradicción con la constitución global» [traducción de DE OTTO (1981: 60-62) a partir de la ponencia *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, presentada en la sesión de 1928 de la Asociación de Profesores Alemanes de Derecho Público, publicada en el núm. 5 de las *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Berlín y Leipzig, 1929].

mas es susceptible, conforme al artículo 149.3 CE, de ceder ante el valor superior o supremacía de la norma estatal. No porque el Derecho del Estado sea *per se* superior al Derecho autonómico y pueda autoatribuirse competencias, sino porque, como ha repetido la doctrina, la prevalencia es una regla de conflicto o colisión «que presupone que cada una de las dos normas en concurso están actuando en su propia esfera de competencia y que prima a una de ellas (...), no porque pueda quebrantar la competencia autonómica y por tanto excluirla, sino porque en este concurso, en el que cada cual actúa en su ámbito legítimo, la norma primada se entiende de mayor calidad, “suprema”, en la formulación americana»²¹.

En efecto, la formulación de competencias en nuestro sistema constitucional está orientada a la preservación de la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico (art. 2 CE)²². La superior o preeminente posición del Derecho estatal no opera de forma indiscriminada, sino en los supuestos específicamente consignados en la Constitución. En este sentido, la legislación básica sirve de «mínimo común denominador normativo» para la legislación autonómica de desarrollo²³; el Estado puede redefinir el reparto de competencias, bien ampliándolas (arts. 150.1 y 150.2 CE), bien reduciéndolas o armonizándolas (art. 150.3 CE); el Es-

²¹ *Vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 361). La mayor parte de la doctrina califica la prevalencia como una regla de conflicto, no de competencia, en consonancia con el tenor literal del artículo 149.3 CE. Además de los citados autores, *vid.* M.^a J. ALONSO MAS (2003), «La prevalencia del Derecho del Estado y la inaplicación judicial de las leyes autonómicas: el caso de las cesiones de aprovechamiento en suelo urbano», *RAP*, núm. 161, pág. 312; G. ARIÑO ORTIZ (2011), *Lecciones de Administración (y políticas públicas)*, Iustel, Madrid, 1.^a ed., pág. 368; G. FERNÁNDEZ FARRERES (1991), «Colisiones normativas y primacía del Derecho estatal», en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, coordinado por S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, vol. I, Civitas, Madrid, pág. 541; J. GARCÍA TORRES, «La cláusula de prevalencia y el Poder judicial», en el mismo libro y volumen, pág. 569; TEJEDOR BIELSA (2000: 90 y ss.); J. TORNOS MAS (1991), «Ley de bases y legislación de desarrollo. El problema de su articulación por modificación de la ley de bases. La cláusula de prevalencia», *REDC*, núm. 33, pág. 33; LASAGABASTER (1991: 162), y DE OTTO (1981: 68 y ss.). Como señala este último autor, la prevalencia como norma de conflicto no significa que opere (se refiere a los Estados federales) «al margen de la competencia, sino que se refiere al supuesto de aplicación: éste será tan sólo la colisión normativa». Añade que «sólo podrá operar en aquellos campos en que se produzca un concurso de competencias de modo que las reglas competenciales, al facultar por igual a ambos entes, sean por sí mismas insuficientes para resolver la colisión». Por su parte, PAREJO (1981: 110 y 113) considera que la prevalencia es, además de una regla de conflicto, una regla competencial en favor del Estado, y que «la posición de superioridad del Derecho estatal le permite a éste desplegar la eficacia propia de la misma frente al Derecho regional discrepante tanto anterior como posterior al mismo».

²² La prevalencia constituye en ese contexto una «pieza clave» del sistema competencial, como defiende en su monografía TEJEDOR BIELSA (2000: 206, en concreto).

²³ Así lo viene calificando la doctrina constitucional recogida —por citar sólo las más recientes— en las Sentencias 184/2012, de 17 de octubre; 135/2012, de 19 de junio, y 233/1999, de 16 de diciembre, en cuanto que la regulación estatal básica —como señala la STC 69/1988— pretende «garantizar en todo el Estado un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad los intereses generales».

tado posee una posición procesal de privilegio y puede obtener de forma inmediata la suspensión temporal de las disposiciones autonómicas que impugne ante el TC (art. 161.2 CE); la Constitución atribuye al Estado diversas competencias de coordinación (art. 149.1.13.^a, 15.^a, 16.^a) para lograr una homogeneidad mínima que permita «la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente la realidad misma del sistema» (STC 32/1983, de 28 de abril), y, en fin, en el caso de las relaciones interordinamentales de conflicto podrá desplazarse la norma autonómica ante la prevalencia de la norma estatal con la que entre en contradicción (art. 149.3 CE), de la misma manera que en las relaciones entre el Derecho comunitario europeo y los Derechos internos predomina el primero, «dejando inaplicada toda disposición eventualmente contraria de la Ley nacional, sea ésta anterior o posterior a la regla comunitaria»²⁴.

Por consiguiente, la prevalencia del Derecho estatal no pretende legitimar en abstracto una reducción del alcance y extensión de los ordenamientos autonómicos, pues a buen seguro ésa sería la vía más rápida para alcanzar un Estado territorialmente descompuesto, periclitado y caduco. La prevalencia es una regla para la resolución *ad casum* de un conflicto entre la norma estatal y autonómica que opera desde la perspectiva de la garantía de la unidad del ordenamiento jurídico, y que no pretende determinar quién es competente, invalidando la norma que incurra en un exceso, sino atribuir carácter prevalente a la norma estatal sin negar la validez de los respectivos ámbitos competenciales.

B) *Ámbito de aplicación objetivo*

La operatividad objetiva de la regla de prevalencia es otra de las cuestiones más discutidas en la doctrina española.

Algunos autores otorgan un destacado papel al principio de prevalencia del Derecho estatal en el sistema constitucional, pues operaría —cuando el principio de competencia sea insuficiente— en los casos de cooperación entre ambos ordenamientos jurídicos en la

²⁴ Sentencia de 9 de marzo de 1978 del TJUE (asunto *Simmenthal*), que declara que la exclusión de la ley nacional permite al juez de instancia cumplir con su «obligación de aplicar íntegramente el Derecho comunitario y de proteger los derechos que éste confiere a los particulares» (fund. 21). Sobre la primacía del Derecho de la UE, *vid.* A. MANGAS MARTÍN y D. J. LIÑÁN NOGUERAS (2010), *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, Madrid, 6.^a ed., págs. 387 y ss.

producción normativa (las bases del Estado, la ejecución autonómica de la legislación estatal, supuestos de delegación, leyes de armonización y coerción estatal; supuestos todos en los que prevalece la voluntad estatal y se impone)²⁵, y también en los supuestos de superposición o entrecruzamiento de títulos competenciales propios de las dos instancias sobre un mismo objeto, ya que el ejercicio de una competencia exclusiva autonómica a menudo puede quedar condicionado por una competencia reservada al Estado por el artículo 149.1 CE. En estos supuestos no se trataría de resolver el conflicto a favor del Estado siempre que invoque un título de esa naturaleza, toda vez que habría que apurar una interpretación que delimite «objetivamente» las competencias en presencia y permita asignar a una sola de ellas el objeto discutido²⁶.

Otros autores consideran que la regla de la prevalencia del Derecho estatal es aplicable al ámbito de las competencias legislativas compartidas, en alusión a la legislación básica que entre en conflicto con la legislación de desarrollo²⁷.

²⁵ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 363), quienes señalan que, en las actuaciones conjuntas, allí donde hay prevalencia «la actuación correspondiente a la instancia estatal es precisamente la preferente, la directiva de las respectivas operaciones globales, la que, por tanto, prevalece resultadamente respecto a la correlativa participación autonómica». F. RUBIO LORENTE también defiende un ámbito amplio de aplicación de la cláusula de prevalencia, sin atender al tipo de competencias afectadas, ya que considera que las competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas, excluidas las de autoorganización, son en verdad escasas [vid. «El bloque de la constitucionalidad», *REDC*, núm. 27 (1989), pág. 33]. Una opinión semejante es la de F. LÓPEZ RAMÓN, partidario de aplicar la prevalencia siempre que se trate de conflictos concretos sin carácter abstracto, que el Estado ejerza de manera razonable su competencia y que se realice una interpretación que concilie o procure compatibilizar las normas en conflicto [vid. «Las competencias autonómicas sobre ordenación del territorio», en *Estudios jurídicos sobre ordenación del territorio*, Aranzadi, Pamplona (1995), 1.ª ed., págs. 84 y ss.]. Finalmente, L. COSCULLUELA MONTANER considera factible el desplazamiento de la norma autonómica que concuerda con la estatal, igualmente válida, en la regulación de la misma materia o situación, o cuando se trata de competencias indistintas que no pueden conciliarse en el concreto supuesto de hecho [vid. «El control de las leyes autonómicas reguladoras de materias cuya legislación básica corresponde al Estado», en el libro de estudios en homenaje a J. GONZÁLEZ PÉREZ, coordinado por L. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *La protección jurídica del ciudadano (procedimiento administrativo y garantía constitucional)*, vol. III, Civitas, Madrid (1993), págs. 1737 y ss.]; opinión que secunda TEJEDOR BIELSA (2000: 62).

²⁶ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 366). Añaden que si el título específico autonómico obstaculiza o dificulta el despliegue efectivo de una competencia estatal exclusiva, entonces el resultado del conflicto se decantará en favor de esta última, so pena de romper «el equilibrio entero del sistema, supuesta la función sostenedora de éste que las competencias exclusivas del Estado cumplen en la economía constitucional».

²⁷ Así, R. GÓMEZ-FERRER MORANT justifica la superioridad de la legislación básica estatal «por la función que le atribuye la Constitución», con apoyo en la cita de la STC 1/1982, de 28 de enero [vid. «Relaciones entre leyes: competencia, jerarquía y función constitucional», *RAP*, núm. 113 (1987), pág. 32]. Por su parte, LASAGABASTER (1991: 147 y ss.) explica que la contradicción entre la ley estatal y la autonómica «tiene su expresión fundamental en aquellas materias en las que el Estado y las Comunidades Autónomas tienen competencias compartidas». A su juicio, la aplicación del principio de prevalencia exige que el Estado califique expresamente las normas que son básicas, pues no puede dejarse en manos del juez ordinario

Y, en fin, existen opiniones doctrinales que restringen la aplicación del principio de prevalencia a las competencias concurrentes²⁸, que se consideran excepcionales en el sistema de distribución de competencias, reconociendo que estamos ante un precepto —el art. 149.3 CE— vacío de contenido²⁹.

la determinación de lo básico. Matiza que si la ley básica estatal es anterior a la autonómica no sería aplicable el principio, pues al juez no le queda otra opción que aplicar esta última o plantear la cuestión de inconstitucionalidad. Finalmente, TORNOS MAS (1991: 33 y ss.) considera que rige la cláusula de prevalencia no cuando se suscite la validez de la norma, sino para resolver qué norma debe aplicarse, describiendo dos situaciones posibles: la aprobación de una ley de bases que modifica el contenido de una ley de desarrollo previamente aprobada por la Comunidad Autónoma, y la aprobación de una ley de desarrollo con posterioridad a la ley de bases.

²⁸ I. DE OTTO señala que únicamente opera cuando existe un supuesto de competencias concurrentes y que es de dudosa utilidad (*vid. Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, Ariel, Barcelona (1987), págs. 281-282). Más restrictiva es la tesis de G. FERNÁNDEZ FARRERES, quien declara la inoperatividad del artículo 149.3 CE salvo en materia de cultura (1991: 563-564), señalando que la cláusula de prevalencia tiene una dimensión competencial «incompatible con el sistema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas». Más recientemente, insiste en que la prevalencia no puede «suplantar» el principio de competencia, pero concluye que no existen competencias concurrentes en el sistema de distribución de competencias, y que en esa categoría no cabe entender comprendido el binomio legislación básica-legislación de desarrollo, si bien admite que en esa colisión puede producirse sobrevenidamente la modificación de la norma básica, que pasaría a ocupar espacios dejados inicialmente a la legislación autonómica de desarrollo, que, a su juicio, quedaría derogada por inconstitucionalidad sobrevenida [*vid. «El principio de prevalencia del Derecho estatal»*, en el Seminario *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación*, Instituto de Estudios Autonómicos, Barcelona, 2 de mayo de 1998 (2000), págs. 102 y ss.].

