

# SUJETOS, ACTOS IMPUGNABLES Y PRESUPUESTO DE LA IMPUGNACION EN LOS CONFLICTOS POSITIVOS DE COMPETENCIA (\*)

RAMON PUNSET

*SUMARIO:* I. INTRODUCCIÓN: LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA INTERSUBJETIVOS. CONFLICTOS POSITIVOS.—II. SUJETOS PROCESALES Y SUJETOS SUSTANTIVOS DE LOS CONFLICTOS.—III. NORMAS Y ACTOS IMPUGNABLES.—IV. LA VULNERACIÓN DEL ORDEN DE COMPETENCIAS COMO PRESUPUESTO DE LOS CONFLICTOS.

## I. INTRODUCCION: LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA INTERSUBJETIVOS. CONFLICTOS POSITIVOS

Aunque también en otros procesos tanto los jueces y Tribunales ordinarios como el Tribunal Constitucional cumplen, en la medida en que están llamados a aplicar el bloque de la constitucionalidad, una función de tutela del sistema de distribución de esferas de poder entre el Estado y las Comunidades Autónomas, el conflicto es un tipo de proceso especial y exclusivamente diseñado para resolver las controversias relativas a la titularidad o al modo de ejercicio de las competencias en que se articula cada una de esas esferas cuando la norma o acto litigiosos carezcan de rango legal y dimanen de un órgano estatal o autonómico (conflicto positivo) o cuando la inactividad de la Administración del Estado y de una Comunidad Autónoma, o simplemente la de esta última, se deba a una disputa competencial (conflicto negativo).

Los conflictos de competencia suponen el elemento de *Staatsgerichtsbarkeit* más genuino de nuestra jurisdicción constitucional, si bien tal elemento

---

(\*) El presente estudio formará parte del libro que discípulos, amigos y colegas de Ignacio de Otto queremos publicar en homenaje a su memoria.

impregna también parcialmente la configuración del recurso de inconstitucionalidad en vía principal. Es la identidad y naturaleza de los contendientes, derivada de la forma compuesta del Estado, lo que otorga al proceso su vinculación al viejo modelo germánico, por más que su vertebración y organización concretas le hacen asimismo deudor de las técnicas empleadas en la resolución de controversias no conectadas con la estructura territorial del Estado, pues el *nomen iuris* «conflicto» tiene entre nosotros —al igual que en otros ordenamientos, ya unitarios, ya complejos— connotaciones de mayor amplitud: baste pensar en los conflictos de jurisdicción y de competencia previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La Constitución alude a esta clase de proceso en el artículo 161.1.c), que encomienda al Tribunal Constitucional el conocimiento «de los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí». Sólo en tal precepto se refiere nuestra ley fundamental a semejante especie de procedimiento jurisdiccional, omitiendo toda mención de otros supuestos conflictuales de similar naturaleza (1). Por tanto, los únicos conflictos de competencia imaginados por el constituyente son aquellos de carácter intersubjetivo en que se enfrentan el Estado, entendido como el sector central del aparato estatal, y un Ente territorial dotado de lo que conocemos como autonomía política, o bien dos Entes de tal género.

Ese sector central del que hablamos como parte de los conflictos competenciales intersubjetivos ha sido descrito por el Tribunal Constitucional como «el conjunto de las instituciones generales o centrales y sus órganos periféricos, contraponiendo estas instituciones a las propias de las Comunidades Au-

---

(1) La redacción definitiva del precepto fue obra de la Comisión Mixta Congreso-Senado, quien regresó al punto de partida de los trabajos de elaboración de la Constitución, aunque empleando otra fórmula. En efecto, tanto el Borrador Constitucional como el Anteproyecto de Constitución declaraban al Tribunal de Garantías Constitucionales competente para conocer de los «conflictos jurídicos» entre los «órganos centrales» y las «unidades territoriales de autogobierno» o los «Territorios Autónomos» y los de éstos entre sí [arts. 132.b) y 152.c), respectivamente]. En cambio, a partir del Informe de la Ponencia de la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso, los supuestos conflictuales residenciables ante el Tribunal Constitucional se ampliaron considerablemente. Así, el Informe atribuía al Tribunal el conocimiento «de conflictos jurisdiccionales y de competencia y los demás que puedan plantearse» (art. 154.1.c); el Dictamen de la Comisión y el texto aprobado por el Pleno de la Cámara hablaban de «conflictos jurisdiccionales y de competencia» (art. 155.1.c); el Dictamen de la Comisión de Constitución del Senado y el texto adoptado por el Pleno de la Asamblea se referían, en fin, a «los conflictos jurisdiccionales y de competencia que afecten a materias definidas por la Constitución» (art. 160.1.d). Lamentablemente, el curso de estas variaciones no puede explicarse siguiendo los debates parlamentarios, que no arrojan luz alguna al propósito.

