

EL NUEVO CONFLICTO EN DEFENSA DE LA AUTONOMIA LOCAL ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

M^a TERESA CARBALLEIRA RIVERA

Profesora Titular

Universidade de Santiago de Compostela

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL STATU QUO PRECEDENTE. III. EL NUEVO CONFLICTO EN DEFENSA DE LA AUTONOMIA LOCAL: 1. La alternativa: la vía del art. 161.1.D) CE y 162.2 CE. 2. El iter legislativo. IV ANALISIS DE LA REFORMA: 1. La pretensión: la defensa de la autonomía local. 2. El objeto: normas con rango de ley estatales y autonómicas. 3. La legitimación activa. 4. El procedimiento de tramitación del conflicto. 5. La sentencia y el doble pronunciamiento. V CONCLUSIONES. VI BIBLIOGRAFIA UTILIZADA.

I. INTRODUCCIÓN.

El Consejo de ministros, en sesión celebrada el día 17 de julio de 1998 dio el primer aldabonazo en materia de defensa de la autonomía local frente al Tribunal Constitucional aprobando un proyecto de ley orgánica que más tarde se convertiría en la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, de modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre. Con la misma se incorpora al Título IV un nuevo Capítulo IV (arts. 75 bis a 75 quinque) rubricado “De los conflictos en defensa de la autonomía local” que tiene por objeto permitir a los entes locales la impugnación ante el Tribunal Constitucional de aquellas leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas que pudieran resultar poco respetuosas con la autonomía local.

Esta Ley es el primer producto visible de una larga etapa de negociación política conocida como el Pacto Local cuyos comienzos se remontan al año 1993, fecha en la que se

celebró la Asamblea Extraordinaria de la Federación española de Municipios y Provincias (FEMP) en A Coruña y en la que se planteó, en términos muy genéricos la insuficiencia de los mecanismos jurídicos para efectuar una correcta defensa de la autonomía local.

A raíz de este evento se puso en marcha la maquinaria política y comenzaron a surgir las primeras voces sobre la materia. Una de ellas fue la emitida en setiembre de 1996 por la Federación catalana, que proponía un pacto local entendido como “reforma estructural de los Entes locales” y no como una mera reclamación de determinadas competencias ante los niveles territoriales superiores. En este sentido planteaba como objetivos los siguientes: a) Configurar la figura del Alcalde como representante del Estado y la Comunidad Autónoma en su territorio. B) crear la ventanilla única en el ámbito local, c) evitar el pacto a la carta y d) promover el acceso de los Entes locales al Tribunal Constitucional.

Inspirándose en ésta y otras propuestas emitidas por las distintas Federaciones autonómicas, la FEMP elaboró el documento denominado “Bases para el pacto local” de 24 de septiembre de 1996, en el que, entre otras cosas, se solicitaba por primera vez y de una manera explícita la instauración de una vía de impugnación de las leyes ante el Tribunal Constitucional haciendo mención expresa al Recurso de inconstitucionalidad. Este documento fue contestado ese mismo año por el Ministerio de Administraciones Públicas, en el que se señalaba, a propósito de la demanda de un recurso de inconstitucionalidad en favor de los entes locales, que tal sistema era de todo punto inviable ya que, como señaló el Tribunal Constitucional en el Auto de 4 de diciembre de 1995, “la legitimación para este supuesto es *númerus clausus* según el art. 162.1ª CE, lo que impide tanto al ciudadano como a las Corporaciones Locales acceder a esta vía característica de todos los sistemas europeos”.

Finalmente y tras sucesivas reuniones, las partes -Gobierno y FEMP- llegaron a un cierto consenso que se materializó en el conocido “Acuerdo para el desarrollo del Gobierno local” de 29 de julio de 1997. En él se formaliza la intención por parte del Gobierno de dotar a los entes locales de una vía de protección constitucional de su autonomía insinuando, para ello, el establecimiento de un posible Recurso de amparo de la autonomía local. Según el perfil propuesto, el recurso de amparo podría ser interpuesto frente a disposiciones estatales y autonómicas que lesionen las competencias locales o atentasen contra su autonomía y estarían legitimados activamente un determinado grupo de municipios y/o provincias que respondiesen a una serie de fórmulas ponderadas de población y número de entes. Con esta propuesta gubernamental se da el primer espaldarazo a una posible reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC). El impulso final vendría, tras las elecciones generales, de la mano de la doctrina jurídica. Una de las aportaciones más relevantes fueron los trabajos presentados a la III “Conferencia sobre la Carta Europea de Autonomía local”, celebrada en Barcelona en abril de 1997 y que luego serían objeto de publicación en un volumen denominado “Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional” (MAP, 1997). Entre las múltiples conclusiones a las que se llega en el seno

de esta Conferencia hay una que recibe la anuencia de todos los expertos y es el de la necesidad de articular el contenido del art. 11 de la Carta Europea de la Autonomía local de 15 de octubre de 1985 ratificada por España en 1988 en el que se dice que “las Entidades locales deben disponer de una vía de recurso jurisdiccional a fin de asegurar el libre ejercicio de sus competencias y el respeto a los principios de autonomía local consagrados en la Constitución o en la legislación interna”.

El resultado de todos estos acontecimientos es la presente reforma de la LOTC en la que, contrariamente a las propuestas iniciales, se decide adoptar la fórmula del conflicto de competencias como cauce procesal para asegurar la inmunidad de la autonomía local constitucionalmente garantizada.

II .EL STATU QUO PRECEDENTE

El planteamiento de la posible reforma de la LOTC obligó a un minucioso análisis del sistema de defensa constitucional vigente hasta esos momentos. Las principales cuestiones a las que se pretendió dar respuesta podrían sintetizarse como sigue: 1) definir los objetivos a perseguir en materia de defensa de la autonomía local; 2) averiguar si podía canalizarse la defensa de la autonomía local por alguna de las vías reaccionales existentes ante el Tribunal Constitucional; y, 3) de ser obligada la reforma, qué fórmula es la más adecuada para colmar las expectativas de los actores.

Para responder a la primera de las cuestiones era necesario efectuar un análisis de los déficits que presentaba el actual sistema de defensa de la autonomía local. Es evidente que cuando se trata de normas infralegales o actos administrativos, los canales de protección de la autonomía local están suficientemente garantizados a través de la vía contencioso-administrativa. Sin embargo, cuando la lesión del derecho a la autonomía local viene a resultar de un acto o norma reglamentaria que trae causa en una ley infractora, la única vía es el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ante el órgano judicial. Y cuando es la propia ley estatal o autonómica la que desatiende las exigencias de la garantía constitucional de la autonomía de los municipios y provincias, las posibilidades de reacción de los entes locales se reducen a un mero ejercicio del derecho de petición ante la Comisión Nacional de Administración Local en los términos del art. 63.3 LBRL en relación con el art. 119 LBRL, instándola a que presente un recurso de inconstitucionalidad.

Así pues, tal como apuntó Font i Llovet, el problema primordial con el que se encontraban nuestros entes locales era la imposibilidad de reaccionar directamente frente a las leyes y normas con rango de ley del Estado y de las Comunidades Autónomas que afectaban al régimen de *competencias locales* (leyes que atribuyan competencias o potestades al Estado o a las Comunidades Autónomas que afecten al ejercicio de las competencias locales; leyes que no atribuyan suficientes competencias a los entes locales, bien por omisión bien por sesgamiento; o leyes que les sustraigan competencias previamente asignadas) a la

suficiencia financiera (leyes que impongan obligaciones a los entes locales sin la correspondiente contrapartida financiera o leyes que reconocen beneficios o exenciones fiscales a terceros en relación con impuestos, tasas o tributos locales) o al *ejercicio de potestades* (leyes que imponen tuteladas administrativas y políticas o inciden en la esfera jurídica patrimonial de los entes locales). Existe, pues, un amplio espectro de supuestos en los que las posibilidades de defensa por parte de los entes locales de su autonomía descansa sobre un campo yermo, en el que no existe ningún mecanismo reaccional, ni desde el punto de vista de la constitucionalidad ni de la legalidad ordinaria, que en este sentido resulta incompleta.