Cabe apreciar que algún autor ha matizado resueltamente su posición inicial tras el avance extraordinario —seguramente imprevisible— del Estado autonómico, virando su primera opinión, cautelosa y preventiva, hacia unas tesis favorables a la amplia operatividad de la prevalencia. En su *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, vol. I, Madrid, Civitas (1982), págs. 407-408, S. MUÑOZ MACHADO no consideraba aplicable el principio de prevalencia en relación con las competencias legislativas compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas, dando entrada en esos supuestos al principio de competencia para resolver los conflictos, que es la tesis reinante hoy en la doctrina del TC. No obstante, reconocía que en casos dudosos la prevalencia podría ser útil para determinar la norma aplicable «de manera inmediata y provisional, hasta tanto decide el Tribunal Constitucional». Recientemente, en *Informe sobre España. Repensar el Estado o destruirlo*, Crítica, Barcelona (2012), 1.ª ed., págs. 134 y ss., postula la recuperación del principio de prevalencia del Derecho estatal para resolver las consecuencias de la concurrencia, en la regulación de una determinada materia, de la legislación estatal y la legislación autonómica con contenidos contradictorios o incompatibles, concluyendo que la apreciación de dicha contradicción, es decir, la elección de la norma aplicable, está al alcance de los jueces ordinarios sin necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad alguna, en contra de la tesis que viene manteniendo el TC, que ha impuesto el criterio de que es imprescindible su planteamiento, como se verá más adelante. Concluye MUÑOZ MACHADO afirmando que «el Tribunal Constitucional ha deshecho del todo el sentido de la cláusula y las consecuencias jurídicas más importantes de la atribución de una competencia exclusiva, al sostener que las competencias legislativas exclusivas apenas existen y que todas las competencias son concurrentes».

²⁹ *Vid.* FERNÁNDEZ FARRERES (2005: 433) y M. J. TEROL BECERRA (2002), «Reflexiones sobre la coordinación en la integración y la regla de prevalencia», *Parlamento y Constitución*, núm. 6, págs. 102 y ss.

C) *Ámbito de aplicación subjetivo*

Los variopintos criterios doctrinales que acaban de exponerse a grandes rasgos se proyectan sobre otra cuestión cuyo examen permitirá comprender mejor las divergencias que al respecto mantienen el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo; a saber: el órgano jurisdiccional competente para resolver el conflicto entre la legislación estatal y la legislación básica. O, en otros términos, ¿puede cualquier órgano de la jurisdicción ordinaria dirimir tal conflicto inaplicando la norma autonómica, de acuerdo con la cláusula de prevalencia contemplada en el artículo 149.3 CE, o necesariamente debe acudir al Tribunal Constitucional planteando la cuestión de inconstitucionalidad?

En los años inmediatamente siguientes a la promulgación de la CE se sostuvo que la competencia para resolver el conflicto o declarar la inconstitucionalidad correspondía al Tribunal Constitucional³⁰. Posteriormente, aquellos mismos autores han rectificado su posición atribuyendo a los órganos judiciales la competencia para inaplicar la cláusula de prevalencia por sí mismos, con el consiguiente desplazamiento de la disposición autonómica contraria a la legislación básica estatal, ya sea anterior o posterior a ella³¹. Todo ello, naturalmente, sin perjuicio de reconocer la posibilidad que tiene el juez de plantear la cuestión de inconstitucionalidad cuando estime que la ley estatal o la autonómica contravienen la Constitución.

También se ha considerado que la aplicación de la cláusula de prevalencia por los órganos del Poder judicial debe circunscribirse al supuesto de ley básica posterior a la ley autonómica³², y, desde luego, no

³⁰ S. MUÑOZ MACHADO se refería al establecimiento de una presunción *ius tantum* a favor de la constitucionalidad para resolver de manera inmediata y provisional el conflicto, dejando libertad al Tribunal Constitucional para declarar la inconstitucionalidad o resolver el conflicto [vid. *Las potestades legislativas de las Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid (1979), pág. 88]. En cambio, E. GARCÍA DE ENTERRÍA señalaba que el artículo 149.3 CE establece un mandato para el Tribunal Constitucional, y que «enuncia un criterio de validez de fondo, no de eficacia inmediata, que hay que entender general por razones puramente formales; en este sentido es una norma cuya aplicación en el sentido invalidatorio de unas leyes del Estado queda reservada al Tribunal Constitucional» [vid. *La distribución de competencias económicas entre el Poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, Instituto de Estudios Autonómicos, Madrid (1980), pág. 29].

³¹ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 324 y 367) y MUÑOZ MACHADO (2012: 134 y ss.), como se ha señalado tres notas más atrás. Suscriben esta opinión COSCULLUELA (1993: 1737 y ss.); L. M.^a Díez-PICAZO (1989), «Ley autonómica y ley estatal (sobre el significado del principio de competencia en el Estado autonómico)», *REDC*, núm. 25, pág. 85; GARCÍA TORRES (1991: 574 y ss.); GÓMEZ-FERRER MORANT (1987: 36); TEJEDOR BIELSA (2000: 104), y TORNOS MAS (1991: 40).

³² LASAGABASTER (1991: 148-151) afirma la aplicación preferente de la ley estatal emanada con posterioridad a la autonómica, siempre que se expresen las normas que son básicas. Añade que «una aplicación literal del artículo 163 CE a la relación ley autonómica-ley esta-

han faltado opiniones contrarias a la inaplicación judicial de las leyes, en razón del control concentrado de la constitucionalidad que se reserva el Tribunal Constitucional³³.

D) *Efectos*

En cuanto al efecto derivado de la prevalencia del Derecho del Estado sobre las normas autonómicas con las cuales entre en conflicto, el «plus de valor» de aquél no significa que el ordenamiento jurídico estatal sea jerárquicamente superior al autonómico, pues esa interpretación minaría la estructura, ciertamente compleja, que permite armar la pluralidad de ordenamientos existentes y los principios que la vertebran; señaladamente, el principio de competencia³⁴. Tampoco cabe sostener el efecto derogatorio o abrogatorio de la norma autonómica cuando se aplique la prevalencia del Derecho estatal³⁵.

La doctrina mayoritaria coincide en señalar que la solución al conflicto entre la legislación estatal y la autonómica no siempre la proporciona el principio de competencia, sino que existen supuestos en la compleja realidad de nuestro ordenamiento jurídico en los que es necesario acudir al principio de prevalencia. Y ese conflicto no se mide en términos de validez ni, consiguientemente, de derogación, sino en términos de eficacia de las normas, de forma similar a como opera el principio de primacía del Derecho comunitario, ya que el desplazamiento no obliga a las Comunidades Autónomas a promulgar nuevas

tal provocaría un estrangulamiento del ordenamiento jurídico, haciendo imposible su evolución».

³³ Vid. FERNÁNDEZ FARRERES (2000: 107-109) y J. LEGUINA VILLA (1993), «Notas sobre los principios de competencia y prevalencia en la legislación compartida», *REALA*, núm. 258, págs. 229 y ss.

³⁴ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 367)

³⁵ Por el contrario, J. DE ESTEBAN y L. LÓPEZ GUERRA atribuyen a la cláusula de prevalencia «un efecto derogatorio para la norma autonómica que haya entrado en conflicto con su equivalente estatal. Por supuesto, siempre cabe acudir al Tribunal Constitucional para que resuelva el conflicto» [vid. *El régimen constitucional español*, vol. II, Labor, Barcelona (1982), pág. 397]. Más adelante, sin embargo, LÓPEZ GUERRA se ha referido al «desplazamiento» de la normativa autonómica [vid. *Derecho Constitucional*, vol. II, Tirant lo blanch, Valencia (2003), 6.ª ed., pág. 374]. M. MARTÍNEZ SOSPEDRA también alude a la derogación de las normas autonómicas en los supuestos de materias concurrentes cuando exista contraste con las normas estatales [vid. *Aproximación al Derecho Constitucional español. La Constitución de 1978*, Fernando Torres Editor, Valencia (1980), pág. 112]. L. M.ª Díez-PICAZO explica que la diferencia entre la derogación y la prevalencia es que la primera afecta a la vigencia y la segunda a la eficacia, de suerte que cuando una norma prevalece sobre otra no elimina su vigencia pero sí limita su eficacia [vid. *La derogación de las leyes*, Civitas, Madrid (1990), pág. 348]. En opinión de MUÑOZ MACHADO (2012: 139), la derogación y la inaplicación de normas son técnicas diferentes, pero en ambos supuestos el juez «se limita a no aplicar una disposición que considera desplazada del ordenamiento, por invalidez o pérdida de vigencia», remitiendo al tribunal superior o al TC la revisión de la labor efectuada.

normas que ocupen el espacio dejado tras su inaplicación³⁶. Las normas estatales desplazarán la norma autonómica, pero no la privarán de su validez³⁷. Si cualquier conflicto entre la norma estatal y autonómica se midiera en términos de constitucionalidad o inconstitucionalidad, el problema permanecería enquistado y la rigidez subsiguiente impediría delimitar una competencia en un supuesto concreto³⁸.

2. *El monopolio en el enjuiciamiento de los conflictos interordinamentales por el Tribunal Constitucional y la imposibilidad de inaplicación judicial del Derecho autonómico: la marginación de la cláusula de prevalencia en la doctrina constitucional*

El Tribunal Constitucional no se ha ocupado de la delimitación jurídica de la cláusula de prevalencia. Tampoco la ha aplicado como norma de conflicto, en el sentido que propugna la doctrina mayoritaria. Toda posible colisión entre una ley autonómica y una ley estatal, ambas válidas y aplicables, se traduce para el Tribunal Constitucional en una infracción del orden constitucional de competencias que sólo él está en disposición de resolver. El resultado es que la cláusula de prevalencia no existe, es invisible a los ojos del TC, pues todas las competencias están ordenadas o son susceptibles de ordenarse perfectamente, sin

³⁶ *Vid.*, por todos, GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 323) y TEJEDOR BIELSA (2000: 101). Explica ALONSO MAS (2003: 320) que no es lógico que la validez constitucional de las leyes autonómicas se subordine en cada caso a lo que disponga la ley básica, pues la misma puede experimentar variaciones a lo largo del tiempo. Entiende contradictorio con el principio de competencia que las normas autonómicas incurran en inconstitucionalidad sobrevenida al modificarse la ley básica estatal. Y en cuanto a las normas autonómicas posteriores a ésta, apela al efecto del desplazamiento, o sea, a la prevalencia del Derecho estatal, «pero sin que ello implique la nulidad por incompetencia de las normas autonómicas, anteriores o posteriores a las bases». Por el contrario, FERNÁNDEZ FARRERES (2000: 103) ha señalado que en los supuestos de normativa básica posterior incompatible con la norma de desarrollo previa se produciría una suerte de derogación por inconstitucionalidad sobrevenida.

³⁷ El efecto de la cláusula de prevalencia es, por tanto, la simple inaplicabilidad al caso concreto de la norma autonómica que entre en conflicto con otra estatal. «Inaplicabilidad puntual, desplazamiento transitorio, casuístico u ocasional —precisa M. SÁNCHEZ MORÓN—, que no implica pérdida general de eficacia. Por eso no hay prevalencia cuando las proposiciones de dos normas son incompatibles en abstracto» [*vid. Derecho Administrativo, Parte general*, Tecnos, Madrid, 3.ª ed. (2007), pág. 322].

³⁸ ALONSO MAS (2003: 320-321) apunta a un «efecto delimitativo» *provisional* cuando se aplica la prevalencia de las normas básicas respecto de las normas autonómicas de desarrollo, «al no afectar de modo definitivo al reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas [pues] sólo se desplaza la aplicabilidad de los actos en que se plasma el ejercicio de la potestad normativa autonómica, sin que ello comporte su declaración de inconstitucionalidad». En cambio, PAREJO (1981: 115) resalta que la regla de la prevalencia despliega un efecto *pro futuro* consistente en la «ocupación del espacio normado, con desplazamiento *definitivo* del mismo del legislador regional en tanto el estatal no disponga otra cosa».

que sea posible la inaplicación de las leyes autonómicas por parte de los órganos judiciales³⁹.

La marginación de la cláusula de prevalencia es lugar común desde las primeras sentencias del TC hasta la actualidad.