tónomas y otros Entes territoriales autónomos» (2). Se trata, según se aprecia, de una definición negativa: en su acepción restringida, el Estado viene a configurarse como un complejo orgánico diferenciado de los Entes en los que, de acuerdo con el artículo 137 CE, se organiza el territorio del Estado-ordenamiento. Definición negativa, decimos, y cabe añadir que amplia e imprecisa en relación con la bipolaridad en que se sustentan los conflictos: no todos los órganos generales del Estado pueden devenir partes sustantivas de estos procesos (el Jefe del Estado y el Cuerpo Electoral estatal resultan ejemplos evidentes, pero también, por motivos que ya tendremos ocasión de explicar, los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, entre otros). Conviene, sin embargo, que la definición sea amplia, porque el Gobierno de la Nación, que, en virtud de expresa disposición legal, ostenta, en régimen de monopolio, la condición de sujeto procesal por cuenta del Estado, no es necesariamente el único sujeto sustantivo de un conflicto.

El artículo 161.1.c) CE limita la intervención de los Entes territoriales intraestatales en los procesos conflictuales a las Comunidades Autónomas. Esto no supone que las Corporaciones locales encuentren prohibido su acceso a la jurisdicción constitucional por esta vía, ya que el apartado d) del artículo 161.1 deja abierta la eventualidad de que una ley orgánica así lo establezca. Mas no ha sido tal el caso. Con buen criterio, la LOTC se ciñe estrictamente a las explícitas previsiones constitucionales, que la jurisprudencia ha tenido oportunidad de considerar y aplicar (3). El artículo 59 de la LOTC, en efecto, que se refiere tanto a los conflictos intersubjetivos cuanto a los que tengan lugar entre determinados órganos constitucionales del Estado, dice lo siguiente:

«El Tribunal Constitucional entenderá de los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución, los Estatutos de Autonomía o las Leyes orgánicas u ordinarias dictadas para delimitar los ámbitos propios del Estado y las Comunidades autónomas y que opongán:

1. Al Estado con una o más Comunidades autónomas.
2. A dos o más Comunidades autónomas entre sí.»

---

(2) STC 32/1981 (f. 5). En la misma Sentencia y en otras posteriores se habla de los «órganos generales» del Estado, en tanto que en diversos pronunciamientos del Tribunal se emplean las expresiones «órganos centrales», «poderes centrales», «Estado central»...

(3) Véase la STC 11/1984 (f. 3), en la que se afirma que el TC, a tenor de los artículos 161.1.c) CE y 59 y ss. LOTC, en modo alguno puede entender de los conflictos de competencia que surjan entre el Estado y los territorios históricos del País Vasco «o cualesquiera otras entidades locales».

A su vez, la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, defiere el conocimiento jurisdiccional de cualquier clase de controversia entre Entes locales o de éstos con el Estado o con una Comunidad Autónoma a los Tribunales del orden contencioso-administrativo (arts. 63 y ss.).

Pues bien: si el Gobierno de la nación considera que «una disposición o resolución de una Comunidad autónoma no respeta el orden de competencia establecido en la Constitución, en los Estatutos de Autonomía o en las Leyes orgánicas correspondientes», dispone de dos posibilidades: una, la de requerir de incompetencia a la Comunidad infractora, instándola a derogar la disposición o a anular la resolución de que se trate; otra, la de formalizar directamente ante el Tribunal Constitucional conflicto de competencia, invocando, en su caso, el artículo 161.2 CE para lograr la suspensión de tales disposición o resolución (art. 62 LOTC). En cambio, el requerimiento resulta preceptivo cuando el órgano ejecutivo superior de una Comunidad Autónoma entienda que «una disposición, resolución o acto emanado de la autoridad de otra Comunidad o del Estado no respeta el orden de competencias establecido en la Constitución, en los Estatutos de Autonomía o en las Leyes correspondientes y *siempre que afecte a su propio ámbito*» (art. 63.1); así, únicamente en el supuesto de que el requerimiento sea desatendido cabe plantear el conflicto, un planteamiento, por otra parte, que no conlleva la suspensión de la norma o del acto recurridos, la cual compete decidir al Tribunal a petición de la Comunidad impugnante.