Para desembarazarse de esta precaria situación se intentó abrir toda una serie de vías de acceso al Tribunal Constitucional por parte de los entes locales cuyos frutos han sido, al día de hoy, escasos y paupérrimos. Con ello damos entrada a la segunda de las cuestiones, esto es, ver si alguno de los mecanismos regulados por la LOTC podían permitir a los Entes locales reaccionar frente a las normas con rango de ley sin necesidad de plantear una reforma legislativa.

1. La primera posibilidad a barajar era el *recurso de amparo*. Según la letra constitucional, toda persona natural o jurídica está capacitada para acudir en amparo de sus derechos y libertades. A priori, no existe ningún problema en admitir que también los entes locales pueden utilizar esta vía en tanto que personas jurídicas. Ahora bien, la pretensión no puede ser la defensa de la autonomía local dado que, tal como nos recuerda el art. 161.1.b)CE en conexión con el art. 53.2 CE, sólo se admite la defensa de los derechos reconocidos en los arts. 14 a 29 y 30.2 CE. (ATC 21/80, 269/83, 583/83). Pero aún en este supuesto, también se ha reiterado sobradamente por el Tribunal Constitucional que no cabe una defensa indirecta de la autonomía local apelando la vulneración de algún derecho fundamental (por ej. arts. 14, 24 o 23 CE) ya que tal actuación supondría un fraude constitucional.

La interpretación jurisprudencial de este precepto planteó serias críticas doctrinales a la vista de la hermeneútica restrictiva utilizada por el Tribunal Constitucional. Así, autores como Parejo Alfonso, en un alarde de dialéctica jurídica, pensaron que se podía buscar una conexión entre el art. 23 CE (derecho a la participación de los ciudadanos directa o mediante representantes en los asuntos públicos) y la defensa por esta vía de amparo de la autonomía local pues ésta no es sino el “derecho de la comunidad local a participar, a través de los órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen”. Y dado que esa participación en el nivel local ha de ser siempre en régimen de autogobierno por imperativo constitucional, podría entenderse que la vulneración de la autonomía local lo era también del derecho fundamental de participación. Otros autores como Rodríguez Zapata, quisieron ver en la coletilla final del art. 161.1.b) CE “en los casos y formas que la ley establezca”, una vía de entrada de la autonomía local en el recurso de amparo. Sin embargo, la asunción de tal propuesta no dejaría de ser un mecanismo de desvirtuación de la Constitución española pues, como bien señala García Roca, “cualquiera

que sea la interpretación que se haga de esta cláusula no creo que pueda entenderse como una habilitación y remisión en blanco a la ley para vaciar de contenido las normas constitucionales que directamente regulan estos procesos “.

En cualquier caso, ninguna de estas construcciones doctrinales cuajó en el Tribunal Constitucional que se plegó en sus propias argumentaciones diciendo que la autonomía local se hallaba claramente al margen del catálogo de derechos fundamentales.

2.La segunda alternativa a analizar fue la utilización del *recurso de inconstitucionalidad*, ya barajada por la FEMP en los documentos de reivindicación del Pacto local. En este caso, el gran obstáculo a superar era el propio art. 162 CE que efectúa una legitimación tasada y cerrada de los sujetos que pueden interponerlo.

Una de las vías de salvación que se intentó abrir a favor de los entes locales fue la apelación a las fórmulas litisconsorciales que regula el art. 81 LOTC respecto de este recurso. Dado que allí se permite que las personas físicas o jurídicas cuyo interés les legitime para comparecer en los procesos constitucionales, podrán hacerlo como “actores o coadyuvantes”, cabía la posibilidad de que los entes locales se personasen ante el Tribunal Constitucional en recursos de inconstitucionalidad como coadyuvantes de los sujetos legitimados. Sin embargo, el Tribunal Constitucional cerró nuevamente esta puerta diciendo que “sólo pueden personarse quienes posean legitimación ex art. 32 LOTC” (ATC 387/84, 252/96, 378/96).

Así pues, la única vía de la que disponen los entes locales para solicitar un recurso de inconstitucionalidad son las puramente políticas (incidir en quienes pueden comparecer: senadores, diputados, defensor del pueblo, presidente, parlamentos) o la escasamente operativa que le señala el art. 63.3 LRBL en relación con el art. 119 LRBL, esto es pedirle a la Comisión Nacional de Administración Local que le solicite a los órganos constitucionalmente legitimados la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra las leyes estatales o autonómicas lesivas de la autonomía local. Un sistema, en definitiva que, aparte de alambicado, no vinculante y poco pragmático, no ha dado ningún resultado (según Pérez Tremps, la única vez que se tomó la iniciativa de poner en marcha este mecanismo, quedó abortada por la propia Comisión Nacional).

3. Una tercera opción fue *la cuestión de inconstitucionalidad*. Este procedimiento que, en principio podía ser el camino natural de impugnación ante el Tribunal Constitucional de aquellas leyes autonómicas o estatales que invadan la autonomía local, quedó igualmente recortado por la propia LOTC y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Las razones esgrimidas en contra de esta posibilidad son básicamente las siguientes:

a) El reconocimiento de la plena libertad del órgano judicial de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sin que la petición de las partes le vincule ni se ofenda el art. 24 CE, tal como constata la propia doctrina del Tribunal Constitucional.

b) La imposibilidad de personación de los entes locales en el procedimiento aunque el asunto debatido afecte a sus intereses. Así se estableció en el ATC 295/92, 378/93 y 178/96, en el que se niega la personación de la Diputación de Barcelona en la cuestión de inconstitucionalidad planteada al hilo de un contencioso-administrativo sobre impugnación de determinados acuerdos adoptados por el Pleno de la Diputación de Barcelona. Esta prohibición afecta incluso en el supuesto de leyes autoaplicativas o leyes singulares, pese a que en tales casos ya fue amonestado el Tribunal Constitucional en el caso Ruíz Mateos por la Sentencia del TEDH de 23 de junio de 1993. Y,

c) la limitación del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad a leyes y no a normas con rango de ley.

4. Cuando se trata de *conflictos de competencias*, las posibilidades de acceso por parte de los entes locales varían en función de cuál sea el objeto del mismo aunque, en líneas generales, su campo de intervención es meramente testimonial. En concreto, hay que distinguir tres situaciones:

Si estamos ante conflictos de competencias surgidos de una norma con rango de ley, el art. 67 LOTC lo remite por la vía del recurso de inconstitucionalidad, con todos los impedimentos que ello encierra de cara a la defensa de la autonomía local de los municipios y provincias.

Si el conflicto de competencias trae causa en actos o disposiciones reglamentarias tampoco se permite la actuación de los entes locales. Es más, el Tribunal Constitucional no puede entrar a dirimir la aplicabilidad de normas a los entes locales ni definir la extensión de sus competencias (STC 11/84) en las sentencias que dicte al hilo de los mismos.

Por último, si se trata de un conflicto de competencias cuya resolución afecte directamente a los entes locales, se admite la posibilidad de que los entes locales actúen como coadyuvantes en el procedimiento con la condición de que se justifique la existencia de un interés directo, esto es, “que haya una incidencia manifiesta, clara, terminante, afectando directamente a derechos sin otra posibilidad de defensa” (ATC 280/90, 459/85, 173/86, 55/88).