Así, en STC 69/1982, de 23 de noviembre, se rechazó que el conflicto entre una ley catalana sobre protección de la zona volcánica de la Garrotxa y la legislación estatal sobre espacios naturales protegidos entonces vigente pudiera examinarse desde la óptica de la cláusula de prevalencia⁴⁰. Y poco después, con motivo del enjuiciamiento de la LOAPA, la STC 76/1983 tampoco realizó ninguna observación de fondo sobre la cláusula de prevalencia⁴¹. El TC se limitó a censurar que el artículo 4 LOAPA⁴² reformulara la cláusula de prevalencia contenida en el artículo 149.3 CE, pues, a su parecer, la pretensión última era reaccionar «ante el uso abusivo del adjetivo “exclusivo” en los Estatutos de Autonomía [siendo] precisamente esta finalidad lo que lo convierte en inconstitucional». El precepto se podría haber interpretado de conformidad con la Constitución, es decir, exceptuando las competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas⁴³, y lo cierto es que, tiempo después, algún Estatuto ha dado la vuelta al alcance del artículo 149.3 CE, afirmando la prevalencia del Derecho autonómico sobre el estatal⁴⁴. Determinar si una competencia es exclusiva no depende, sin

³⁹ Vid. TEJEDOR BIELSA (2000: 73 y ss.), quien traza una síntesis de la evolución de la doctrina constitucional que, directa o indirectamente, se ha pronunciado sobre la cláusula de prevalencia, aunque sea para negarla o ignorarla.

⁴⁰ Para el abogado del Estado, no resultaba exacto que la Comunidad Autónoma de Cataluña fuese competente en exclusiva en materia de espacios naturales protegidos, sino que, a su juicio, la remisión del artículo 9.10 del Estatuto catalán al artículo 149.1.23.ª de la CE determina que en tal materia la Comunidad sólo pueda establecer «normas adicionales de protección». El TC trae a colación, en su lugar, la cláusula de supletoriedad, declarando la posibilidad, aunque menor, de acudir a la legislación estatal con ese valor cuando se apruebe la legislación catalana sobre espacios naturales.

⁴¹ No permitió el TC «avanzar más en esta cuestión», como señala LASAGABASTER (1991: 140).

⁴² Este precepto decía que «las normas que el Estado dicte en el ejercicio de las competencias que le reconoce el artículo 149.1 de la Constitución prevalecerán sobre las normas de las Comunidades Autónomas, cualquiera que sea la denominación de las competencias que a éstas atribuyen sus Estatutos».

⁴³ Vid. L. PAREJO ALFONSO (1983), «Algunas reflexiones sobre la sentencia del Tribunal Constitucional, de 5 de agosto de 1983, relativa al Proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico», *REDC*, núm. 9, págs. 147 y ss., y J. TORNOS MAS (1983), «La cláusula de prevalencia y el artículo 4 de la LOAPA», *REDA*, núm. 37, págs. 185 y ss.

⁴⁴ En concreto, el segundo apartado del artículo 110 del Estatuto de Autonomía de Cataluña define al «Derecho catalán, en materia de las competencias exclusivas de la Generalitat», como «el Derecho aplicable en su territorio con preferencia sobre cualquier otro». La STC 31/2010, de 28 de junio, ha interpretado el alcance de esta disposición señalando que esa «preferencia del Derecho autonómico en materia de competencias exclusivas de la Generalidad no impide la aplicación del Derecho del Estado emanado en virtud de sus competencias concurrentes», y que la cláusula de prevalencia, al igual que la de supletoriedad, no se ve menoscabada por la norma en cuestión. Añade el TC que «el art. 110 EAC no es contrario

embargo, de calificaciones puramente voluntaristas, de la misma manera que la regla de la prevalencia no está entregada a la disponibilidad de los Estatutos, sino que se trata de una técnica jurídica precisa que encuentra su razón de ser en la formulación constitucional del Estado unitario y de su coherencia interna, por encima de particularismos regionales⁴⁵.

Con la STC 163/1995, de 8 de noviembre, el Tribunal Constitucional elude nuevamente pronunciarse sobre la cláusula de prevalencia. La Sala de lo Contencioso-Administrativo de Granada planteó una cuestión de inconstitucionalidad en relación con disposiciones de la Ley andaluza de espacios naturales protegidos, por colisión con preceptos básicos estatales. La ocasión era inmejorable porque la Sala suscitó la cuestión clave, cifrada en si el órgano judicial proponente podía resolver el conflicto entre ambas normas, al amparo del artículo 149.3 CE, o si era necesario plantear, en todo caso, la cuestión de inconstitucionalidad. El TC se reafirma en que es el único competente para controlar la constitucionalidad de las leyes autonómicas, pero para llegar a esa conclusión transforma el sentido con el que fue planteada la cuestión, que interesadamente sitúa en el «ámbito de jurisdicción» del Derecho estatal, no en su prevalencia sobre las normas de las Comunidades Autónomas⁴⁶. Para el Tribunal Constitucional, todo conflicto entre los dos ordenamientos discurre por la senda del control de la constitucionalidad, declarando que las normas autonómicas que contradicen la legislación básica estatal infringen el orden constitucional de distribución de competencias⁴⁷, incurriendo en inconstitucionalidad «me-

a la Constitución en tanto que aplicable a supuestos de competencia material plena de la Comunidad Autónoma y en cuanto no impide el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado ex art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico u objeto jurídico, sea cuando se trate de materias de competencia compartida, cualquiera que sea la utilización de los términos “competencia exclusiva” o “competencias exclusivas” en los restantes preceptos del Estatuto».

⁴⁵ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 364 y 368), quienes señalan que «no es imaginable que la regla de prevalencia pueda tener un juego y un resultado distinto en cada territorio, que iría contra toda la economía constitucional (...). Que sea, pues, exclusivo a los efectos de la regla del art. 149.3 de la Constitución sólo en éste puede dilucidarse». Sobre el principio de unidad como límite al ejercicio de las competencias, *vid.* MUÑOZ MACHADO (2009: 417 y ss.).

⁴⁶ Vid. TEJEDOR BIELSA (2000: 76-77). Según afirma este autor, la Sala de Granada preguntó por la eficacia, no por la validez. Consiguientemente, en el planteamiento original no se trataba de que el órgano judicial pudiera resolver sobre la constitucionalidad de la norma autonómica, cuya validez no se cuestiona en realidad, sino tan sólo sobre la prevalencia del Derecho estatal, igualmente válido, en caso de conflicto.

⁴⁷ Para el TC, todo posible conflicto tiene su respuesta dentro del modelo de distribución de competencias, asumiendo el argumento kelnesiano, anteriormente referido. Eso conduce inevitablemente a desechar la prevalencia como regla de conflicto (*vid.* TEJEDOR BIELSA, 2000: 78). ALONSO MAS (2003: 313) apunta que con esta solución se faculta a los órganos administrativos a la inaplicación de las leyes autonómicas que se opongan a la legislación básica estatal y, sin embargo, se impide que puedan hacerlo los jueces, quienes en última ins-

diata o indirecta», ya que las leyes básicas operan, siguiendo su criterio, como canon en el control de la constitucionalidad de las leyes autonómicas.

En los últimos años, el TC ha ido más lejos anulando en amparo pronunciamientos judiciales, frenando la inaplicación judicial de las leyes autonómicas, sin el concurso de la cuestión de inconstitucionalidad, con el argumento de que tal inaplicación entraña una vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial sin indefensión y al proceso debido (SSTC 173/2002, de 9 de octubre, y 58/2004, de 19 de abril). La última expresión de esta doctrina es la STC 187/2012, de 29 de octubre, que anula la STS de 14 de octubre de 2009 (RC 5988/2005), en la que el Tribunal Supremo sostuvo, en síntesis, que la exigencia de publicación de los planes urbanísticos, en tanto que disposiciones de carácter general, requiere su publicación en los diarios oficiales, materia ésta que por afectar a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas es competencia exclusiva del Estado a tenor del artículo 149.1.8.^a de la Constitución, lo que comportaba el desplazamiento de la disposición transitoria cuarta, apartado sexto, de la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, de modificación de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña, y la aplicación del artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. El TC censura la inaplicación de una ley postconstitucional vigente, en virtud de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal, sin plantear la cuestión de inconstitucionalidad⁴⁸. No opone reparo, sin embargo, a la selección de la norma aplicable, que, por otra parte, como señala la STS de 13 de mayo de 2013 (RC 3400/2009), es una operación jurisdiccional que no incluye «ningún juicio de eventual [in]constitucionalidad de normas autonómicas».

La posición del TC, que reconduce a una cuestión de validez de las normas toda colisión entre la norma autonómica y la estatal, que solamente él mismo puede resolver, se ha tildado de «poco condescen-

tancia enjuician la actuación administrativa. En este sentido puede verse G. DOMÉNECH PASQUAL (2001), «La inaplicación administrativa de reglamentos ilegales y leyes inconstitucionales», *RAP*, núm. 155, págs. 95-96.

⁴⁸ En concreto, según el criterio del Tribunal Constitucional, «los órganos jurisdiccionales no pueden fiscalizar las normas postconstitucionales con rango de ley (STC 73/2000, de 14 de marzo, FJ 16), dado que el constituyente ha querido sustraer al juez ordinario la posibilidad de inaplicar una ley postconstitucional ante un eventual juicio de incompatibilidad con la Constitución (STC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1). La depuración del ordenamiento legal, vigente la Constitución, corresponde de forma exclusiva al Tribunal Constitucional, que tiene la competencia y la jurisdicción para declarar, con eficacia erga omnes, la inconstitucionalidad de las leyes, tanto más cuanto en un sistema democrático la ley es expresión de la voluntad popular —como se declara en el preámbulo de nuestra Constitución— y es principio básico del sistema democrático y parlamentario hoy vigente en España (SSTC 73/2000, de 14 de marzo, FJ 4; 104/2000, de 13 de abril, FJ 8; 120/2000, de 10 de mayo, FJ 3; 173/2002, de 9 de octubre, FJ 9 y 66/2011, de 16 de mayo, FJ 6)».

diente»⁴⁹, ya que conduce a mantener inaplicada durante años la Constitución, en contraste con la técnica «flexibilizadora» de la prevalencia del Derecho estatal⁵⁰.

El voto particular a la STC 1/2003, de 16 de enero⁵¹, que ha tenido su continuidad en otro voto formulado a la STC 178/2004, de 21 de octubre⁵², apela al principio de prevalencia para resolver las antinomias que se producen «necesariamente —y cada día con mayor frecuencia— en supuestos de concurrencia válida, prevista y garantizada en la misma Constitución, de diversas fuentes del Derecho». Los magistrados discrepantes⁵³ critican la nulidad que se ve obligada a pronunciar la sentencia en relación con varios preceptos de la Ley de la función pública extremeña, cuya inconstitucionalidad sobrevenida declara al contradecir la legislación básica posterior que modificó las situaciones jurídicas de los funcionarios. En concreto, diferencian dos posibilidades: 1) la colisión entre la ley autonómica y la posterior ley básica del Estado, que hace que una norma que fue aprobada válidamente resulte sobrevenidamente contraria a la normativa básica estatal, y 2) una ley autonómica que, en el momento mismo en que es aprobada, contradice directamente la Constitución. Mientras que en este último supuesto ha lugar a la inconstitucionalidad de la ley —instada mediante el planteamiento de la correspondiente cuestión—, en el primer caso postulan los magistrados una interpretación conforme a la Constitución de los preceptos en liza y, subsidiariamente, la prevalencia sobre las leyes autonómicas.

En rigor, estas últimas no resultan, en el caso enjuiciado, del ejercicio de competencias exclusivas —en sentido estricto— de las Comunidades Autónomas, sino de competencias de «desarrollo legislativo» de las bases del Estado. Además, los órganos judiciales ya inaplican leyes anteriores a la Constitución, pues al tiempo de promulgarse eran válidas (STC 4/1981, de 2 de febrero). También pueden cotejar los textos refundidos y articulados con las bases aprobadas por las Cortes Generales, sin perjuicio de la competencia última del TC (SSTC 51/1982, de 19 de julio; 47/1984, de 4 de abril, y 159/2001, de 5 de julio). Y si el juez considera que la ley estatal es básica, tanto material como formalmente, debe fallar de conformidad con la misma, en su caso inaplicando la ley autonómica incompatible con ella, «exactamente igual que si la ley de la Comunidad Autónoma contradijera disposiciones del Derecho comunitario».

⁴⁹ *Vid.* MUÑOZ MACHADO (2012: 139).

⁵⁰ *Vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 324).

⁵¹ *Vid.*, al respecto, los comentarios de ALONSO MAS (2003: 312 y ss.).

⁵² Suscrito en este caso por RODRÍGUEZ-ZAPATA y GARCÍA-CALVO.

⁵³ Formulan el voto particular los magistrados JIMÉNEZ DE PARGA, DELGADO BARRIO y RODRÍGUEZ-ZAPATA.

El voto particular es congruente con el dinamismo que caracteriza la legislación básica y con una articulación más práctica y eficaz del funcionamiento del complejo sistema jurídico territorial, que bien podría evitar su parálisis tras intrincados y continuos procesos de inconstitucionalidad, que, por otra parte, siempre pueden considerarse abiertos. Y es que los «reajustes entre normas diversas» no constituyen un monopolio del TC, cuya función primordial es garantizar la supremacía de la Constitución sobre la ley; cuestión ésta sobre la que se volverá más adelante.