## II. SUJETOS PROCESALES Y SUJETOS SUSTANTIVOS DE LOS CONFLICTOS

Aunque la legitimación activa y pasiva corresponde tan sólo al Gobierno de la Nación y a los de las Comunidades Autónomas (4), los sujetos sustantivos del conflicto pueden ser otros. Sin duda, el conflicto es una controversia entre Entes, controversia que gira sobre la lesión de las competencias de uno de esos Entes y no sobre la vulneración de la competencia de un órgano de-

---

(4) Disponen asimismo de legitimación, no obstante, el Parlamento Foral de Navarra, según la disposición transitoria 5.ª LOTC (véase la STC 94/1985, f. 3), y, sorprendentemente, las Cortes de Aragón, a quienes se la atribuye el artículo 16.i) del Estatuto de Autonomía, sin duda infringiendo la reserva establecida por el artículo 162.2 CE en favor de la LOTC, ley a la que «corresponde... determinar los órganos legitimados para plantear los conflictos de competencia» (STC citada anteriormente).

terminado (5); pero, puesto que la legitimación se circunscribe al órgano gubernamental, en tanto que las normas y actos impugnables cabe que dimanen de órganos distintos del pasivamente legitimado o que la infracción competencial afecte de modo específico a la esfera de atribuciones de un órgano carente de legitimación activa, hemos de poner de relieve la eventual falta de coincidencia entre parte procesal y parte sustantiva del conflicto (6) y tratar de precisar qué órganos, de qué Entes y en qué circunstancias devendrían sujetos sustantivos de un proceso de esta especie.

En el conflicto positivo de competencia, la filiación de las normas y actos impugnables reviste mayor pluralidad que la de los atacables en vía contencioso-administrativa, ya que en la jurisdicción constitucional resultan residenciables «las disposiciones, resoluciones y actos emanados de los órganos del Estado o de los órganos de las Comunidades Autónomas (art. 61.1 LOTC), es decir, los actos de, en principio, cualquier órgano estatal o autonómico. Estos actos —y he aquí un dato de interés también para la identificación de los mencionados sujetos sustantivos— no poseen carácter primario, toda vez que los de tal índole son susceptibles de impugnación únicamente a través del recurso y de la cuestión de inconstitucionalidad (art. 27.2 LOTC).

Además de los Gobiernos y Administraciones Públicas, ¿de qué otros órganos pueden proceder las disposiciones y actos recurribles en conflicto?

Parte sustantiva de un conflicto puede llegar a serlo el Tribunal de Cuentas. El artículo 8.1 de su Ley Orgánica determina, en efecto, que los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones de este órgano fiscalizador serán resueltos por el Tribunal Constitucional; y entre los litigios susceptibles de plantearse están aquellos derivados de la existencia de órga-

---

(5) «Es cierto que, de acuerdo con la LOTC —se dice en la STC 94/1985—, los conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de éstas entre sí se suscitan entre entes, y que la declaración del Tribunal Constitucional poniendo término a los mismos atribuye, en principio, la competencia controvertida a uno u otro de los entes en cuestión, pero no es menos cierto que la LOTC tampoco prohíbe ni que el órgano que suscita el conflicto solicite la declaración de titularidad de la competencia para sí o para otro órgano del ente al que pertenece, ni que el Tribunal Constitucional realice una atribución específica de tal competencia» (f. 3).