5. La última de las posibilidades que brindada la LOTC a los entes locales para acceder al Tribunal Constitucional eran las *impugnaciones del Título V*. Al igual que en el último supuesto examinado, nada impide que los entes locales puedan personarse como coadyuvantes en el procedimiento ante el Tribunal Constitucional en los términos de los conflictos competenciales y sin perjuicio de que el mismo acto o reglamento pueda ser impugnado en vía contencioso-administrativa.

En resumen, vistos los preceptos legales y constitucionales así como la tendencia marcadamente restrictiva de nuestro más Alto Tribunal, resulta a todas luces evidentes que fren-

te a las leyes o normas con fuerza de ley estatales o autonómicas, las posibilidades de iniciar una defensa de la autonomía local por los municipios y provincias se reduce a personaciones puntuales en determinados procedimientos o, en el mejor de los casos, se hace depender de la voluntad de un tercero legitimado. Cualquiera de las posibles vías que se pretendieron abrir sin modificar la LOTC fueron reventadas por el propio Tribunal Constitucional a lo largo de más de veinte años de jurisprudencia en su no siempre aquiescente labor de legislador negativo. En realidad la situación no deja de ser chocante por más que se justifique en las exigencias de la legalidad constitucional. Mientras que una parte de la doctrina constitucional emanada por el Tribunal consolida a la autonomía local como el derecho de los entes a participar en todos los asuntos de su interés, construye en su alrededor el concepto de garantía institucional, y conmina al legislador a atribuirles competencias cuando proceda en atención a las características de la actividad pública y a la capacidad de gestión de la entidad local, de conformidad con los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos” (art. 2 LBRL), por otra le niega toda posibilidad de defensa frente a la actuación arbitraria del legislador apoyándose no sólo en consideraciones legales sino también en una interpretación restrictiva del propio bloque de la constitucionalidad. Es aquí donde radica el flanco débil del sistema, como bien apuntó Matín Rebollo y donde hay que situar, consiguientemente, la actual reforma de la LOTC. Una reforma que por lo que se ve, parecía inevitable a la vista de la postura tan poco aperturista que ha mostrado el Tribunal Constitucional.

III. EL NUEVO CONFLICTO EN DEFENSA DE LA AUTONOMIA LOCAL

1. LA ALTERNATIVA: LA VIA DEL ART. 161.1.D) CE Y EL 162.2 CE

El diseño del sistema de defensa constitucional de la autonomía local en los términos que hoy aparece reflejada en la LOTC, requiere de una serie de consideraciones previas para su recta comprensión. Cuando el legislador se planteó abrir un canal de acceso al Tribunal Constitucional a los entes locales se encontró con una tríada de alternativas: Una de ellas era la propia reforma de la Constitución en el sentido de ampliar los supuestos de legitimación para interponer el recurso de inconstitucionalidad. Tal medida no parecía en principio la más adecuada habida cuenta de las renuencias que tradicionalmente orlan cualquier iniciativa de reforma de nuestro Texto fundamental. Decartada ésta quedaban dos vías a seguir. Por un lado, iniciar un cambio en la interpretación de la LOTC que permitiese dar acogida a los entes locales en algunos de los procedimientos de los que habían sido desterrados por efecto de la doctrina jurisprudencial o, establecer controles sobre los órganos judiciales a la hora de plantear la cuestión de inconstitucionalidad en el sentido de vincularlos a la petición de las partes. Ninguna de estas alternativas parecía colmar las expectativas de una correcta defensa de la autonomía local por lo que también se decidió abandonar este camino. La tercera vía era justamente proceder a la reforma, pero ¿qué reforma?. Del análisis anterior ya se pueden extraer una conclusión. Cualquier cambio de las reglas que regulan los procedimientos actuales generaría bastantes problemas. Así pues, la solu-

ción no podía ser sino crear un procedimiento nuevo de defensa de la autonomía local haciendo uso de las posibilidades que ofrecía la Constitución española.

En concreto, el art. 161.1.d) CE, señala que serán de competencias del Tribunal Constitucional “*las demás materias que le atribuyan la Constitución española o las leyes orgánicas*”. En un primer momento la doctrina jurídica pensó en esta cláusula para instar un nuevo recurso de inconstitucionalidad pero acto seguido se rechazó arguyendo que no se podían introducir nuevos procesos de inconstitucionalidad por esta vía que supusiesen ampliar la legitimación que prevé el art. 162 CE. Lo único que permite este precepto es ampliar las materias de competencia del Tribunal Constitucional sin desvirtuar el resto de los preceptos constitucionales (STC 66/85). De hecho, esta fue la vía que se utilizó para introducir la cuestión previa de constitucionalidad, los conflictos entre órganos constitucionales, los poderes de verificación del nombramiento de magistrados o la atribución de potestades en materia de Tratados internacionales que ahora ocupan su puesto en la LOTC. En ninguno de estos casos se actuó en fraude de la norma fundamental introduciendo elementos incompatibles con sus preceptos. Pero evidentemente, lo que no prohibía esta cláusula era atribuir una nueva competencia al Tribunal Constitucional, como podía ser un nuevo procedimiento en defensa de la autonomía local, siempre y cuando se observasen las prescripciones anteriores.

Por otro lado, el art. 162.2 CE dice respecto a la legitimación que “*en los demás casos, la ley orgánica determinará las personas y órganos legitimados*”. Por tanto, a excepción de lo previsto para el recurso de inconstitucionalidad y del recurso de amparo, se deja expedita la vía para formular nuevos requisitos procesales de legitimación sin que tal creación ofenda las previsiones de la Constitución española. Encajarían aquí, consiguientemente, los conflictos de competencias ante los que el legislador puede, como así lo ha hecho ya con el Tribunal de Cuentas, reformular la legitimación para acceder a dicha vía.

Conjugando ambos argumentos, se concluyó que ésta podía ser una vía para facilitar el acceso de los entes locales al Tribunal Constitucional sin incidir de forma sustancial en los contenidos de la LOTC ni de la Constitución española. Y de hecho fue la medida que se adoptó cuando el legislador estatal decidió introducir un nuevo capítulo dentro del Título IV de la LOTC relativo a los conflictos constitucionales.

2. EL ITER LEGISLATIVO

Apoyándose en estas consideraciones, el Ministerio de Justicia elaboró dos Anteproyectos en mayo de 1998 que remitió al Consejo de Estado para su informe que tuvo lugar el 18 de junio de 1998.

En el primer Anteproyecto se sometía a la consideración del Organismo consultivo la posibilidad de crear una vía de impugnación indirecta de las leyes dentro de los conflictos

competenciales. En este caso, el objeto de la impugnación serían las disposiciones administrativas y resoluciones emitidas por el Estado o las Comunidades Autónomas que trajeran causa en una ley contraria a la autonomía. El objetivo, defender la autonomía local en un doble sentido: discernir la titularidad de la competencia controvertida y declarar la inconstitucionalidad de las leyes. Para ello estarían legitimado tanto las provincias como los municipios. Se trataba de un proyecto inspirado en la opinión doctrinal vertida por Javier García Roca que, como veremos a renglón seguido, sería descartado por el Consejo de Estado. El segundo Anteproyecto difería del anterior únicamente en el objeto de impugnación que en este caso serían las “leyes y normas con rango de ley”, aunque mantenía su naturaleza como conflicto constitucional de competencias.