En suma, la posición mayoritaria del TC niega la posibilidad de inaplicar judicialmente las leyes autonómicas, al menos en relación con las leyes básicas posteriores⁵⁴, y, en cambio, los magistrados discrepantes sostienen que se está inaplicando la Constitución⁵⁵, coincidiendo con el criterio expresado en incontables ocasiones por el TS, como a continuación se analizará.

3. *La jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la inaplicación judicial de las leyes autonómicas en virtud de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal*

La formulación general del significado y alcance de la cláusula de prevalencia se contiene en la STS de 13 de octubre de 2003 (RC 2002/2000). En ella se afirma que la prevalencia es una regla de conflicto de dos normas en relación con una materia «dentro de sus respectivos ámbitos competenciales». Realiza dos precisiones relevantes: 1) no todo conflicto entre normas estatales y autonómicas se resuelve aplicando la cláusula de prevalencia, y 2) la misma no postula una interpretación favorable en favor de la titularidad estatal. «Por el contrario, la interpretación de las normas de atribución de las respectivas competencias debe apurarse, y si de esa interpretación resulta como posible una solución objetivamente delimitadora, es ella la que debe acogerse».

⁵⁴ En opinión de ALONSO MAS (2003: 320 y 326), no es admisible que un cambio de la legislación básica tenga como consecuencia la expulsión del ordenamiento jurídico de las leyes autonómicas que la contradigan. «Los cambios normativos en las bases estatales —señala— pueden afectar tanto a leyes autonómicas inicialmente contrarias a esas bases como a las que lo sean sólo sobrevenidamente». Para LASAGABASTER (1991: 152), cuando la ley estatal es anterior a la autonómica no podrá inaplicarse esta última, pues violaría el artículo 163 CE, ya que «el legislador se ha pronunciado “conscientemente” sobre el alcance de una ley autonómica, que debe armonizar con la ley básica estatal, siendo el único órgano competente para conocer de la incompatibilidad ley estatal-ley autonómica el TC».

⁵⁵ En la más reciente STC 66/2011, de 16 de mayo, el magistrado DELGADO BARRIO señala, textualmente, que «el abandono del principio de prevalencia, es, ante todo y sobre todo, una inaplicación de la Constitución».

Seguramente, el Derecho urbanístico constituye el ejemplo paradigmático de que la ausencia en el artículo 149.1 CE de la ordenación del territorio o del urbanismo no impide los fenómenos de concurrencia y entrecruzamiento de la competencia autonómica exclusiva sobre esa materia con otras competencias estatales igualmente exclusivas. Numerosos pronunciamientos del Tribunal Supremo han avalado la aplicación de la cláusula de preferencia del Derecho estatal (art. 149.3 CE), con el consiguiente desplazamiento de la norma autonómica desconocedora de la normativa básica⁵⁶. Considerando que tales entrecruzamientos son muy comunes en la «fisiología del orden de competencias»⁵⁷, y que el ejercicio de las competencias exclusivas autonómicas suele estar condicionado por competencias reservadas al Estado *ex* artículo 149.1 CE, el Tribunal Supremo admite la posibilidad, bien que de forma excepcional, de que el recurso de casación se fundamente en la infracción de Derecho autonómico, valorando a tales efectos en qué medida la controversia suscitada entre las partes está sometida o no al dictado exclusivo de preceptos de Derecho autonómico y la posible incidencia en el fallo de la sentencia impugnada de preceptos de procedencia no autonómica.

El TS apela en estos casos a títulos competenciales del Estado tales como la eficacia de las normas jurídicas (art. 149.1.8.^a CE), el procedimiento administrativo común (arts. 149.1.18.^a y 105 CE) o la igualdad en el ejercicio del derecho de propiedad del suelo en todo el territorio del Estado (art. 149.1.1.^a CE), y en aplicación de tales títulos ha establecido, respectivamente, la necesaria publicación de las normas para que las mismas adquieran eficacia [STS de 14 de octubre de 2009 (RC 5988/2005)], el carácter esencial de trámites como el de información pública en el planeamiento urbanístico [STS de 28 de junio de 2012 (RC 3013/2010)], o los deberes de cesión de los propietarios de suelo urbano [STS de 23 de septiembre de 2008 (RC 4731/2004)]⁵⁸. La misma solución ha sido ofrecida por el TS en otros pronunciamientos en materia de contratación administrativa [STS de 9 de diciembre de 2008 (RC

⁵⁶ Un análisis de la jurisprudencia recaída sobre el principio de prevalencia, en los casos de contradicción entre norma reglamentaria autonómica y legislación básica estatal, puede verse en LASAGABASTER (1991: 140-145). Más recientemente, ha resumido el tratamiento jurisprudencial de la cláusula de prevalencia J. A. RAZQUIN LIZARRAGA (2012), «A vueltas con la cláusula de prevalencia del Derecho estatal: sobre la inaplicación judicial de leyes autonómicas (a propósito de la STC 66/2011, de 16 de mayo)», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 10.

⁵⁷ La STC 61/1997, de 20 de marzo, subraya que dicha superposición de títulos competenciales es un fenómeno totalmente normal porque «las Comunidades Autónomas poseen sus competencias (exclusivas y no exclusivas) por la Constitución y dentro de la Constitución».

⁵⁸ En relación con esta sentencia, *vid.* M. A. RUIZ LÓPEZ (2009), «Los límites de la realidad y la delimitación del suelo urbano consolidado y no consolidado. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2008», *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, núm. 19, págs. 233-237.

7459/2004)] y de educación [STS de 7 de abril de 2009 (RC 4418/2006)], en el entendimiento de que cuando no es posible una interpretación armónica de la norma autonómica que la haga conciliable con la legislación básica, la resolución de la controversia debe apoyarse en la aplicación de esta última en tanto que norma básica dictada por el legislador estatal en el ejercicio de competencias exclusivas, en virtud de la denominada cláusula de prevalencia del Derecho estatal, como sucede en las relaciones entre el Derecho comunitario y el ordenamiento jurídico interno. En dichas sentencias, el TS ha razonado que no era preciso promover ante el Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad alguna, ya que no se trata de una tacha de inconstitucionalidad, sino de simple contradicción entre normas ordinarias; máxime a la vista de que el artículo 5.3 LOPJ dispone que «procederá el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad cuando por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional».

No puede ser más evidente la falta de sintonía entre la jurisdicción constitucional con la jurisdicción propia de los órganos del Poder judicial, como se pone de relieve en la STC 187/2012, que otorga el amparo solicitado por la Generalidad de Cataluña. La STS de 14 de octubre de 2009 consideró prevalente la aplicación del artículo 62.2 LRJ-PAC, que sanciona con la nulidad de pleno derecho, no con la mera anulabilidad, los vicios de las disposiciones reglamentarias. El supuesto se refiere a la falta de publicación de las normas urbanísticas, que no puede ser sustituida por la mera publicación del acuerdo de aprobación definitiva del plan, como establece la normativa catalana, ya que en virtud del artículo 149.1.8.^a CE se ha establecido la necesaria publicación de las normas para que éstas adquieran eficacia. Considera el TS que no se está enjuiciando materia urbanística, sino la eficacia de las normas jurídicas, sean o no urbanísticas, y que, en este caso, no procede «plantear cuestión de inconstitucionalidad de las normas en conflicto, dado que no se trata de una tacha de inconstitucionalidad sino de simple contradicción entre normas, que sólo admite la aplicación de una, por lo que se debe aplicar la prevalente, que, en este caso, es la estatal al no tratarse de una materia atribuida a la competencia exclusiva de Comunidad Autónoma».

A la vista de la doctrina constitucional, renuente a posibilitar la inaplicación judicial de las leyes autonómicas, sin el concurso de cuestión de inconstitucionalidad alguna, el TS se ha planteado la posibilidad de revisar su anterior doctrina. Máxime, a la vista de la referida anulación de la STS de 14 de octubre de 2009 por el hecho de no haber planteado la cuestión relativa a la contradicción entre la legislación

estatal y la autonómica ante el TC. Sin embargo, el TS considera que no se excede de su cometido y mantiene su criterio tradicional. En síntesis, declara que no es procedente el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad, ya que la selección de la norma aplicable en esos casos no incluye «ningún juicio de eventual [in]constitucionalidad de normas autonómicas»⁵⁹. Ciertamente, el TS no niega la posible coexistencia sucesiva en este ámbito con la jurisdicción constitucional, pero supedita el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad a la duda sobre la validez de la norma, que puede venir referida, como es lógico, tanto a la norma estatal como a la autonómica.

En suma, una cosa es la validez de la norma aplicable a un supuesto concreto, que enjuicia el TC definitivamente a fin de garantizar el reparto constitucional y estatutario de competencias, y otra distinta la elección de la norma concretamente aplicable entre dos o más posibles. En este punto existe coincidencia entre las posiciones discrepantes de algunos magistrados del TC, el criterio dominante en la jurisprudencia del TS y el panorama doctrinal sobre la cuestión, que quedó expuesto más atrás en sus grandes rasgos. La prevalencia es una regla de conflicto entre normas válidas, no de competencia. Aunque seguramente es inevitable que la selección de la norma lleve aparejada la interpretación de las competencias respectivas, pues toda aplicación de las normas es inseparable de técnicas precisas de hermenéutica jurídica, la prevalencia del Derecho estatal no tiene como efecto dejar invalidada la norma autonómica, sino su mero desplazamiento en un caso concreto declarado por el órgano jurisdiccional que sea competente.

⁵⁹ Conforme al ATS de 30 de abril de 2013 (incidente de nulidad de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 3013/2010, en el que recayó la citada STS de 28 de junio de 2012), el TS mantiene concretamente lo que sigue: 1.º) que el otorgamiento del amparo, en palabras de la STC 187/2012, se contrajo al «caso concreto» como consecuencia de «la selección de la norma aplicable al caso de autos»; 2.º) que no es objetable, como reconoce el propio TC, que la selección de la norma aplicable esté en manos de los órganos jurisdiccionales, que es una operación puramente jurisdiccional, y 3.º) que la inaplicación del precepto autonómico era «la única interpretación posible del mismo acorde con la Constitución y con el resto de los preceptos del ordenamiento jurídico relativos a la audiencia de los interesados en el procedimiento administrativo, y, en consecuencia, hemos llevado a cabo, por tanto, una auténtica interpretación sistemática e integradora en el sentido ya expuesto en los fundamentos jurídicos de las sentencias, ajustada al artículo 5.3 de la LOPJ, y en modo alguno vulneradora de los derechos fundamentales invocados por la recurrente».

III. UN APUNTE SOBRE LOS LÍMITES DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

1. *La jurisdicción constitucional en la garantía de la superioridad de la Constitución y la cláusula de prevalencia del Derecho estatal*

Los argumentos que acaban de exponerse vienen a justificar que, conforme al criterio que mantiene el TC, los jueces ordinarios carecen de atribuciones sobre la inaplicación de las leyes. Es claro que con ello se reabre un viejo debate y un conflicto, nunca resuelto, entre los límites de la función jurisdiccional y la jurisdicción constitucional. Aunque no esté al alcance de un juez ordinario declarar la inconstitucionalidad de una ley, ¿existe la posibilidad de que rechace su aplicación en casos concretos?

Es evidente que las leyes son obligatorias hasta tanto no se declare su invalidez con efectos jurídicos *erga omnes*. Hasta entonces, la ley goza de una presunción de constitucionalidad y debe ser aplicada por los operadores jurídicos. Si un juez estima que la ley aplicable al caso, de cuya validez depende el fallo, infringe la Constitución, ha de plantear una cuestión de inconstitucionalidad y esperar la sentencia antes de resolver el pleito (arts. 163 CE y 30 LOTC). La admisión de dicha cuestión no produce, en principio, la suspensión de la norma legal cuestionada. Ahora bien, ¿quiere decir eso que todos los tribunales están obligados a aplicar dicha norma, aun cuando estimen que entra en conflicto con otra norma estatal que debe prevalecer en virtud del artículo 149.3 CE? En otros términos, ¿es posible la inaplicación judicial de las leyes basada en una interpretación conforme a la Constitución?