(6) Con esta distinción no se trata, sin embargo, de plantear la cuestión del acceso al proceso conflictual de quienes sean únicamente en el mismo parte sustantiva, cuya participación adhesiva respecto de la que corresponde a los que ostentan la condición de parte principal, esto es, de parte procesal, resulta posible como coadyuvantes cuando aquella parte principal ocupe la posición de demandada. Hasta ahora, no obstante, la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la figura del coadyuvante en el conflicto de competencia no ha tenido presente la eventualidad de que tal coadyuvante deba el interés en comparecer a su carácter de órgano emisor del acto impugnado (cfr. los Autos del TC 124/1981, 459/1985, 173/1986 y 55/1988).

nos similares en algunas Comunidades Autónomas (Cataluña, País Vasco, Galicia, Valencia, Navarra), la articulación de cuyas competencias con las pertenecientes al Tribunal de Cuentas no se halla exenta de problemas. Una situación semejante se produjo en las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras afines de ámbito autonómico instituidas en Cataluña, País Vasco, Galicia, Andalucía, Aragón, Canarias y Valencia (7). Mas también cabe que las Cortes Generales accedan a la condición procesal aludida. Señalaremos algunos ejemplos:

— Según resulta sobradamente conocido, las Asambleas de las Comunidades Autónomas disponen de iniciativa legislativa ante el Congreso de los Diputados (art. 87.2 CE). Aquí la eventualidad del conflicto surgiría si una Comunidad entendiera que la Mesa de la Cámara había hecho un uso incorrecto del cometido que el artículo 127 del Reglamento le confía de «verificar el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos» en orden a la admisión a trámite de las proposiciones de ley de este origen, lesionando, pues, la facultad autonómica de iniciativa: tal sería el caso, por ejemplo, cuando la Mesa tratara de imponer a dicha facultad unos límites materiales no previstos constitucionalmente (8). Idéntica eventualidad tendría lugar en el supuesto de indebida inadmisión de las proposiciones de ley orgánica de reforma de los Estatutos de Autonomía (9).

— El artículo 145.2 CE distingue entre *convenios* intercomunitarios para la gestión y prestación de servicios propios de las Comunidades Autónomas y *acuerdos* intercomunitarios de cooperación. Sólo éstos precisan de la autorización de las Cortes Generales para su realización. Respecto a los primeros, la Constitución remite a los Estatutos de Autonomía a fin de prever los supuestos, requisitos y términos en que procedan, «así como el carácter y efectos de la correspondiente comunicación a las Cortes Generales». Por su parte, los Estatutos han otorgado a las Cortes un plazo de formulación de

(7) Para una ilustración acerca de los problemas de articulación mencionados, véanse las Sentencias del TC de 1988, dictadas en procedimiento de recurso de inconstitucionalidad, números 187 (sobre determinados preceptos de la Ley 6/1984, de 5 de marzo, del Parlamento de Cataluña, de la Sindicatura de Cuentas), 142 (*idem* de la Ley 4/1985, de 27 de junio, de las Cortes de Aragón, reguladora del Justicia de Aragón) y 157 (Ley 36/1985, de 6 de noviembre, que regula las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras similares de las Comunidades Autónomas).

(8) Para más detalles, véase R. PUNSET, *Las Cortes Generales*, Madrid, CEC, 1983, pp. 231 y ss.

(9) Véase R. PUNSET, «El control jurisdiccional de la actividad de las Asambleas parlamentarias y del estatuto de sus miembros en el Derecho español», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 5 (1985), pp. 57-58.

«reparos» a tales convenios, vencido el cual sin objeciones entrarían en vigor. Dichos reparos no son otros que los consistentes en entender que el convenio de que se trate debe resultar autorizado por las Cortes por no ser un verdadero convenio, sino un acuerdo de cooperación, por no atenerse, en suma, y como dice el artículo 27.1 del Estatuto de Cataluña, a «la gestión y prestación de servicios propios correspondientes a materias de su (de una o de las dos o más Comunidades Autónomas intervinientes) exclusiva competencia». Y como la facultad que a las Cortes confieren los Estatutos de decidir sobre el alcance de los pactos se ejerce mediante un acto totalmente reglado, debiendo limitarse las Cámaras a comprobar que los convenios —respecto de los que carecen de la potestad de autorizar o ratificar su celebración— no son acuerdos, una extralimitación parlamentaria en semejante labor de verificación es, sin duda, susceptible de recurrirse en conflicto por las Comunidades concernidas. En cuanto al acto de autorización de un acuerdo de cooperación, si bien las Cortes son libres de aprobar o no el texto del proyectado acuerdo y de introducir «condicionamientos» o reservas en él, no resultaría inimaginable, sin embargo, que los mencionados condicionamientos (vocablo que emplea el Reglamento del Senado) incurrieran en alguna infracción del orden de competencias; en tal circunstancia, el acto de autorización sería impugnabile en vía coflictual (10).