El Consejo de Estado se decantó a favor de éste último por entender que la primera solución era un tanto complicada mientras que la segunda (la impugnación de leyes y normas con rango de ley) resultaba viable y aparentemente no existían objeciones constitucionales a la creación de un conflicto constitucional en defensa de la autonomía local. La consecuencia legislativa fue la presentación a las Cortes Generales del proyecto que gozó del beneplácito del Consejo de Estado y que, en líneas generales, coincide con el texto legal vigente.

A lo largo de toda la tramitación parlamentaria apenas sí hubo discusiones del proyecto que merezcan ser destacadas. La única excepción fue la enmienda a la totalidad presentada por el Bloque Nacionalista Galego que proponía una reforma abierta de la Constitución española, significadamente de los arts. 161 y 162, de modo que abriera la legitimación para interponer recursos de inconstitucionalidad a las entidades locales. Ello, sin perjuicio de que, como argumentaban a renglón seguido, hubieran preferido dejar las cosas como estaban, esto es, “la situación política que deja a los entes locales vigilar, en los actos de ejecución y en el desarrollo de la normas, las leyes que se pueden cuestionar” (BOC, nº 200, 26 de noviembre de 1998, pág. 10756).

Por lo demás, y ya en contra del proyecto, alegaban que al abrir tal posibilidad a los entes locales “se van a dificultar gravemente las actividades de las Comunidades Autónomas, o de algunas Comunidades Autónomas, creando inseguridad jurídica y dejando exclusivamente en manos de los grandes municipios esta posibilidad”. En suma, “se va a posibilitar que algunos municipios grandes intenten puentear a las Comunidades Autónomas y establecer una relación directa más clara entre el Estado y esa especie de pequeño Estado-ciudad”. Además, señalaban, “se consolidan, de una manera que nosotros no consideramos de recibo ni acertada, la circunscripción provincial” (idem).

Fuera de este caso, puede decirse que fue un proyecto bien acogido por el Parlamento español, que gozó de la anuencia de todas las fuerzas políticas, sobre todo, porque con esta reforma se conseguía equiparar España a todos aquellos países que tenían estructura federal -Alemania, Austria, Suiza, Italia- tal como puso de manifiesto el portavoz del Grupo Socialista (ibidem, pág. 10766).

IV. ANALISIS DE LA REFORMA

El capítulo IV del Título IV de la LOTC regula en cuatro artículos el procedimiento de los conflictos en defensa de la autonomía local. De poder hacerse una ficha técnica, ésta sería la siguiente:

- a) tipo de proceso: conflicto constitucional de competencias
- b) pretensión: defensa de la autonomía local
- c) objeto: normas con rango de ley del Estado y de las Comunidades Autónomas
- d) legitimación: selectiva. Municipios y provincias
- e) parámetro enjuiciamiento: el principio de autonomía local tal como viene reconocido por la Constitución.
- f) sentencia: declaración sobre la vulneración de la autonomía local.

Hagamos pues un análisis pormenorizado de los elementos sustanciales de este nuevo recurso.

1. LA PRETENSION: LA DEFENSA DE LA AUTONOMIA LOCAL

Según el art. 75bis podrá sustanciarse este conflicto frente a “las normas... que *lesionen la autonomía local constitucionalmente garantizada*”. Cuando la ley habla de defensa de la autonomía local constitucionalmente garantizada como fin de este nuevo proceso está realizando una declaración extensiva de la pretensión del proceso. No se trata únicamente de defender una competencia legalmente atribuida sino cualquier infracción de la autonomía local: lesión del ámbito competencial, de la autonomía financiera y del ejercicio de sus potestades.

Reiteradamente ha señalado el Tribunal Constitucional (STC 40/1998), que la autonomía local implica el reconocimiento de potestades y de un contenido competencial que vendrá determinado por la legislación sectorial y consistirá en competencias propias, de distinto alcance y en competencias delegadas, a lo que habrá que añadir la suficiencia financiera del art. 142CE. Es más, la autonomía local no se puede medir a través de un elenco tasado de materias atribuidas de una vez por todas a los entes locales, sino que la autonomía local se va rellenando en cada tiempo y lugar. De acuerdo con la famosa STC de 28 de julio de 1981, “lo que garantiza el precepto constitucional no es, pues, un elenco de asuntos locales sino el derecho de todos los entes de ese nivel territorial a intervenir en los asuntos que afecten a la comunidad con independencia del dato de la relevancia local o supra-

local; intervención que puede ser de distinta intensidad pues la garantía institucional no asegura un contenido concreto sino la *preservación de la institución como tal*. Garantía que se erige frente al legislador ordinario al que no se fija más límite que el núcleo esencial que la institución asegura”.

Así pues, la autonomía local se verá lesionada y por tanto habrá lugar a entablar este tipo de proceso constitucional cuando una norma con rango de ley no atribuya competencias a los entes locales, las sustraigan o alteren el ejercicio de las atribuidas, no garantice la suficiencia financiera, o cuando incida en el ejercicio y atribución de potestades para actuar como poder público autónomo. Esta concepción amplia de la pretensión del conflicto contrasta, sin embargo, con el contenido de la sentencia que regula el art. 75 quince 5 LOTC. Allí se dice que el veredicto deberá incluir una declaración sobre la vulneración o no de la autonomía local determinando, según proceda, la titularidad de la competencia controvertida y lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local. Parece, por tanto, que de acuerdo en cierta forma con la naturaleza de los conflictos competenciales, lo único que se podrá plantear ante el Tribunal Constitucional es un problema competencial. Sin perjuicio de volver sobre esta cuestión, adelanto aquí que lo coherente sería abrir los términos de la sentencia para adaptarlos a las pretensiones del conflicto. Habría que interpretar el art. 75 quince 5 LOTC en un sentido maximalista, facultando al Tribunal Constitucional para que decida aquellos caos en los que también esté en juego la capacidad económica del ente o el establecimiento de límites y tutelas al ejercicio de sus potestades.

2. EL OBJETO : NORMAS CON RANGO DE LEY ESTATALES Y AUTONOMICAS

El objeto del conflicto son como dice el art. 75 bis las “*normas del Estado con rango de ley o las disposiciones con rango de ley de las Comunidades Autónomas*”.

En el proyecto gubernamental figuraba una mención más restrictiva que limitaba el objeto del conflicto a las normas básicas del Estado con rango de ley o las disposiciones con rango de ley de las Comunidades Autónomas. Gracias a la presentación de una enmienda de supresión del término “*básico*” por los Grupos Mixto y Socialista que finalmente sería aprobada, se logró mejorar notablemente el texto final. De mantenerse los términos del proyecto, enzarzaría al Tribunal Constitucional en un debate previo sobre el carácter básico o no de la norma que en nada favorecería la resolución del conflicto. De hecho, la propia doctrina tuvo ocasión de manifestar que, tanto por motivos teóricos como prácticos, era más aconsejable extender el objeto del proceso a cualquier norma con fuerza de ley del Estado y no sólo a las básicas. “Aunque ello –como apunta Pérez Tremps- puede dar lugar a un cierto aumento de los conflictos, simplificaría, sin duda, su contenido y, por tanto, su resolución”.

Si observamos el objeto del presente proceso desde la perspectiva de la teoría general de los conflictos, podemos apreciar igualmente que estamos ante otra diferencia entre éste

y los conflictos competenciales que regula Título IV LOTC. En los demás supuestos podrán ser objeto de los mismos las disposiciones, resoluciones o actos del Estado o de la Comunidad Autónoma, así como las decisiones de los órganos constitucionales. Si lo que está en juego es una ley inconstitucional de la que trae causa el acto o reglamento, entonces, según señala el art. 67 LOTC se cursará a través del cauce del recurso de inconstitucionalidad. Por tanto, en este punto también se extreman las diferencias procesales con el conflicto de competencias regulado en el Título anterior.