Ciertamente, la Constitución española configura un modelo de justicia constitucional en el que el TC ostenta el monopolio de depuración normativa mediante la expulsión de las leyes del ordenamiento jurídico⁶⁰. Es ésta una atribución exclusiva consagrada en los artículos 161.1.a) y 163 CE. Diríase, en consecuencia, que nuestra Constitución se alinea con el modelo austríaco kelseniano de justicia constitucional concentrada. Pero no es así realmente. No en la actualidad. Al juez ordinario se le reconoce una amplia intervención en los procedimientos de control de la constitucionalidad, como viene admitiendo la doctrina más autorizada y sucede en otras Constituciones europeas⁶¹. Aun-

⁶⁰ Sobre el fundamento histórico de la jurisdicción concentrada y la desconfianza inicial hacia la judicatura en la elección de este modelo de justicia constitucional, *vid.* DE OTTO (1987: 144 y ss.) y P. PÉREZ TREMPES (1985), *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.ª ed., págs. 51 y ss. y 123 y ss.

⁶¹ La apertura de la función constitucional de los jueces ordinarios encuentra sus fundamentos, como ha señalado S. MUÑOZ MACHADO, en la aplicación expansiva del principio de

que no puedan declarar formalmente la inconstitucionalidad de las leyes, los jueces realizan una valoración preliminar en la selección de la norma aplicable que a menudo se resuelve con una interpretación conforme a la Constitución. Son jueces del Derecho y, también, de la Constitución. El artículo 5.3 LOPJ avala esta práctica, ya que restringe el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad a aquellos supuestos en los que «por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional». La justicia constitucional española tan sólo atribuye al Tribunal Constitucional el control de la constitucionalidad de las leyes en lo referido al rechazo o expulsión de aquellas que, siendo posteriores a la Constitución, entren en contradicción con ella. En todo lo demás se trata de un modelo que incorpora elementos difusos y que, en consecuencia, otorga un relevante protagonismo a la jurisdicción ordinaria, que, menos declarar la inconstitucionalidad de las leyes, puede realizar un enjuiciamiento previo de su constitucionalidad y tomar la Constitución como parámetro de su decisión, interpretando de conformidad con ella los asuntos de que conozca⁶².

Una interpretación conforme a la Constitución, o mejor, si se prefiere, al bloque de la constitucionalidad, es lo que hizo la STS de 14 de octubre de 2009, que, como se ha señalado, desplazó un precepto autonómico que considera válidos los instrumentos de ordenación, aprobados definitivamente, cuando el planeamiento del que traen causa carece de vigencia o eficacia por no haber sido publicadas sus normas urbanísticas, siempre que con posterioridad a su aprobación definitiva y antes de la entrada en vigor de la Ley catalana 2/2002 se hayan publicado en el *Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña* dichas normas

interpretación conforme a la Constitución y en la influencia del Derecho comunitario europeo [vid. su monografía *Constitución*, Iustel, Madrid (2004), 1ª ed., págs. 191 y ss.].

⁶² Vid., en este sentido, GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 113). Las facultades de aplicación de la Constitución por parte de los jueces ordinarios las desglosan los citados autores en las siguientes: 1) el enjuiciamiento previo de constitucionalidad de la ley, que precede a cualquier aplicación de la misma; 2) el juicio positivo de constitucionalidad de la ley, que condiciona su aplicación como norma de decisión en el proceso; 3) el juicio de «posibilidad» de inconstitucionalidad de la ley, que es el supuesto característico de la cuestión de inconstitucionalidad ante el TC; «posibilidad que ha de referirse a una duda objetiva, objetivamente justificable»; 4) la innecesidad de remitir la cuestión al TC ante la eventual inconstitucionalidad de un reglamento (art. 6 LOPJ); 5) la misma solución respecto de los actos jurídicos, públicos o privados; 6) la interpretación conforme a la Constitución de todas las normas del ordenamiento jurídico, y 7) la inconstitucionalidad sobrevenida de las leyes preconstitucionales o la posibilidad de que eleven la cuestión de inconstitucionalidad ante el TC. En su comentario al voto particular de la STC 1/2003, ALONSO MAS (2003: 238) señala que el monopolio del TC «es inexistente, en la medida en que los órganos jurisdiccionales también interpretan las normas del llamado bloque de la constitucionalidad que establecen el reparto de competencias cuando enjuician supuestos en que el recurrente es un particular, y lo cuestionado es la interpretación de tales normas».

urbanísticas. En puridad, la interpretación de esa norma, una disposición transitoria autonómica, no pretendió conciliarse con la Constitución, sino con la legislación básica estatal. En dicha sentencia no dice el Tribunal Supremo que se le susciten dudas acerca de la validez o invalidez del precepto autonómico cuestionado, sino que «la resolución de la controversia debe apoyarse en la aplicación de esta última en tanto que norma básica dictada por el legislador estatal en el ejercicio de competencias exclusivas, conforme a los postulados tendentes a propiciar una interpretación vertebrada e integradora del ordenamiento jurídico». El conflicto ya no recae en la órbita urbanística ni en la ordenación del territorio, sino que se trata de un supuesto de antinomia y de eficacia entre normas; en particular, la citada disposición transitoria —aprobada por el Parlamento catalán— y lo dispuesto en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992. La falta de publicación previa de las normas urbanísticas de un instrumento de planeamiento constituye un motivo de nulidad de pleno derecho de las disposiciones o actos de aplicación de aquél⁶³; razón por la cual solamente puede aplicarse una de ellas; siendo en este caso la estatal, al no tratarse de una materia atribuida a la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con los artículos 149.1.8.^a y 149.3 CE.

No concurre el requisito que la Constitución reclama para el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad. El Tribunal Supremo no albergó dudas acerca de la constitucionalidad de la ley autonómica, sino que resolvió la cuestión litigiosa apurando una interpretación conforme al bloque de la constitucionalidad. No es la primera vez que ha llevado a cabo la misma interpretación «integradora», introduciendo al mismo tiempo una mínima racionalidad y coherencia en la ordenación del territorio. Territorio que es único en teoría, como elemento constitutivo del Estado, pero donde coexisten diecisiete ordenamientos urbanísticos distintos y miles de instrumentos de planificación, con el añadido de la marginación casi completa del legislador estatal desde la STC 61/1997.

En la STS de 28 de junio de 2012 (RC 3013/2010) se encuentra otro ejemplo de interpretación judicial de las leyes conforme a la Constitución que simplemente desplaza la ley autonómica, considerando preferente la ley estatal básica en virtud del artículo 149.3 CE. La sentencia versa sobre el trámite de información pública en los instrumentos

⁶³ En virtud del principio de publicidad de las normas, no basta con que se publique el acuerdo de aprobación definitiva del plan de que se trate, sino que es preciso que se publiquen sus normas urbanísticas para que el plan sea eficaz [SSTS de 20 de mayo de 1999 (RC 3150/1993), 8 de julio de 1999 (RC 4644/1993), 26 de septiembre de 2001 (RC 924/1997) y 28 de abril de 2004 (RC 7051/2001)].

de ordenación urbanística. En su fundamentación jurídica puede apreciarse que el TS ha tenido muy presente la interpretación constitucional de la Ley del Suelo de 1998, hasta el punto de integrarla en sus razonamientos jurídicos. En concreto, en el FJ 4.º se transcribe un pasaje de la STC 164/2001, de 11 de julio, en virtud del cual «tanto el mandato de participación pública como los derechos informativos (de acceso y prestacional) son reconducibles a la competencia estatal sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 CE), sin simultánea invasión de las competencias urbanísticas autonómicas». El TS señala que la aplicación de la legislación básica (en este caso el artículo 6.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones) no vulnera esta jurisprudencia constitucional, toda vez que la necesidad de un nuevo trámite de información pública, en los casos en los que se han introducido modificaciones sustanciales en el planeamiento urbanístico, deriva del derecho de participación en tales procesos, correspondiendo al Estado el ejercicio de la competencia exclusiva en materia de procedimiento *ex* artículo 149.1.18.ª CE.

Se trata de un ejercicio de aplicación del Derecho legítimo, amparado en la Constitución y en la interpretación de la misma realizada por el TC; ejercicio que demuestra, en suma, que la función jurisdiccional se ha ampliado. La jurisdicción ordinaria interpreta las leyes y eventualmente las inaplica en atención a las interpretaciones constitucionales sentadas por el TC. Con ello, la función de la jurisdicción ordinaria se expande, dejando atrás los estrechos márgenes del modelo kelseniano puro e introduciendo un importante correctivo a dicho sistema. No cabe duda de que los jueces pueden interpretar las leyes y que el TC no monopoliza esta tarea, aunque ciertamente sea el intérprete supremo en materia de garantías constitucionales (art. 123 CE) y el único en su orden que puede excluir una ley del ordenamiento jurídico. De hecho, la interpretación conforme es una técnica jurídica ensayada precisamente por el TC, que no se limita a actuar como «legislador negativo», sino que suele dictar sentencias interpretativas que, desde luego, vinculan a los jueces, que deben prestar atención al razonamiento contenido en ellas. Aunque las leyes no sean declaradas inconstitucionales, puede que en sus razonamientos el TC establezca la interpretación más apropiada, siendo así que los jueces no sólo están vinculados por los fallos de sus sentencias, sino también por su *ratio decidendi*. El artículo 5.1 LOPJ establece en este sentido que los jueces deben interpretar y aplicar las leyes según los preceptos y principios constitucionales «conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos».

Sucede, sin embargo, que la jurisprudencia constitucional veta todo posible desplazamiento de la norma autonómica, su inaplicación en suma, y exige que se plantee cuestión de inconstitucionalidad, ya que cualquier posible contradicción entre la norma estatal y la autonómica es para el TC, como se ha repetido, un problema de validez que únicamente él puede desentrañar y resolver. No parece que eso sea razonable, pues no cabe extender el monopolio de este órgano constitucional a cualquier inaplicación de las leyes, dejando al margen, naturalmente, su competencia exclusiva para declarar la invalidez de las leyes. ¿Qué sentido tiene que cada vez que se entable un conflicto entre la norma estatal y la autonómica deba plantearse una cuestión de inconstitucionalidad? ¿Es aceptable que una ley estatal o autonómica se aplique durante años a pesar de contravenir el bloque de la constitucionalidad?

Se ha señalado que es preciso extender la técnica jurídica de la preferencia del Derecho comunitario a las contradicciones entre la legislación estatal y la autonómica en las materias de competencias concurrentes, postulando la posibilidad de adoptar la decisión de dejar la norma autonómica inaplicada. El efecto es muy similar en ambos casos, ya que no cabe hablar de derogación de la norma de un ordenamiento por la norma del otro, sino de «primacía» o de prevalencia⁶⁴. Es cierto que las relaciones entre el Derecho comunitario y el interno se basan en el principio de primacía y efecto directo de las normas comunitarias y que este esquema no es trasladable miméticamente a las relaciones entre las normas estatales y autonómicas, que se articulan técnicamente a través del principio de distribución de competencias. Ahora bien, en los casos de concurrencia normativa de leyes estatales y autonómicas con contenidos contradictorios o incompatibles debería poder aplicarse la cláusula de prevalencia contenida en el artículo 149.3 CE, que pretende resolver conflictos normativos⁶⁵ y que es la traslación de la misma técnica jurídica comunitaria al ordenamiento interno del Estado. Como no constituye una regla de competencia propiamente dicha, sino de conflicto, puede ser aplicada por la jurisdicción ordinaria sin necesidad de que intervenga el TC, que para eso conoce de los

⁶⁴ Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 323) y MUÑOZ MACHADO (2012: 138-139), quien añade que «[si] el juez o tribunal que se plantee el problema tuviera que acudir en cada ocasión al Tribunal Constitucional para que se pronunciase previamente sobre la validez de la norma autonómica desplazada, la resolución de los conflictos se alargaría durante años, en el marco de procedimientos enormemente complejos y, mientras tanto, podrían seguirse aplicando leyes que han sido adoptadas sin competencia para ello, vulnerando la preeminencia del legislador estatal y, por tanto, también las determinaciones de la Constitución».

⁶⁵ Vid., por todos, GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 366 y 367).

conflictos de competencias en sus distintas modalidades⁶⁶. En la hipótesis de que la misma se aplicara por los jueces, como viene haciendo de ordinario la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo en el ámbito del Derecho urbanístico, no habría impedimento alguno en que la aplicación judicial fuera ulteriormente reconsiderada, en su caso, por el TC. Pero la rigidez con la que el TC español interpreta esta cláusula la aboca a su vaciamiento y aleja la realidad de la norma constitucional, creando una innecesaria controversia entre jurisdicciones llamadas a colaborar.