La mención del Tribunal de Cuentas, del Defensor del Pueblo y de los órganos autonómicos similares y afines a ellos, así como de las Cortes Generales, no agota, desde luego, la enumeración de los posibles sujetos sustantivos de los conflictos positivos de competencia. Ya dijimos que, en los términos del artículo 61.1 LOTC, son residenciables en esta vía los actos de, en principio, cualquier órgano estatal o autonómico (11). Empero, es ésta una afirmación que debe matizarse, pues hay órganos de impensable ubicación en el grupo a que nos referimos. En su momento citamos al propósito al Jefe del Estado y al Cuerpo Electoral como no idóneos para ser sujetos sustantivos de un conflicto, y ello no parece precisar de comentario alguno. Mas, ¿y los órganos judiciales? He aquí una cuestión interesante.

La doctrina italiana era inicialmente contraria, en su mayor parte, a contemplar la eventualidad de un conflicto suscitado frente a una decisión proce-

---

(10) Véase R. PUNSET, «El control jurisdiccional...», cit., pp. 77-78. En las páginas 57, 76, 78, 80 y 83 se describen otros ejemplos de conflictos de competencia planteados por las Comunidades Autónomas contra actos de las Cortes Generales.

(11) Así, por ejemplo, en las Sentencias del TC 5 y 8/1987 se resolvieron sendos conflictos planteados por el Gobierno vasco frente al Gobierno de la Nación por entender que los Reales Decretos de nombramiento de *Lehendakari* debían ser refrendados por el Presidente del Parlamento vasco y no por el Presidente del Ejecutivo del Estado.

dente de un órgano judicial. Dado que, en el ordenamiento italiano, a diferencia de lo que a menudo sucede en los Estados federales, la función jurisdiccional no se halla repartida entre el sector central del aparato estatal y los Entes dotados de autonomía política (12) y que las Regiones no disponen, por tanto, de competencia alguna sobre la actividad de los Jueces y Tribunales, se pensaba que faltaba un presupuesto básico de todo conflicto (13). Mas la *Corte Costituzionale* admitió a trámite en 1964 dos recursos de esta clase interpuestos contra el Estado por la Región de Sicilia, la cual entendía que los actos de la Asamblea regional concernientes al reclutamiento de los funcionarios parlamentarios quedaban exentos de control jurisdiccional (Sentencia 66/1964). Sin embargo, la doctrina jurisprudencial en torno a los conflictos contra actos de órganos jurisdiccionales comenzó a explicitarse en la Sentencia 110/1970, en la que la *Corte* declara abiertamente que nada impide el planteamiento de un conflicto frente a un acto jurisdiccional si éste implica una invasión de la competencia constitucionalmente garantizada a la Región, advirtiendo que la figura de los conflictos de atribución no se circunscribe a una controversia acerca de la titularidad de una competencia reclamada por los contendientes, sino que comprende cualquier hipótesis en la que el ejercicio ilegítimo de una competencia por su titular menoscabe la esfera de atribuciones constitucionalmente asignadas a otro sujeto. Posteriormente, la *Corte* precisaría que la vía conflictual no resulta apta para impugnar el modo concreto en que se ejerce la función jurisdiccional, esto es, para denunciar eventuales errores *in iudicando* en los que un juez haya podido incurrir (Sentencia 289/1974) (14).

(12) Cfr. PIZZORUSSO, «La Magistratura come parte dei conflitti di attribuzione», en BARILE, CHELI y GRASSI (Dirs.), *Corte Costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1982, p. 207.

(13) Cfr. GROTTANELLI DE SANTI, «Differenziazione tra Assembleia regionale e Camere di indirizzo politico regionale», en *Giurisprudenza costituzionale* (1964), pp. 692-693.