Obsevado, sin embargo desde la propia virtualidad del conflicto, ninguna objeción puede hacerse en lo relativo al objeto del proceso. La impugnación de normas con rango de ley por parte del Estado es congruente con ese déficit reaccional que venían sufriendo nuestros entes locales, a saber, la incapacidad para iniciar un proceso contra las leyes emanadas por nuestros parlamentos que vulnerasen la autonomía local. Por lo demás, la posibilidad de impugnar no sólo las leyes o normas con rango de ley estatales sino también las autonómicas confirma el afán de complitud que orló la configuración de este nuevo proceso y su perfecta sintonía con el carácter bifronte del régimen local. A mayor abundamiento, es evidente no sólo las normas estatales sino y muy significativamente las autonómicas, asumen el mayor peso en el proceso de conformación de la autonomía local y la plena satisfacción de sus objetivos.

3. LA LEGITIMACIÓN ACTIVA

Según el art. 75 ter LOTC, están legitimados para plantear el conflicto : *“a) el municipio o provincia que sea destinatario único de la ley; b) un número de municipios que supongan al menos un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición y representen como mínimo un sexto de la población oficial del ámbito territorial correspondiente; c) un número de provincias que supongan al menos la mitad de las existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo la mitad de la población oficial”*. En el proyecto inicial se preveía un quantum superior, concretamente, un sexto de los municipios y un sexto de la población, pero a raíz de una enmienda del Grupo socialista se rebajó la cifra a un séptimo, lo que de alguna manera suavizó este nuevo requisito procesal.

Como se puede apreciar, el legislador estatal optó por un modelo de legitimación selectiva de la que no existe ningún precedente en el Derecho comparado. Tanto en Alemania, Austria o Italia, por citar los países más señeros, se permite a cualquier ente local plantear el recurso ante el Tribunal Constitucional ya que la propia base dogmática de la autonomía local obliga a que ésta se predique de todas y cada una de las comunidades locales y no de aquéllas tomadas en su conjunto.

En España, sin embargo, la repuesta constitucional a la defensa de la autonomía local discurre por distintos derroteros. A pesar de haber importado algunas de las técnicas garan-

tistas creadas por el Derecho alemán –concretamente la teoría de la garantía institucional– su asunción ha sido parcial y sesgada. Según la concepción de Burmeister –la de mayor eco en nuestra doctrina y jurisprudencia aunque no en su país de origen– lo que realmente ampara la garantía constitucional es el *reconocimiento de unos intereses a la comunidad local* pues, como advierte Carro Fernández-Valmayor, lo local adjetiva a la comunidad no a la actividad: “de ello se deduce que a los municipios se les deben conceder competencias de participación allí donde la realización de funciones sea de interés inmediato para la comunidad local”. Consecuencia de lo expuesto es que, tal como se encargó de recordarnos el Tribunal Constitucional, la garantía institucional de la autonomía local ampara un derecho de intervención de los entes locales –en tanto que representación jurídica de esa comunidad local– en todos aquellos casos en los que los intereses de la comunidad local se vean afectados de alguna forma. Para decirlo con mayor precisión, lo que realmente se preserva son determinados aspectos de la institución, que se consideran el núcleo esencial y que como mínimo abarca toda una serie de elementos organizativos y competenciales, con independencia de la magnitud que deba darse a los mismos.

Por su parte, el Tribunal Constitucional define la autonomía local como “un derecho de la comunidad local a participar en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen” (STC 4/81 y 32/81) si bien cuando perfila el concepto de garantía institucional lo remite a la institución –en tanto que representación de la colectividad local– cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales reconocidos en el Título VIII de la Constitución española. Este juego ambivalente hace que, a través de un silogismo deductivo impropio, se proceda a consagrar la autonomía local como un atributo peculiar de la institución olvidando que si en algún momento se identifica ente local-autonomía local lo es porque aquél representa a una colectividad que goza de esa autonomía constitucionalmente garantizada. En resumen, la comunidad local no es únicamente un elemento de la institución sino la base de la institución y en esa medida no debe confundirse nunca al representado con la institución jurídica que lo representa. Es el representado el que goza de derechos y deberes, el que goza de autonomía local, no el representante, que únicamente los adquiere en cuanto tal. A corroborar lo dicho viene la propia normativa legal sobre régimen local en cuanto concede un papel preponderante a la comunidad local de forma directa y al margen de la institución que la representa en asuntos de cierta trascendencia para su existencia como, por ejemplo, en materia de fusión o segregación de municipios, el propio concejo abierto o el ejercicio de la acción popular o la acción vecinal en defensa de derechos y bienes que le reconoce el art. 68 LBRL.

Todo esto nos lleva a cuestionarnos el sentido de la reforma operada por la presente ley. Si como ya ha señalado anteriormente Morell Ocaña, la autonomía local se predica de la comunidad vecinal agrupada, debería existir un cauce procesal a disposición de todas y cada una de estas comunidades institucionalizadas jurídicamente para que pudiese acudir en defensa de su autonomía, pues tanta protección merece la autonomía de una comunidad de 100 vecinos como una de 200.000, por poner un ejemplo. Dicho en otros términos, la

legitimación activa para plantear un conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional debe tener carácter universal y extensible a todos nuestros municipios y provincias. Sin embargo, si la autonomía se predica de la institución, podrían utilizarse fórmulas de legitimación selectiva puesto que lo que ahora se protege es la existencia de la institución en abstracto, esto es, la garantía de pervivencia de unos elementos nucleares de la institución allí donde ésta existiere, siendo irrelevante, a estos efectos, la presencia de la comunidad local.

Pues bien, la reforma se mueve en ese movedizo campo de la ambigüedad, en ese flexible mundo del ecléctico a la carta para dar una salida airosa a un problema de fondo sobre el que no se quiere entrar a debatir. Se busca una solución de conveniencia para ambas partes: para el Tribunal Constitucional que, de este modo, se libera en parte de un asunto que de otra manera sobrecargaría sus tareas; y para los entes locales, que aunque sesgadamente, ven colmados algunos de sus objetivos. Pero la realidad de los hechos confirma que no estamos ante una situación plenamente pacificada ni, mucho menos, ante los óptimos de protección constitucional que requiere la autonomía local cuando se la toma en serio. Así pues, y siguiendo uno de los usos corrientes de nuestro régimen local y apoyándose en las sugerencias vertidas en su día por García Roca, la Ley aúna los dos factores, el institucional y el sustrato colectivo, para otorgar legitimación a los entes locales: un séptimo de los municipios que representen como mínimo un sexto de la población oficial o la mitad de las provincias que representen como mínimo la mitad de la población oficial.

Pero aún aceptando sin reservas el criterio de la ley, el planteamiento de la legitimación en los términos que viene expuesta en el art. 75 ter no deja de ser un foco de conflictos. En primer lugar porque, el criterio central que se sigue para otorgar legitimación es el *ámbito de aplicación de la norma con fuerza de ley*. Ello va a obligar, de entrada, al Tribunal Constitucional a pronunciarse sobre esta cuestión que no siempre es clara y diáfana, provocando, por ende, el efecto contrario al que se pretende: recrudescer la tarea interpretativa de este órgano. En segundo lugar, porque la articulación de esta fórmula de legitimación no está exenta de problemas técnico-procesales que, si bien, la propia dinámica de aplicación irá resolviendo, no deja de ser un nuevo obstáculo. Pensemos, por ejemplo en qué ocurrirá en las Comunidades Autónomas con un número impar de provincias, ¿Cuántas serán necesarias para gozar de legitimación?. ¿Basta con que representen a la mitad de la población autonómica aunque no supongan la mitad exacta de las existentes o siempre se va a requerir la mitad más una?. ¿Y que ocurre cuando son los municipios y las provincias unidos los que plantean el conflicto?. ¿Son acumulativos las exigencias procesales de legitimación o excluyentes, bastando con que una de las partes cumpla los requisitos?.