El conflicto de las normas estatal y autonómica presupone la validez de ambas desde la perspectiva competencial, semejante al de la legislación concurrente (*konkurrierende Gesetzgebung*) del artículo 72.1 de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana. No se trata de un conflicto competencial⁶⁷, susceptible de ser resuelto por el Tribunal de conflictos por antonomasia, que es el TC. Todo conflicto normativo deriva del proceso de aplicación del Derecho, de la interpretación de las normas, y es indisociable en muchos casos del alcance de las competencias, pero debe ser resuelto por los jueces. Para ello no basta un mero examen de las competencias. Justamente de lo que se trata es de seleccionar la norma aplicable con criterios distintos a la competencia, aunque este mismo principio permita, ciertamente, enmarcar la disputa normativa y, en ocasiones, formular una interpretación integradora que evite el recurso a la prevalencia. Todo ello en el entendido de que si el órgano jurisdiccional considera que alguna de las normas en conflicto ha excedido el ámbito de competencia de quien la dictó, la regla de prevalencia cede⁶⁸.

El artículo 149.3 CE alberga varios incisos esenciales: que las «normas» del Estado prevalecerán sobre las normas autonómicas «en caso de conflicto» y que dicha prevalencia viene referida a «todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de las Comunidades Autónomas». El precepto se muestra concluyente, pese a la aparente dificultad que entraña el concepto de competencia autonómica exclusiva. La prevalencia responde al criterio de asignación de un valor superior a una de las dos normas que, procedentes de ordenamientos distintos, concurren sobre una misma materia en un tiempo determinado. No por-

⁶⁶ Vid. S. MUÑOZ MACHADO (2004), *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*, vol. II, Iustel, Madrid, 1.ª ed., pág. 273.

⁶⁷ Señala TEJEDOR BIELSA (2000: 83-84) que desde la perspectiva adoptada por el Tribunal Constitucional sería imposible imaginar un conflicto no resoluble por aplicación de las reglas de competencia, lo que convertiría a la cláusula de prevalencia en un principio superfluo. En su criterio, esta interpretación debe corregirse «teniendo muy presente la incidencia sobre la cuestión del principio de unidad del Estado».

⁶⁸ Vid. SÁNCHEZ MORÓN (2007: 322).

que una de ellas sea superior a la otra, sino porque estamos ante una exigencia del funcionamiento ordinario del sistema normativo, porque los ordenamientos estatal y autonómico son piezas esenciales del Derecho del Estado, y porque no se discute la legitimidad ni la validez de ninguno de ellos, sino su eficacia en un supuesto concreto. En este escenario, que las competencias exclusivas de las CC.AA. sean inmunes a la cláusula de prevalencia es una consecuencia lógica de la naturaleza y operatividad jurídica de la misma, pues viene referida, por definición, a un concurso de normas válidas. Pero, por la misma razón, no toda posible participación autonómica en la función o en la materia de una determinada competencia veda la aplicación de la cláusula de prevalencia, cuya proclamación constitucional no queda constreñida a las competencias concurrentes ni a las compartidas⁶⁹. La calificación puramente genérica y/o abstracta del carácter exclusivo de una competencia tampoco es susceptible de desvirtuar la aplicación preferente de la norma estatal dictada al amparo del artículo 149.1 CE, como acontece con las bases. El ámbito de aplicación del principio de prevalencia encuentra su único límite en las competencias que han asumido estatutariamente las CC.AA. con carácter de exclusividad, ocupando el espacio que la Constitución les ha dejado, de suerte que la potencialidad de la prevalencia del Derecho del Estado en la resolución de los conflictos normativos es directamente proporcional a la importancia de asegurar el principio de unidad del ordenamiento jurídico general.

Es patente, sin embargo, la marginación de la cláusula de prevalencia en nuestro ordenamiento jurídico, que no alcanza un reconocimiento explícito en la doctrina constitucional. En especial, desde la STC 76/1983 y otras posteriores que declaran caducado un precepto de la Constitución. Como muestra el repertorio de doctrina constitucional, esa jurisdicción sigue siendo escenario de continuos conflictos de competencias, así como de conflictos normativos diversos. En un complicadísimo ejercicio de funambulismo jurídico, el TC procura sentencia a sentencia desenredar la madeja atendiendo a las peculiaridades concretas de cada controversia, en un incesante deambular de procesos de

⁶⁹ TEJEDOR BIELSA (2000: 83-84) examina el juego del principio de prevalencia dentro del sistema de distribución competencial, analizando los supuestos de concurrencia funcional completa o perfecta (las conocidas, tradicionalmente, como competencias concurrentes); de concurrencia funcional incompleta o imperfecta (compartidas) y, finalmente, los supuestos de «concurrencia material», a los que ciñe la aplicación del principio de prevalencia. El autor considera que el artículo 149.3 CE admite la prevalencia cuando, con ocasión de su ejercicio, concurren dos competencias sobre un mismo espacio físico, siempre que no exista concurrencia funcional, pues en este último caso el conflicto habría de resolverse en el plano de la validez (págs. 102-103).

inconstitucionalidad, para acabar, al fin, dando lugar en la práctica a unas disfunciones graves que perjudican a los justiciables, abocados a interponer el restrictivo recurso de amparo para lograr, en su caso, lo que no han conseguido en la no menos restrictiva casación, o en los conflictos planteados en la instancia tras largos años de batalla. Y, lo que es más paradójico, se anulan sentencias en amparo, ya vengan precedidas o no de un proceso de inconstitucionalidad, para que el órgano jurisdiccional vuelva a dictar sentencia reafirmando en su planteamiento inicial. No aplicar la cláusula de prevalencia acarrea una nefasta consecuencia: una odisea procesal en vano.

2. *El choque de jurisdicciones respecto de la aplicación e interpretación de las leyes: el recurso de amparo y sus límites*

No es nueva, ni mucho menos, la existencia de tales fricciones entre la jurisdicción constitucional y la jurisdicción ordinaria. No cabe hablar de conflictos en un sentido técnico-jurídico, pero sí de una delimitación confusa. Por una parte, puede decirse que es completamente normal que eso ocurra, como demostración palpable del dinamismo del sistema judicial, con todas sus virtudes e imperfecciones. Así ha sucedido en otros países en los que existe un órgano concentrado de justicia constitucional; particularmente en los sistemas jurídicos descentralizados. El desdoblamiento o la dualidad jurisdiccional encuentran su punto de partida en la regulación del Poder judicial y del Tribunal Constitucional, contenida, respectivamente, en los títulos VI y IX de la Constitución. Hay preceptos constitucionales que arrojan más dudas si cabe en torno al alcance y extensión de las competencias de uno y otro. El artículo 123.1 CE establece que el TS es el «órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales». La locución «garantías constitucionales» parece conectar implícitamente con el título IX, pero no detalla la Constitución cuáles son esas garantías, más allá de las garantías de las libertades y derechos fundamentales a que se refiere el artículo 53 CE. Tampoco es clarificador el artículo 161.1.a) CE, que no explica de qué manera «la declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de Ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta».

Pero, por otra parte, esa aparente disociación orgánica no impide el fenómeno de la convergencia funcional⁷⁰. Se trata de dos jurisdicciones

⁷⁰ Vid. F. TOMÁS Y VALIENTE (1993), *Estudios sobre y desde el Tribunal Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.ª ed., pág. 76.

llamadas a colaborar⁷¹. Como se ha expuesto en el apartado anterior, la rigidez del modelo concentrado de justicia constitucional ha sido superada por nuestra Constitución, que incorpora elementos difusos que permiten al juez ordinario intervenir en el control de la constitucionalidad y contribuir a la depuración del ordenamiento jurídico, ya sea inaplicando las leyes preconstitucionales que considere contrarias a la Constitución (disposición derogatoria 3.^a), suscitando ante el Tribunal Constitucional una cuestión de inconstitucionalidad o, también, desplazando las normas autonómicas que considere contrarias a la legislación básica estatal. Los jueces ordinarios colaboran en la defensa de la Constitución, pues también están vinculados por su superioridad, como señaló tempranamente la STC 17/1981, de 1 de junio.

En dicha colaboración es claro que existen algunos límites que no deben ser rebasados, pues ni el TC puede invadir la función de «juzgar y hacer ejecutar lo juzgado» (art. 117.3 CE), que es una tarea exclusiva de la jurisdicción ordinaria, ni ésta puede declarar la inconstitucionalidad de las leyes. A partir de ahí, la cuestión es cómo garantizar que cada uno ejerza sus funciones en garantía de la superioridad de la Constitución, cómo respetar mejor la superioridad del TS en todos los órdenes jurisdiccionales y cómo proteger en mejor medida los derechos fundamentales y las libertades públicas.

La problemática esbozada es compleja y no pretende agotarse en este trabajo. Baste reseñar que la amplitud con la que el TC fiscaliza la actividad desarrollada por la jurisdicción ordinaria está estrechamente relacionada con la configuración procesal y el amplio contenido del recurso de amparo, que incluso permite revisar, en virtud del artículo 24 CE, la aplicación e interpretación de las leyes. Debe recordarse en este punto que la STC 187/2012 anuló la STS de 14 de octubre de 2009 por haber incurrido «en exceso de jurisdicción *ex* artículo 163 CE y concordantes sobre el control de leyes, que además resultó lesiva de las garantías del proceso debido y que provocó indefensión de la recurrente en amparo». Es aceptable que el TC revise alguna actuación u omisión jurisdiccional cuyo contenido venga determinado por la aplicación de la legalidad ordinaria, pero el límite que no puede rebasar es

⁷¹ «La distinción entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria no puede ser establecida, como a veces se hace, refiriendo la primera al “plano de la constitucionalidad” y la jurisdicción ordinaria al de la “simple legalidad”, pues la unidad del ordenamiento y la supremacía de la Constitución no toleran la consideración de ambos planos como si fueran mundos distintos e incommunicables. Ni la jurisdicción ordinaria puede, al interpretar y aplicar la Ley, olvidar la existencia de la Constitución, ni puede prescindir la jurisdicción constitucional del análisis crítico de la aplicación que la jurisdicción ordinaria hace de la Ley cuando tal análisis es necesario para determinar si se ha vulnerado o no alguno de los derechos fundamentales o libertades públicas cuya salvaguardia le esté encomendada» (STC 50/1984, de 5 de abril).

la elección y aplicación de la norma infraconstitucional, que corresponde a los órganos jurisdiccionales porque son ellos los que están llamados a integrar adecuadamente las normas en el ordenamiento constitucional. Eso no significa, en consecuencia, que al TC le esté vedado revisar la aplicación de las normas, pero la eventual corrección que introduzca debe estar relacionada con la violación de un derecho o una libertad susceptible de amparo.

Una lectura atenta de la referida STC 187/2012 permite constatar que, en teoría, el TC admite que «la sentencia impugnada realizó un juicio previo de selección de la norma jurídica aplicable al caso de autos que, de acuerdo con la doctrina constitucional, corresponde realizar al órgano judicial como cuestión de legalidad ordinaria». Sin embargo, acto seguido, «descendiendo al caso concreto», se analizan los efectos que produjo «la selección de la norma jurídica aplicable al caso de autos». Es entonces cuando el TC discrepa de la aplicación del título jurídico referido a la eficacia de las normas y de la prevalencia del Derecho estatal, excediéndose del contenido de una sentencia de amparo. Para el TC, la inaplicación de la ley autonómica ha supuesto preterir el sistema de fuentes, violando una de las garantías del proceso debido —la sentencia no aclara cuál ni cómo— y causando indefensión a la Administración recurrente, ya que no tuvo ocasión de prever esa preterición ni de formular alegaciones. El argumento no parece acertado. La Sala del TSJ de Cataluña, recurrida luego en casación, se limitó a aplicar la doctrina jurisprudencial del TS relativa a la exigencia de publicación de las normas urbanísticas de los instrumentos de ordenación para la eficacia y vigencia de los mismos. En este sentido, no puede decirse que a la Administración recurrente le pudiera sorprender la aplicación de la normativa básica estatal; máxime cuando se trata de una jurisprudencia constante y reiterada del Tribunal Supremo, respetuosa a su vez con la doctrina constitucional. No parece, en consecuencia, que sea tan evidente que del examen de la sentencia del TS se desprenda una violación inmediata y directa de un derecho fundamental.