(14) Comentando esta Sentencia, fuente doctrinal de referencia de otras dictadas más adelante, escribe GALASSO que la *Corte* quiso precisar en ella que su cometido se reduce única y exclusivamente a definir los «límites externos» de la acción jurisdiccional, sin que pueda entrar a controlar el modo en que dicha acción se ha desenvuelto. Ahora bien, añade el autor citado, no cabe ocultar cuán sutil es la frontera de la distinción entre los errores *in iudicando* (entendidos como errores sobre las normas que regulan el fondo del asunto) y los errores *in procedendo* (que afectan a las normas relativas a la definición de la jurisdicción y de la competencia), ni el temor de que en el futuro la *Corte* llegue a controlar la decisión sobre el fondo adoptada por un órgano jurisdiccional aduciendo que, en realidad, trata de controlar el *modus procedendi* de tal órgano (cfr. «In tema di oggetto del giudizio sui conflitti di attribuzione tra Stato e Regione», en *Giurisprudenza costituzionale* [1985], fasc. 12, pp. 2649-2650).

Como claramente se ve en la Sentencia 110/1970, esta posición de la *Corte Costituzionale* dimana de una concepción del objeto del conflicto que desborda la simple *vindicatio potestatis*, desbordamiento necesario para que las Regiones, que no poseen competencias jurisdiccionales que pudieran reivindicar como propias, utilicen la vía conflictual contra las decisiones de los órganos judiciales que estimen lesivas del ejercicio de aquellas competencias que sí poseen (15). De otro lado, el carácter intersubjetivo del conflicto presupone la consideración de los Jueces y Tribunales como órganos del sector central del aparato estatal. Ahora bien: habida cuenta de la unidad del Poder Judicial —la organización del ejercicio de cuya función en el ordenamiento italiano no guarda relación alguna con el carácter complejo del Estado—, no falta quien, en sede doctrinal, manifieste sus dudas acerca de la necesaria imputación a dicho sector de los actos de los órganos judiciales (16), dudas que otros fundamentan, en cambio, en la independencia de actuación, constitucionalmente proclamada, de tales órganos (17), presentando mayor interés las primeras. Se ha dicho, en efecto, que, toda vez que los jueces aplican tanto el Derecho estatal como el regional, operan en el ámbito de unos y otros ordenamientos territoriales, y que parece por ello al menos dudoso que el ejercicio de sus funciones deba imputarse siempre al Estado a los fines de los eventuales conflictos entre Estado y Región. Si los jueces aplican el Derecho regional, nada impide que puedan ser considerados al mismo tiempo como órganos regionales, y en tal caso, se concluye, los conflictos entre el Poder Judicial y el Legislativo o el Ejecutivo de una Región serían perfectamente configurables como conflictos interorgánicos en el seno del ordena-

---

(15) Cfr. PIZZORUSSO, *ob. cit.*, p. 207. Véase, igualmente, VOLPE, en G. BRANCA (dir.), *Commentario della Costituzione. Garanzie costituzionali*, Bologna, Zanichelli, 1981, p. 386. Por su parte, GALASSO estima que, si bien no cabe negar que la superación de la concepción del conflicto como simple *vindicatio potestatis* ha proporcionado una tutela más amplia de la autonomía regional, también es verdad que la apertura incontrolada de este proceso ha acabado por desnaturalizarlo parcialmente. Lo que ha ocurrido con ello, opina, es que se ha reforzado la tendencia de la *Corte* hacia una concepción jurisdiccional de la justicia constitucional, entendida como instrumento de garantía del principio de constitucionalidad, en detrimento de la identidad singular de cada tipo de proceso. Como, además, el legislador no ha actualizado la vieja disciplina normativa de los juicios ante la *Corte*, los conflictos entre el Estado y las Regiones se han convertido en un medio de tutela de las esferas de competencia respectivas de contornos poco claros, contornos cuya definición depende exclusivamente de las posiciones oscilantes de la *Corte Costituzionale* (cfr. *ob. cit.*, pp. 2646-2647).

(16) Cfr. PIZZORUSSO, *ob. cit.*, pp. 206-207.

(17) Cfr. GALASSO, *ob. cit.*, p. 2648.

miento regional, con lo que quedarían fuera del conocimiento de la *Corte Costituzionale* (18).