Por lo demás, el umbral establecido por la ley para suscitar un conflicto en defensa de la autonomía local es bastante elevado. Piénsese que para el caso de estar ante una norma con rango de ley estatal se requiere la concurrencia de, al menos, 1145 municipios que agrupen como mínimo a 5.800.000 personas. Y en el supuesto de una ley autonómica gallega

un mínimo de 46 municipios que representen al menos a 450.000 habitantes. Esto es, ni todos los municipios de la provincia de Lugo o de Ourense unidos serían capaces de obtener la legitimación. Todo ello sin menospreciar que tales requisitos exigirán la actualización permanente de los censos con los consabidos costos y trabajos que ello conlleva. Realmente, la creación de esta arquitectura procesal en torno a la legitimación contrasta enormemente con el amplio acuerdo político sobre la necesidad de la reforma, tal como ya expuso Gómez Montoro.

4. EL PROCEDIMIENTO DE TRAMITACIÓN DEL CONFLICTO

Pero la legislación vigente aumenta, aún más si cabe, esta retahíla de obstáculos para acudir al Tribunal Constitucional. No suficiente con lo anterior, se exige que la decisión de iniciar la tramitación sea adoptada con el *voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros del Pleno* (art. 75 ter 2) y se exige, además, que con carácter previo a la formalización del conflicto, se solicite *dictamen, con carácter preceptivo pero no vinculante, del Consejo de Estado o del Organismo consultivo autonómico equivalente*, según que el ámbito de las Corporaciones locales corresponda a un o varias Comunidades Autónomas (art. 75ter.3). Sorprende, en este caso, el criterio empleado para decidir la competencia del órgano consultivo que, como se ve, no guarda relación con el ámbito territorial de la norma impugnada sino con el ámbito territorial en el que radique la entidad local legitimada. Podría, de esta forma, llegar el caso que frente a una ley estatal dictaminase un órgano consultivo autonómico cuando todos los municipios que suscitasen el conflicto radicasen en el territorio de una Comunidad Autónoma (v.gr. los de Castilla-León); o, a la inversa, que el conflicto planteado frente a una norma autonómica fuese planteado por municipios o provincias de distintas Comunidades Autónomas con lo que el dictamen debería ser evacuado por el Consejo de Estado. Pero además, hay que plantearse que ocurre en el supuesto de que el órgano consultivo dictamine desfavorablemente. Puede ocurrir que algunos de los entes locales se retiren de la iniciativa. Resulta, por tanto, lógico entender que tras la emisión del dictamen, el Pleno de cada municipio o provincia deberá reunirse de nuevo para decidir si se formaliza o no el conflicto, aunque el acuerdo se adopte sólo por mayoría simple. Y todo esto en un tiempo record ya que como dice el art. 75 quater, la solicitud de los dictámenes deberá formalizarse dentro de los tres meses siguientes al día de la publicación de la ley. Una vez se emita dictamen, se otorgará solamente un mes de plazo para plantear el conflicto ante el Tribunal Constitucional, período dentro del cual deberá reunirse nuevamente el Pleno de todos los entes locales interesados y plantear la cuestión.

Aquí es donde puede entrar en juego la importante labor que las asociaciones de municipios y provincias van a tener para aunar voluntades. Según se desprende del art. 75 ter. 4, “*las asociaciones de entidades locales podrán asistir a los entes legitimados a fin de facilitarles el cumplimiento de los requisitos establecidos en el procedimiento de tramitación del presente conflicto*”. Estamos ante un apartado introducido en la fase de enmiendas a iniciativa del Grupo Socialista que ya había sido planteado en las deliberaciones previas

del Pacto Local. Está claro que no se le otorga legitimación para impugnar leyes a estas asociaciones, entre otras cosas porque ni existen en todas las Comunidades Autónomas ni la FEMP representa a todos los municipios. Sin embargo, se deja la puerta abierta para que puedan *asistir* a los entes locales en esta ímproba tarea. Lo que, de alguna manera, podría traducirse en un apoderamiento genérico a éstas para que actúen en nombre de los entes locales y tomen la iniciativa, tramiten la solicitud de dictamen al Consejo de Estado u órganos consultivos autonómicos, redacten el escrito, realicen todas las actividades preparatorias y actúen a través de sus letrados en la dirección del conflicto.

Si seguimos analizando el procedimiento, vemos que las prevenciones del legislador siguen siendo patentes ya que, al igual que ocurre en el recurso de amparo o en la cuestión de inconstitucionalidad, una vez planteado el conflicto, se abre un *trámite de admisión previa* en el que el Tribunal Constitucional podrá apreciar los defectos formales y de fondo que le permitan decidir sobre su admisión o no (art. 75 quinque). Llama la atención que, llegados a este punto, pueda el Tribunal Constitucional inadmitir un conflicto que ha sido dictaminado por los órganos consultivos, apoyado por los Plenos de más de 1.000 ayuntamientos o 26 Diputaciones alegando que “*estuviere notoriamente infundada la controversia*”. Habrá que pensar que la virtualidad del precepto se manifestará únicamente en aquellos casos en los que el dictamen del órgano consultivo hubiera sido desfavorable. Caso contrario, no parece probable que el Tribunal Constitucional vaya a apoyarse en esta medida preventiva para inadmitirlo. Por lo demás se trata de un trámite que no tiene correlato en los restantes conflictos de competencias.

La tramitación del conflicto en las siguientes fases no ofrece datos dignos de resaltar y en general sigue las reglas procedimentales del conflicto positivo de competencias: a saber, notificación y traslado del conflicto a la otra parte, plazo de 20 días para la personación y formulación de alegaciones, publicación en el Diario Oficial correspondiente y resolución por parte del Tribunal en el plazo de los 15 días siguientes al término del plazo de alegaciones o del que, en su caso, se fijare para las informaciones, aclaraciones o precisiones complementarias. De la posibilidad de solicitar la suspensión de la disposición por parte quienes plantean el conflicto nada se dice, aunque habrá que entender que se estará a lo dispuesto por el art. 64.3 LOTC para los restantes conflictos de competencias.

5. LA SENTENCIA Y EL DOBLE PRONUNCIAMIENTO

Es ésta una de las partes que mayores peculiaridades ofrece y que, no sin razón, ya ha merecido duras críticas por parte de la doctrina jurídica. En efecto, si uno se para a examinar el contenido del art. 75 quinque.5 y 6, puede apreciar que, de cara a la sentencia, se abre un doble proceso con distintos objetivos: por un lado se ventila un conflicto en defensa de la autonomía local y por otro un proceso de inconstitucionalidad de leyes o normas con rango de ley a través de la fórmula de la autocuestión o cuestión interna.

Según el apartado 5 del citado precepto, lo que ha de hacer el Tribunal Constitucional en un primer momento es dirimir el conflicto en defensa de la autonomía local. Por eso, *“la sentencia declarará si existe o no vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada, determinando, según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local”*. Pero a renglón seguido, el párrafo 6 señala que *“la declaración de inconstitucionalidad de la ley que haya dado lugar al conflicto requerirá nueva sentencia si el Pleno decide plantearse la cuestión tras la resolución del conflicto declarando que ha habido vulneración de la autonomía local. La cuestión se sustanciará por el procedimiento establecido en los artículos 37 y concordantes y tendrá los efectos ordinarios previstos en los artículos 38 y siguientes.”* En otros términos, cuando el Tribunal Constitucional haya apreciado que determinada norma con rango de ley que ha vulnerado la autonomía local y adolece de un vicio de constitucionalidad, deberá proceder a declarar la inconstitucionalidad de la ley a través del procedimiento establecido para la cuestión de inconstitucionalidad promovida por jueces y Tribunales.