Lo que pretende el TC es, en realidad, revisar la elección de la norma aplicable cuando la cuestión se suscita desde la perspectiva del derecho fundamental a la tutela judicial, a pesar de que esa actuación corresponde a la jurisdicción ordinaria. Bien está que, por excepción, el TC revise la selección de la norma aplicable cuando pueda reputarse «arbitraria, manifiestamente irrazonada e irrazonable o patentemente errónea» (STC 23/1987, de 23 de febrero). Será entonces legítimo que el TC estudie el fondo del asunto para cerciorarse de la supuesta violación de un derecho fundamental o de una libertad pública. Lo discutible es que, so pretexto de que el juez ordinario ha desconocido o al-

terado el sistema de fuentes no aplicando, por ejemplo, una ley post-constitucional por entenderla incompatible con la Constitución sin plantear la cuestión de inconstitucionalidad, pueda fiscalizarse la selección de normas infraconstitucionales y la interpretación efectuada de las mismas cuando el derecho fundamental presuntamente violado sea la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

Si el derecho a la tutela judicial efectiva se satisface con una sentencia que reúna esas características, el TC podrá revisar la aplicación e interpretación de las normas cuando se infrinjan efectivamente las normas reguladoras de la sentencia (la motivación, la incongruencia...), al margen de que la sentencia sea jurídicamente acertada o no. Lo que no parece apropiado es convertir el amparo constitucional basado en el artículo 24 CE en un cauce autónomo de revisión de la constitucionalidad de las leyes o de su conformidad con el llamado bloque de la constitucionalidad, cuando, en puridad, su ámbito objetivo comprende básicamente el control de las decisiones judiciales por infracción de derechos fundamentales y libertades públicas [arts. 53.2 y 161.b) CE].

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN. ¿HACIA UN REPLANTEAMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL?

No deja de ser curioso que en los primeros años de vigencia de la Constitución los trabajos relativos a las relaciones entre las jurisdicciones constitucional y ordinaria se centraran en la supremacía del TC y en las garantías para convertirle en el «intérprete supremo de la Constitución», como dice el artículo 1.1 LOTC, y que en los últimos años, sin embargo, la atención y el protagonismo que acapara la jurisdicción ordinaria desde distintos ámbitos estimulen los debates acerca de los límites de la jurisdicción constitucional. En realidad, estamos ante el mismo problema visto desde distintas perspectivas; un problema de articulación que no es sencillo pero que debe resolverse desde la supremacía que se otorga al TC en el ejercicio de sus relevantes funciones, sin perder de vista la posición constitucional del TS.

Un ejemplo como el que representa la STC 187/2012 ilustra una jurisprudencia constitucional que no distingue entre los conflictos normativos suscitados entre las leyes autonómicas y la Constitución, o entre las leyes autonómicas y las estatales que concurren en la regulación de una determinada materia. Siendo la ley posterior a la Constitución, y por más que la vulneración sea manifiesta, el TC no admite otra salida que el recurso de inconstitucionalidad por los sujetos legitimados o, en el terreno judicial, la cuestión de inconstitucionalidad. Por muchos

años que transcurran hasta que recaiga el pronunciamiento constitucional, la ley se seguirá aplicando y los jueces no podrán reaccionar ante la alteración del orden de competencias ni ante el incumplimiento flagrante de la Constitución, con el agravante de que el colapso judicial que sufren jurisdicciones como la contencioso-administrativa, y la velocidad con la que se suceden los cambios normativos, determinan que los jueces apliquen de ordinario Derecho derogado en el momento de estudiar el recurso y de dictar sentencia.

No es de recibo que persista esta situación de parálisis del ordenamiento. Menos abstenerse (el célebre *non liquet*), los jueces no tienen otra limitación que el sometimiento pleno al imperio de la ley. Es lo que hacen cotidianamente. En el ejercicio de la función jurisdiccional se enfrentan a problemas tales como la superposición de subsistemas normativos, la determinación del ámbito objetivo, subjetivo y material de aplicación de las leyes, la sucesión de éstas en el tiempo... Problemas todos ellos de una complejidad no menor si se comparan con la inaplicación o con la vulneración del bloque de la constitucionalidad.

A menudo, la labor judicial no se ajusta al esquema de subsunción simple de unos hechos en una ley determinada. No en un Estado descentralizado, desde luego. La aplicación judicial del Derecho exige un ordenamiento jurídico caracterizado por su estabilidad y fijeza, en el que la *iuris dictio* zanje los conflictos intersubjetivos con inmediatez, seleccionando la norma aplicable al caso. El juez ha de tener presente múltiples fuentes de producción normativa que convergen sin orden aparente sobre una parcela de la realidad. El proceso de aplicación del Derecho se asemeja al funcionamiento de una orquesta sinfónica. Es preciso sincronizar todos sus instrumentos, sin disonancias ni exabruptos inoportunos, para que la música fluya a todos los rincones del auditorio, siguiendo con fidelidad la partitura. La música podrá sonar mejor o peor, pero será reconocible (y predecible) por los oyentes. Así como en un concierto es preciso «empastar instrumentos» de muy distinta naturaleza, que los oídos educados no soportan que desentonen, así también la aplicación del Derecho debe ser capaz de integrar sus variados componentes normativos y sus heterogéneas reglas jurídicas para alcanzar un sistema coherente y razonable; proceso éste que en la música recibe el nombre de armonía.

Una adecuada articulación de las jurisdicciones constitucional y ordinaria podrá evitar solapamientos o condicionamientos recíprocos innecesarios. La jurisdicción constitucional no puede implicar una fragmentación del ordenamiento jurídico tal que se establezca una línea divisoria entre los conflictos relacionados con la Constitución y el resto de las normas y actos jurídicos, pues eso conduciría a un «doble

sistema normativo y de valores jurídicos, posiblemente distintos, cuando no contradictorios»⁷². Ambas jurisdicciones aplican el Derecho y tienen, en consecuencia, un contenido constitucional. Ningún obstáculo se advierte, en este sentido, al hecho de que los jueces decidan sobre la inaplicación de las normas autonómicas en liza con las estatales, con ocasión de los litigios de los que conozcan, bien contrastándolas directamente con ella o por la infracción del orden constitucional de competencias que fijan los Estatutos o que delimitan las leyes básicas. Los tiempos de espera se agilizarían considerablemente si el órgano judicial pudiera resolver con inmediatez un conflicto de esta naturaleza, aplicando la jurisprudencia constitucional (art. 5.1 LOPJ). Sólo en caso de duda se podría suscitar la cuestión de inconstitucionalidad. Así acontece con toda naturalidad cuando el Tribunal Supremo decide inaplicar una ley contraria al Derecho comunitario sin plantear previamente una cuestión prejudicial, toda vez que anida en la conciencia del magistrado el convencimiento psicológico de que su interpretación del Derecho comunitario es la misma que utilizaría el propio Tribunal de Justicia en el supuesto de que le planteara una cuestión prejudicial⁷³. La ventaja indudable es que la ley autonómica seguiría siendo válida y vigente, aunque sea inaplicada en el caso concreto⁷⁴.

Es evidente que las características iniciales de la justicia constitucional se han transformado perdiendo algunas de sus señas de identidad, pues se hace muy difícil o imposible extender el control efectivo sobre las innumerables leyes que año tras año engrosan las páginas de los boletines oficiales. Poco se parece el ordenamiento jurídico actual al que conoció Kelsen⁷⁵. En la práctica jurisprudencial del TS, particularmente en la esfera del Derecho urbanístico, pero también en la práctica de cualquier órgano jurisdiccional, se puede apreciar que ante la concurrencia de leyes básicas y autonómicas se sopesan los princi-

⁷² Vid. PÉREZ TREMPES (1985: 120, 121). En este sentido, la STC 50/1984, de 5 de abril, declara que «la distinción entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria no puede ser establecida, como a veces se hace, refiriendo la primera al “plano de la constitucionalidad” y la jurisdicción ordinaria al de la “simple legalidad”, pues la unidad del ordenamiento y la supremacía de la Constitución no toleran la consideración de ambos planos como si fueran mundos distintos e incommunicables».

⁷³ Puede verse un ejemplo de ello en la STS de 7 de febrero de 2012 (RC 419/2010). Sobre las cuestiones prejudiciales en general y sobre las doctrinas conocidas como del «acto claro» y del «acto aclarado», contenidas en el asunto *CILFIT* (1982), vid. R. ALONSO GARCÍA (2007), *Sistema jurídico de la Unión Europea*, Thomson-Civitas, Madrid, 1.ª ed., págs. 150 y ss., y MANGAS MARTÍN y LIÑÁN NOGUERAS (2010: 457 y ss.).

⁷⁴ Vid. ALONSO MAS (2000: 314).

⁷⁵ Vid. MUÑOZ MACHADO (2012: 217). En cuanto a la configuración y al ocaso del modelo concentrado de justicia constitucional en Europa y su contraste con el modelo norteamericano, vid. págs. 213 y ss.

pios y normas de distribución de competencias, integrando en el razonamiento jurídico la argumentación seguida por el TC en sus resoluciones, a fin de que sea conforme con la Constitución. La mayoría de las veces ni tan siquiera se trata de inaplicar la ley, ni mucho menos de invalidarla —pues esto último corresponde en exclusiva al TC—, sino de resolver un litigio con sencillez, encontrando un acomodo razonable de las cuestiones suscitadas en la maraña legislativa⁷⁶.

Podrá objetarse que si cualquier juez o tribunal pudiera inaplicar una ley autonómica por vulnerar una ley básica, sin necesidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad, se estaría abocando a un sistema disperso o difuso de control de constitucionalidad⁷⁷, pero existen al menos tres argumentos que avalan la inclusión de esa tarea entre las funciones judiciales:

1.º El margen de discrecionalidad judicial en la aplicación de la ley tiene su límite más notable en la arbitrariedad⁷⁸, y aun entonces podrá ser corregido por otros tribunales superiores, que en última instancia podrán plantear una cuestión de inconstitucionalidad, si es que verdaderamente la interpretación de la ley pudiera suscitar dudas.

2.º Ya se ha descrito sumariamente la evolución general del sistema de justicia constitucional hacia cierta (inevitable) descentralización que amplía las funciones de los jueces ordinarios sobre la inter-

⁷⁶ Como señala FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011), siguiendo a H. Kelsen, «el Derecho no está predeterminado en la ley; la realidad es que está siempre y necesariamente indeterminado, de tal modo que no permite nunca individualizar una única solución correcta», de suerte que «el papel de los jueces (...) se sitúa, sorprendente e inesperadamente realzado, puesto que se les reconoce la condición de creadores del Derecho». La cita está tomada de las págs. 15 y 16 de la lección magistral pronunciada por el Profesor T. R. FERNÁNDEZ el 25 de octubre de 2011 en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense. Fue publicada ese mismo año por el Servicio de Publicaciones de dicha Facultad con el título «Sobre el Derecho y el quehacer de los juristas. Dar y exigir razones». También está contenida en F. LÓPEZ MENUDO (coord.) (2011), *Derechos y garantías del ciudadano: estudios en homenaje al profesor Alfonso Pérez Moreno*, Iustel, Madrid, págs. 569 y ss.

⁷⁷ Es la tesis que defiende la magistrada TESO GAMELLA en el único voto particular a la STS de 28 de junio de 2012 (RC 3013/2010). RAZQUIN LIZARRAGA (2012: 12), aunque reconoce que la tesis del TS aligera la sobrecarga del TC y que éste «deja sin juego» la cláusula de prevalencia, considera que la inaplicación judicial de las leyes comporta riesgos, tales como la quiebra del control concentrado de constitucionalidad de las mismas, así como la disparidad de criterios entre órganos judiciales, por lo que concluye que debería ser el TS quien variara su posición.

⁷⁸ A este respecto, señala T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ que la discrecionalidad no constituye un ámbito libre de la ley, ni es consecuencia de la indeterminación del Derecho, sino que «es el resultado consciente de una remisión o delegación que la norma hace en favor de una autoridad determinada, no importa de qué clase, para que sea ella la que, dentro de los límites expresos o implícitos que esa misma norma impone y los que resultan adicionalmente del contexto sistemático en el que ésta se integra, busque y encuentre la consecuencia jurídica que sea más apropiada a las circunstancias del caso» [*Del arbitrio y de la arbitrariedad judicial*, Iustel, Madrid (2005), 1.ª ed., págs. 64-65].

pretación e inaplicación de las leyes; sin duda, en el ámbito del Derecho comunitario, ante lo innecesario de plantear la cuestión prejudicial en determinados supuestos, y, por extensión, en las interpretaciones normativas conformes a la Constitución.

3.º Todo ello sin olvidar la cláusula de prevalencia del Derecho estatal que proclama el artículo 149.3 CE y que es una «técnica flexibilizadora» que facilita el normal funcionamiento del sistema normativo sin necesidad de criterios abrogantes ni de procesos de inconstitucionalidad⁷⁹. Resoluciones como la citada STS de 14 de octubre de 2009 (RC 5988/2005), aunque anulada por la STC 187/2012 con el argumento de que la cuestión de inconstitucionalidad es previa a la inaplicación, demuestran que, en puridad, no se trata de inaplicar la ley caprichosamente, ni tampoco se cifra el conflicto en una mera contradicción de la ley con la Constitución, sino entre una ley básica y una ley autonómica⁸⁰.