La experiencia italiana respecto a la impugnación en conflicto de los actos de los órganos judiciales ha sido tenida a la vista por la doctrina española preocupada por el tema, la cual, sin embargo, se decanta por soluciones diferentes. Así, entre nosotros se ha concluido que las sentencias o resoluciones judiciales que resuelvan un concreto contencioso no pueden ser objeto de esta clase de impugnaciones, quedando reducido el problema, pues, a las susceptibles de deducirse en relación con aquellas decisiones que impliquen una afirmación de competencia y sólo en cuanto a tal extremo. Y aun tal reducto se considera ajeno al conocimiento del Tribunal Constitucional por la vía aludida, correspondiéndole más bien al órgano colegiado instituido por el artículo 38 LOPJ para la resolución de los conflictos de jurisdicción entre los Juzgados o Tribunales y la Administración, esto es, al Tribunal de Conflictos de Jurisdicción (art. 1.º de la Ley Orgánica 2/1987 de Conflictos Jurisdiccionales) (19).

Entre los argumentos utilizados en orden a rechazar la impugnabilidad de los actos de los órganos judiciales en el ejercicio de su función jurisdiccional, se ha sostenido que dichos órganos, «aunque estatales, realizan su función jurisdiccional en una posición peculiar de 'independencia' y exclusiva sujeción a la ley, de forma que salen de la dialéctica 'Estado-Comunidad Autónoma' que preside la construcción del conflicto de competencia. Este trata de resolver litigios surgidos en torno a competencias repartidas entre Estado y Comunidad Autónoma de tipo legislativo y ejecutivo, pero el Poder Judicial queda al margen de ese reparto; a él se le confiere en exclusiva otra 'función estatal', entendida esta expresión fuera de la dialéctica territorial, es decir, en el sentido amplio del concepto Estado» (20).

(18) Cfr. PIZZORUSSO, *ob. cit.*, pp. 207-208.

(19) Cfr. MUÑOZ MACHADO, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, II, Madrid, Civitas, 1984, pp. 366-367. Véase también PÉREZ TREMPs, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, Madrid, CEC, 1985, pp. 252-253. Opina, además, MUÑOZ MACHADO que en los debates parlamentarios sobre el Proyecto de Constitución hubo una consciente exclusión de los conflictos entre la Administración y la Justicia de la competencia del Tribunal Constitucional (cosa que dista mucho de ser cierta, como lo demuestra el vaivén de las soluciones manejadas y la circunstancia de que fuera la Comisión Mixta Congreso-Senado quien zanjara el asunto por su cuenta: véase *supra*, nota 1), y añade, un tanto paradójicamente, que «el único problema que resta es el de saber si las decisiones adoptadas por el órgano encargado de resolver estos conflictos... pueden ser, a su vez, objeto de un conflicto de competencias a sustanciar ante el Tribunal Constitucional» (*ibidem*, p. 367).

(20) PÉREZ TREMPs, *ob. cit.*, p. 253.

En fin, después de haber examinado el caso italiano y evocado la posición de la doctrina española, ¿son o no son admisibles los órganos judiciales como partes sustantivas de un conflicto constitucional intersubjetivo? A mi juicio, la clave para despejar este interrogante radica en la cuestión de si tales órganos están en condiciones de infringir el orden de competencias constitucional, estatutaria y legalmente diseñado para configurar la esfera de actuación de las Comunidades Autónomas. Y me apresuro a precisar que esa potencial infracción debe consistir en una invasión de las competencias autonómicas, lo que no puede suceder sino cuando un Juez o Tribunal se exceda de su propio ámbito funcional y adopte resoluciones que correspondan a un Ente territorial determinado; en suma, cuando vulneren la prohibición constitucional de no ejercer más función que la de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.4 CE). Desde semejante perspectiva, no habrá lugar al conflicto ni cuando una Comunidad Autónoma estime que un órgano judicial incurre en errores *in iudicando*, ni (a diferencia del modelo italiano descrito) cuando considere que incurre en errores *in procedendo*, ambos frente a los que cabe reaccionar a través de otras vías impugnatorias no dispuestas específicamente para la tutela jurisdiccional del orden de competencias.

Por último, no hay inconveniente en aceptar, siquiera a título de hipótesis, que el Consejo General del Poder Judicial pueda ser parte sustantiva de un conflicto de los que estudiamos, como quiere la doctrina (21).