Analizando pormenorizadamente el contenido de sendos preceptos, se pueden extraer algunas conclusiones relevantes. En primer lugar, hay que subrayar que tal como dispone el art. 10.c.bis LOTC, el órgano competente para resolver los conflictos en defensa de la autonomía local es el Pleno del Tribunal Constitucional. El mismo que, por cierto, conocerá de los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad de una disposición con rango de ley (art. 10.a) LOTC). Por otra parte, el objeto del conflicto en defensa de la autonomía local y el de la autocuestión coinciden: una norma con rango de ley autonómica o estatal. Pues bien, esta identidad orgánica y material dan lugar a una situación ciertamente paradójica: *será el propio Pleno del Tribunal el que se autoplantee un nuevo proceso para revisar nuevamente el mismo objeto del conflicto.*

En realidad, lo que se pretendió fue trasplantar un sistema que resultó muy operativo en vía de amparo constitucional y en los conflictos de competencias para conseguir así un doble efecto: evitar que a través del conflicto en defensa de la autonomía local se alterase la legitimación tasada para plantear un recurso de inconstitucionalidad y posibilitar una declaración de inconstitucionalidad de la norma con rango de ley. Pero evidentemente los términos de la ecuación son diversos y, por tanto, el producto final es claramente incoherente. De acuerdo con el art. 55.2 LOTC se permite, en el supuesto de amparo, elevar al pleno la cuestión cuando el acto o reglamento lesivo de los derechos traiga causa en una ley. Y lo mismo hace el art. 67 LOTC respecto del conflicto de competencias cuando el acto o reglamento derive de una ley inconstitucional. En este caso y a través de una especie de expediente de transformación procesal, se tramitará el conflicto por la vía del recurso de inconstitucionalidad. La nota común a ambos es que, efectivamente lo que se plantea ante el Tribunal Constitucional es una disposición infralegal o acto administrativo, no una norma con fuerza de ley, y de ahí la necesidad de elevar la cuestión al órgano competente para dilucidar este asunto, esto es, el Pleno del Tribunal Constitucional. Además, no exis-

te identidad de jurisdicción pues unas actuaciones se sustanciarán ante la Sala del Tribunal Constitucional y otras ante el Pleno. Sin embargo, en el presente caso, hay una identidad tanto del órgano que conoce de sendos asuntos -el Pleno- como del objeto -una norma con rango de ley- y sólo una justificación -creada artificialmente y con el fin de evitar suspiencias- para el desdoblamiento, la diversidad de la pretensión. Lo que no deja de ser un argumento más para acentuar el alambicamiento de la solución dada en la materia. En todo caso, y pese a los esfuerzos del legislador para mantenerse en los estrictos márgenes de la ley, en el fondo está admitiendo que este giro procesal no es más que un solapado proceso de control de constitucionalidad de las leyes en cuanto modifica el art. 38.2 LOTC en el sentido de prohibir cualquier planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad cuando se hubiera dictado sentencia en un conflicto en defensa de la autonomía local.

En segundo lugar, el hecho de que se produzca un desdoblamiento del proceso va a incidir sustancialmente en *las partes* del mismo. Si como dice el art. 75 quince.6 LOTC, la declaración de inconstitucionalidad “se sustanciará por el procedimiento establecido en el art. 37 y concordantes”, no cabe duda de que las partes que pueden personarse en este segundo proceso difieren bastantes de las del conflicto. Así, dice el art. 37.2 LOTC que el Tribunal Constitucional dará traslado de la cuestión al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Fiscal General del Estado, al Gobierno por conducto del Ministerio de Justicia, y, en caso de afectar a un a ley o a otra disposición normativa con fuerza de ley dictadas por una Comunidad Autónoma, a los órganos legislativo y ejecutivo de la misma, todos los cuales podrán personarse y formular alegaciones sobre la cuestión planteada en el polazo común improrrogable de quince días”. No queda claro tampoco si deberá admitirse la comparecencia de los entes locales que hayan sido parte en el conflicto de competencias. En buena lógica, parece que la respuesta afirmativa sería lo deseable puesto que existe un interés directo en el asunto y el fallo adoptado en este proceso difícilmente puede separarse del dado en el conflicto, pero no siempre estas razones cuajan en el Tribunal Constitucional. De hecho, si de una postura generalizada puede hablarse en su doctrina ésta es la de no otorgar audiencia a las partes en el conflicto del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad, dado que “no existe identidad entre éste y el resuelto en aquélla, tanto en cuanto al carácter y posición de los sujetos como a la naturaleza de los procesos en que la cuestión se plantea y las pretensiones en ellos ejercidas” (ATC 378/1993).

Por otra parte, y dado que la declaración sobre la constitucionalidad de la norma con rango de ley sólo será posible cuando -por una obvia razón de coherencia jurisprudencial-, se halla apreciado una vulneración de la autonomía local, no parece necesario que se haga uso del trámite previo de admisión de la cuestión que recoge el art. 37 LOTC, máxime cuando es el Pleno el que conocerá de sendas pretensiones

Pero además , y en tercer lugar, el desdoblamiento afecta al propio *contenido de la sentencia* que resuelve el conflicto en defensa de la autonomía local. Dado que el mismo no

puede decidir sobre la constitucionalidad o no de la norma con rango de ley que se somete a su revisión, la sentencia que dicte el Pleno del Tribunal Constitucional tendrá únicamente un carácter interpretativo en el que el Tribunal se limitará a *verificar la existencia o no de la lesión de la autonomía local* y a pronunciarse sobre “*la titularidad o atribución de la competencia controvertida*” o “*sobre las situaciones de hecho y de derecho creadas al amparo de la norma*”, pero en ningún caso decidirá sobre la nulidad de la disposición normativa que fundamenta el conflicto. Ciertamente, no se entiende cómo va el Tribunal Constitucional a articular toda la fundamentación jurídica que apoye su fallo sobre una posible vulneración de la autonomía local sin apelar a posibles vulneraciones constitucionales cuando en la base de la misma subyace una clara inconstitucionalidad de la norma que provoca tal situación. No se acierta a comprender, en efecto, la artificiosidad de este planteamiento toda vez que resulta inimaginable que una ley que ofenda la autonomía local no sea inconstitucional. Como tampoco se acierta a intuir cuál será ese sutil camino –del que no existe ningún precedente– que seguirá el Tribunal Constitucional para garantizar la defensa de la autonomía local sin ofender el presente precepto y atender, al mismo tiempo, las demandas de ese o esos entes locales que vieron amenazada su esfera jurídica. Pensemos, por ejemplo, en una ley que impusiera determinadas tutelas o prohibiciones que lesionen la autonomía local de unos municipios, ¿Cómo se garantiza la defensa de su autonomía local sin atacar la ley en la que trae causa?. ¿Cómo se puede restablecer la integridad del derecho a la autonomía sin proceder a la anulación del precepto legal que la ofende?. O dicho en otros términos, ¿cómo puede garantizar el respeto a la autonomía local en el ínterin, esto es, mientras no se produzca la declaración de inconstitucionalidad de la ley?.