En suma, sería de esperar una jurisprudencia del TC que reinterpretara el alcance de las cuestiones de inconstitucionalidad según el sentido que se desprende de los artículos 163 CE, 35.1 LOTC y 5.2 y 5.3 LOPJ, que conectan este instrumento de control de la constitucionalidad de las leyes con los problemas de validez, no con su aplicación ordinaria al litigio de que se trate. Habría que clarificar esos contornos imprecisos y evitar duplicidades y desconexiones, seguramente inevitables en cualquier modelo de justicia constitucional⁸¹. La tarea es compleja, pero no deben ahorrarse esfuerzos en su consecución.

⁷⁹ *Vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA Y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2011: 324).

⁸⁰ Como señala MUÑOZ MACHADO (2012: 224) a este respecto, «esa inaplicación tiene justificaciones añadidas porque se apoya en la prevalencia del Derecho estatal sobre el autonómico que proclama expresamente el artículo 149.3 de la Constitución para casos como los descritos. Sigue siendo exacto, a mi juicio, como explicó Kelsen, que las leyes autonómicas son del mismo rango y condición que las leyes estatales, y que no existe entre ambas ninguna relación de jerarquía. Las contradicciones entre ellas remiten a un problema de competencia del legislador que sólo puede resolver el Tribunal Constitucional. Pero esta resolución se adoptará a los efectos de declarar la validez e invalidez de alguna de las leyes en conflicto. El desplazamiento o inaplicación instantánea, por cualquier juez o tribunal ordinario, no es una decisión sobre la validez, sino un resorte técnico que sirve para facilitar la resolución de los contenciosos sobre los que aquéllos tengan que decidir, y la depuración inmediata del ordenamiento dando preferencia al legislador estatal por determinación de la Constitución».

⁸¹ ALONSO MAS (2003: 345-346) y GARCÍA TORRES (1991: 578) apuntan la posibilidad de crear un nuevo proceso constitucional al amparo del artículo 161.d) CE, que tuviera por finalidad que el TC, a solicitud de los órganos jurisdiccionales, determinase la norma que debe prevalecer entre dos normas válidas. Sin embargo, la cláusula de prevalencia es una regla de aplicación del Derecho que pertenece al acervo jurídico de los jueces, en tanto que al TC le corresponde el control de la constitucionalidad y la eventual declaración de inconstitucionalidad de la ley. Además, la creación de una suerte de sucedáneo de la cuestión de inconstitucionalidad no resuelve el problema de parálisis del ordenamiento.

Es oportuno recordar aquí el célebre discurso rectoral pronunciado por Otto BACHOF en su toma de posesión en la Universidad de Tübingen, en el que declaraba lo siguiente:

«Resulta imposible que este Tribunal [en referencia al TC] por sí solo pueda llevar a cabo una extensa misión; se asigna, por ello, el trabajo preliminar y una función de colaboración a los demás tribunales; éstos no solo actúan como tamiz para el trabajo del Tribunal Constitucional, sino que también pueden contribuir con importantes argumentos al *enjuiciamiento* jurídico; evitan así que el Tribunal Constitucional se encierre en monólogos (...). Me parece, así, acertada en principio y como la única prácticamente posible, la división de trabajo que la Ley Fundamental ha establecido entre los tribunales ordinarios y la jurisdicción constitucional; aunque ha asignado el papel directivo a ésta, también ha interesado decisivamente a los restantes tribunales en la función de protección constitucional»⁸².

BIBLIOGRAFÍA

- AJA, E. (1999): *El Estado autonómico: federalismo y hechos diferenciales*, Alianza, Madrid, 1.ª ed.
- ALBERTÍ ROVIRA, E. (1986): *Federalismo y cooperación en la República Federal Alemana*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- ALONSO GARCÍA, R. (2007): *Sistema jurídico de la Unión Europea*, Thomson-Civitas, Madrid, 1.ª ed.
- ALONSO MAS, M.ª J. (2003): «La prevalencia del Derecho del Estado y la inaplicación judicial de las leyes autonómicas: el caso de las cesiones de aprovechamiento en suelo urbano», *RAP*, núm. 161.
- ARIÑO ORTIZ, G. (2001): *Lecciones de Administración (y políticas públicas)*, Iustel, Madrid, 1.ª ed.
- BACHOF, O. (1963): *Jueces y Constitución*, Cuadernos Taurus, Madrid.
- BIGLINO CAMPOS, P. (1997): «La cláusula de supletoriedad: una cuestión de perspectiva», *REDC*, núm. 50.
- CANTERO MARTÍNEZ, J. (1996): «Nuevas reflexiones sobre la cláusula de prevalencia», *REALA*, núm. 269.
- CARBONELL PORRAS, E. (1997): «La supletoriedad del Derecho estatal en la reciente jurisprudencia constitucional», *RAP*, núm. 143.
- COSCULLUELA MONTANER, L. (1993): «El control de las leyes autonómicas reguladoras de materias cuya legislación básica corresponde al Estado», en el libro de estudios en homenaje a J. GONZÁLEZ PÉREZ, coordinado por L. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *La protección jurídica del ciudadano (procedimiento administrativo y garantía constitucional)*, vol. III, Civitas, Madrid.

⁸² Vid. O. BACHOF (1963), *Jueces y Constitución*, Cuadernos Taurus, Madrid, págs. 47-48.

- DE ESTEBAN, J., y LÓPEZ GUERRA, L. (1982): *El régimen constitucional español*, vol. II, Labor, Barcelona.
- DE OTTO Y PARDO, I. (1981): «La prevalencia del Derecho estatal sobre el Derecho regional», *REDC*, núm. 2.
- (1987): *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, Ariel Derecho, Barcelona, 1.^a ed.
- DÍEZ-PICAZO, L. M.^a (1989): «Ley autonómica y ley estatal (sobre el significado del principio de competencia en el Estado autonómico)», *REDC*, núm. 25.
- (1990): *La derogación de las leyes*, Civitas, Madrid.
- DOMÉNECH PASCUAL, G. (2001): «La inaplicación administrativa de reglamentos ilegales y leyes inconstitucionales», *RAP*, núm. 155.
- FERNÁNDEZ FARRERES, G. (1991): «Colisiones normativas y primacía del Derecho estatal», en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, coordinado por S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, vol. I, Civitas, Madrid.
- (2000): «El principio de prevalencia del Derecho estatal», en el Seminario *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación*, Instituto de Estudios Autonómicos, Barcelona, 2 de mayo de 1998.
- (2005): *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado Autonómico*, Iustel, Madrid, 1.^a ed.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R. (2005): *Del arbitrio y de la arbitrariedad judicial*, Iustel, Madrid, 1.^a ed.
- (2011): «Sobre el Derecho y el quehacer de los juristas. Dar y exigir razones». También está contenida en F. LÓPEZ MENUDO (coord.), *Derechos y garantías del ciudadano: estudios en homenaje al profesor Alfonso Pérez Moreno*, Iustel, Madrid.
- (2013): «La España de las Autonomías: un Estado débil devorado por diecisiete “Estaditos”», *REDA*, núm. 158.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1980): *La distribución de competencias económicas entre el Poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, Instituto de Estudios Autonómicos, Madrid.
- (1994): *Revolución Francesa y Administración contemporánea*, Thomson-Civitas, Madrid, 4.^a ed.
- (1997): «Una reflexión sobre la supletoriedad del Derecho del Estado respecto del de las Comunidades Autónomas», *REDA*, núm. 95.
- (2009): *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*, Civitas, Madrid, 3.^a ed.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E., y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R. (2011): *Curso de Derecho Administrativo*, vol. I, Civitas, Madrid, 15.^a ed.
- GARCÍA TORRES, J. (1991): «La cláusula de prevalencia y el Poder judicial», en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, coordinado por S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, vol. I, Civitas, Madrid.
- GÓMEZ-FERRER MORANT, R. (1987): «Relaciones entre leyes: competencia, jerarquía y función constitucional», *RAP*, núm. 113.
- GÓMEZ PUENTE, M. (1998): «Supletoriedad del Derecho estatal e inactividad del legislador autonómico», *REDA*, n.º 98.
- LASAGABASTER HERRARTE, I. (1991): *Los principios de supletoriedad y prevalencia del derecho estatal respecto al derecho autonómico*, Civitas, Madrid, 1.^a ed.
- (1999): «La interpretación del principio de supletoriedad y su adecuación a los principios constitucionales rectores del Estado de las Autonomías», *REDC*, núm. 55.
- LEGUINA VILLA, J. (1993): «Notas sobre los principios de competencia y prevalencia en la legislación compartida», *REALA*, núm. 258.

- LÓPEZ GUERRA, L. (2003): *Derecho Constitucional*, vol. II, Tirant lo blanch, Valencia, 6.ª ed.
- MANGAS MARTÍN, A., y LIÑÁN NOGUERAS, D. J. (2010): *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, Madrid, 6.ª ed.
- MARTÍNEZ SOSPEDRA, M. (1980): *Aproximación al Derecho Constitucional español. La Constitución de 1978*, Fernando Torres Editor, Valencia.
- MENDEMAÑO ARÓSTEGUI, J. M. (2000): «La cláusula de supletoriedad del Derecho estatal (art. 149.3 de la Constitución)», *REDA*, núm. 106.
- MUÑOZ MACHADO, S. (1979): *Las potestades legislativas de las Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid.
- (1982): *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, vol. I, Madrid, Civitas.
- (2004): *Constitución*, Iustel, Madrid, 1.ª ed.
- *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*, Iustel, Madrid (vol. II, 1.ª ed., 2004, y vol. III, 1.ª ed., 2009).
- (2005): Voz «Principio de supletoriedad», en *Diccionario de Derecho Administrativo* (coordinado por el mismo autor), tomo II, Madrid, Iustel, 1.ª ed.
- (2012): *Informe sobre España. Repensar el Estado o destruirlo*, Crítica, Barcelona, 1.ª ed.
- PAREJO ALFONSO, L. (1981): *La prevalencia del Derecho estatal sobre el regional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.ª ed.
- (1983): «Algunas reflexiones sobre la sentencia del Tribunal Constitucional, de 5 de agosto de 1983, relativa al Proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico», *REDC*, núm. 9.
- PÉREZ TREMPES, P. (1985): *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.ª ed.
- RAZQUIN LIZARRAGA, J. A. (2012): «A vueltas con la cláusula de prevalencia del Derecho estatal: sobre la inaplicación judicial de leyes autonómicas (a propósito de la STC 66/2011, de 16 de mayo)», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 10.
- ROMANO, S. (1963): *El ordenamiento jurídico*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
- RUBIO LLORENTE, F. (1989): «El bloque de la constitucionalidad», *REDC*, núm. 27.
- RUIZ LÓPEZ, M. A. (2009): «Los límites de la realidad y la delimitación del suelo urbano consolidado y no consolidado. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2008», *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, núm. 19.
- SÁNCHEZ MORÓN, M. (2007): *Derecho Administrativo, Parte general*, Tecnos, Madrid, 3.ª ed.
- SANDEVOIR, P. (1964): *Études sur le recours de pleine juridiction: l'apport de l'histoire a la théorie de la justice administrative*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
- SANTAMARÍA PASTOR, J. A. (2009): *Principios de Derecho Administrativo General*, vol. I, Iustel, Madrid, 2.ª ed.
- SANTAOLALLA LÓPEZ, F. (2004): *Derecho Constitucional*, Dykinson, Madrid, 1.ª ed.
- TEJEDOR BIELSA, J. C. (2000): *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad*, Civitas, Madrid, 1.ª ed.
- TEROL BECERRA, M. J. (2002): «Reflexiones sobre la coordinación en la integración y la regla de prevalencia», *Parlamento y Constitución*, núm. 6.
- TOMÁS Y VALIENTE, F. (1993): *Estudios sobre y desde el Tribunal Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1.ª ed.
- TORNOS MAS, J. (1983): «La cláusula de prevalencia y el artículo 4 de la LOAPA», *REDA*, núm. 37.

- TORNOS MAS, J. (1991): «Ley de bases y legislación de desarrollo. El problema de su articulación por modificación de la ley de bases. La cláusula de prevalencia», *REDC*, núm. 33.
- VELASCO CABALLERO, F. (2011): «Un ejemplo de funcionamiento de la “preemption” norteamericana: la regulación de la inmigración», *Revista d’estudis autonòmics i federals*, núm. 13.