Por otra parte, el contenido del art. 75. quince.5 LOTC reproduce en parte art. 66 LOTC en el que se regula el contenido de la sentencia dictada con ocasión de un conflicto positivo de competencias. Pero, a diferencia de éste, permite al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre la posible atribución de una competencias a los entes locales que no haya sido asignada. Tal aseveración ha llevado a algunos autores como Gómez Montoro a pensar que los términos genéricos con los que se pronuncia la ley desvirtúan el sentido mismo del conflicto de competencias que siempre y en todo caso implica que *alguna competencia legalmente atribuida esté en cuestión*. Ahora bien, si es cierto que resulta de difícil encuadramiento en la categoría de los conflictos competenciales, también lo es que no debe observarse este nuevo conflicto desde el prisma de los conflictos competenciales entre Estado y Comunidades Autónomas porque la propia autonomía local no es paragonable en cuanto a su articulación y desarrollo al modelo que se sigue respecto de estos otros niveles territoriales. Parece por tanto lógico que pueda el Tribunal Constitucional pronunciarse sobre cualquier asunto competencial, con independencia de que la competencia esté atribuida o no a las entidades locales, pues de lo contrario se estaría recortando hasta límites intolerables la pretensión del conflicto en defensa de la autonomía local.

De todas formas, el legislador ha olvidado que en el conflicto en defensa de la autonomía local, a diferencia de aquél, no tiene por qué estar en juego necesariamente una com-

potencia legalmente atribuida, sino que puede plantearse con motivo de una ausencia de atribución de competencias –por lo demás, el caso más común-, una limitación al ejercicio de potestades legalmente atribuidas, o una clara insuficiencia financiera, entre otros, pues todo ello son manifestación de la autonomía local constitucionalmente garantizada cuya protección es, en definitiva, lo que se persigue a través del conflicto (art. 75 bis). Quiere decirse con esto que o bien el legislador no ha sido consciente de la magnitud del concepto de la autonomía local o bien que la pretensión del conflicto y la sentencia dictada en el mismo no guardan relación, restringiéndose ésta última a las cuestiones competenciales y, en particular, a aquellos casos en los que esté en juego “la titularidad o atribución de la competencia controvertida”. En cualquier caso, no deja de ser un problema que la propia dinámica del proceso pondrá de soslayo y a la que habrá que dar una respuesta en uno u otro sentido.

V. CONCLUSIONES

La reforma efectuada por la LO 7/1999, de 21 de abril supone la entrada en un nuevo nivel de configuración del régimen local español. Han tenido que pasar casi veinte años para que la autonomía local constitucionalmente garantizada sea efectivamente eso, un derecho de los entes locales que la Constitución reconoce y los poderes públicos respeten. Con esta reforma se da el pistoletazo de salida a un nuevo modo de entender el nivel local, otorgándoles por primera vez y sin necesidad de someterse a un languideciente proceso, la oportunidad de plantear un conflicto ante el Tribunal Constitucional cuando las normas con rango de ley estatales o autonómicas lesionen la autonomía constitucionalmente garantizada.

En cuanto al contenido de la reforma hay que concluir que no estamos precisamente ante uno de los más acertados trabajos legislativos. Desde la perspectiva procesal, algún autor ha manifestado que pese a la rúbrica que acoge a este nuevo conflicto, no se trata de un verdadero conflicto de competencias. Y en cierto modo así es pues como hemos ido viendo a lo largo del trabajo, la naturaleza jurídica del mismo ha sido desvirtuada (objeto, pretensiones, órgano competente, procedimiento). De lo que deducen que hubiera sido preferible crear un proceso de control de las leyes limitado a la defensa de la autonomía local, bien utilizando la vía del 161.1, d) CE como así defienden Parejo Alfonso o Gómez Montoro bien abriendo la legitimación activa a los entes locales en el recurso de inconstitucionalidad a través de la correspondiente reforma constitucional.

Con todo, la clave de arco de esta reforma no radica en su mejor o peor adecuación procesal a la figura del conflicto de competencias sino en preguntarnos si verdaderamente estamos en presencia de una fórmula eficaz para salvaguardar la autonomía local. Ciertamente, con la reforma se ha dado un paso sin precedentes en nuestro régimen local del que, de una u otra manera, saldrán beneficiados nuestras instituciones municipales y provinciales. Ahora, no sólo podrán instar el planteamiento del recurso de inconstitucionalidad por la vía del art. 63.3 LBRL sino también plantear un conflicto en defensa de la autonomía local que

podrá derivar en una declaración de inconstitucionalidad de las leyes estatales y autonómicas. No obstante, hay que reconocer que el ejercicio de esta posibilidad no es gratuito ni está libre de escollos. Habrá que salvar toda una serie de obstáculos técnicos y procesales para alcanzar el objetivo pero aún así pensamos que el esfuerzo vale la pena.

En cualquier caso parece que las fuerzas en tensión que estaban en juego a la modificación de la LOTC encontraron el punto de equilibrio con esta reforma. Es evidente que tras todo este formalismo procesal se esconde una maniobra de carácter preventivo del Tribunal Constitucional. En cierto modo, el espíritu que subyace en toda la reforma es no sobrecargar al Tribunal Constitucional y para ello se ofrece una alternativa a la defensa de la autonomía local, no en los términos que ésta requiere sino dentro de los límites que marcan las tareas de aquél. Y quizá aquí radique la debilidad del sistema. Aunque sea bienintencionado, no consigue estar a la altura de las exigencias de la garantía institucional de la autonomía local de la que tanto eco se hace la jurisprudencia constitucional. Pero esto es ya el frente de una nueva batalla que habrá que librar.

VI. BIBLIOGRAFIA UTILIZADA

AAVV., LA DEFENSA DE LA AUTONOMIA LOCAL ANTE EL Tribunal Constitucional, MAP, Madrid, 1997.

AA.VV., ANUARIO SOBRE GOBIERNO LOCAL, 1997 Y 1998 entidades locales (contenido normativo del denominado pacto local)". La Ley, nº 4771, 9 de abril de 1999, pág. 1 y ss.

ALEGRE VILA, J.M. Y VALENCIA MARTIN, G., "Lo local y el Tribunal Constitucional" en INFORME SOBRE EL GOBIERNO LOCAL 1998, MAP-Diputación de Barcelona, 1999. Pág. 215y ss.

BOLETIN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES. Serie A. Proyectos de Ley.

CARRO FERNANDEZ-VALMAYOR, J.L., "El debate sobre la autonomía municipal", Revista de Administración Pública nº 147, 1998, pág. 59 y ss.

GOMEZ MONTORO, A.J., "La garantía constitucional de la autonomía local (Algunas consideraciones sobre el Proyecto de Refoma de la LOTC)", Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, nº 1, marzo, 1999, pág. 17 y ss.

JIMENEZ CAMPOS, J., "Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador; Revista Española de Derecho Constitucional, nº 53, 1998, pág. 33 y ss.

MARQUEZ CRUZ, G., "Las élites políticas en España", Revista de Estudios Locales, nº 28, 1999, pág. 25 y ss.

PAREJO ALFONSO, L., “*La defensa constitucional de la autonomía local: notas en su defensa y apuntes de posible articulación*”, *Actualidad Administrativa*, nº 28, julio 1998, p. 601 y ss.

EL PACTO LOCAL, MAP, Madrid, 1999.

PEREZ TREMPES, P., *LA DEFENSA DE LA AUTONOMIA LOCAL ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*, Diputación de Barcelona-Marcial Pons, Madrid, 1998.

RODRIGUEZ ALVAREZ, J.M., *LA REFORMA DEL REGIMEN LOCAL*, Bayer, Madrid, 1999,

SOSA WAGNER, F., *MANUAL DE DERECHO LOCAL*, Aranzadi, Pamplona, 1999.