### III. NORMAS Y ACTOS IMPUGNABLES

El artículo 61.1 LOTC establece con carácter general la impugnabilidad en conflicto de las «disposiciones, resoluciones y actos emanados de los órganos del Estado o de los órganos de las Comunidades autónomas». A su vez, el artículo 62 otorga al Gobierno de la Nación legitimación para recurrir las disposiciones o resoluciones autonómicas, en tanto que el art. 63.1 legitima a los Ejecutivos de las Comunidades Autónomas para atacar ante el Tribunal Constitucional «una disposición, resolución o acto emanado de la autoridad de otra Comunidad o del Estado» (22). Ya hemos dicho que las disposiciones

(21) Cfr. MUÑOZ MACHADO, *ob. cit.*, p. 366.

(22) Por cierto que el concepto de «autoridad» que maneja este precepto fue objeto de delimitación en la STC 143/1985. El conflicto había sido planteado por la Generalidad de Cataluña contra un acta de inspección levantada por funcionarios del Ministerio de Cultura en un cine barcelonés. Frente a las alegaciones del Abogado del Estado, el Tribunal entendió que «la utilización del término 'autoridad' en el artículo 63.1 de la LOTC y no en las demás normas reguladoras del conflicto de competencia

y actos recurribles carecen de rango legal (23), frente a lo que sucedía en el ordenamiento de nuestra II República (24).

positivo no significa que los actos para originar la interferencia competencial deban emanar, necesariamente, y en todo caso, de funcionarios con capacidad de mando o decisión, es decir, con *imperium*, por mantener una posición destacada en la organización administrativa, ya que dicho concepto, como admite el propio Abogado del Estado, es harto impreciso en nuestro ordenamiento jurídico, pese a su relevante significación jurídico-penal, cuya definición en el artículo 119 del Código punitivo reducida 'a los efectos penales' no es trasladable a los otros campos del Derecho, cual el Administrativo, en el que el concepto de autoridad no se opone al de funcionario, dependiendo en definitiva su calificación del propio contenido de la misión ejercitada, actuando dentro del círculo de sus atribuciones, y el Inspector que levantó el acta tenía como cometido el de constatar hechos y el de iniciar el procedimiento sancionador, que tramitaría como Inspector hasta emitir la propuesta de resolución, lo que representa estar encuadrado dentro del concepto de autoridad administrativa, particularmente a los efectos de entenderse como miembro de un órgano, que en la realización de su misión, propia de las facultades sancionadoras de la Administración, invadió competencias traspasadas, con actuación destacada y trascendente por su mismo cometido. Todo ello en la interpretación del artículo 63.1 de la LOTC más favorable para la tesis del Abogado del Estado, pues una interpretación literal y sistemática del precepto, en relación con el 61.1 de la misma Ley Orgánica, conduciría a entender que el acto origen del conflicto ha de emanar de 'la autoridad de otra Comunidad Autónoma o del Estado', es decir, que debe tratarse de un acto en el que se actúe con sujeción al derecho público en el ejercicio de potestades» (f. 5).

(23) Esta opinión es la de la práctica totalidad de la doctrina, como reconoce FERNÁNDEZ FARRERES, quien lleva la voz discordante al respecto, afirmando que «ninguna razón de fondo hay para negar que en el término 'disposiciones' puedan englobarse no sólo normas reglamentarias, sino, de la misma forma, leyes y disposiciones con fuerza de ley, cualquiera que sea el ente del que procedan» («El sistema de conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 12 [1984], pp. 111 y ss.).

(24) El artículo 121.c) de la Constitución de 1931 atribuía, en efecto, al Tribunal de Garantías Constitucionales el conocimiento de «los conflictos de competencia legislativa y cuantos otros surjan entre el Estado y las regiones autónomas y los de éstas entre sí». En desarrollo de tal precepto, el título V de la Ley del Tribunal de Garantías de 14 de junio de 1933 regulaba: 1.º, las cuestiones de competencia legislativa, que podían suscitarse frente a disposiciones legislativas del Estado por el Ejecutivo de las Regiones directamente afectadas (ya a iniciativa propia, ya del Parlamento regional) y frente a disposiciones legislativas de una Región por el Gobierno de la República o el de otra Región (en este segundo caso también a iniciativa propia o del Parlamento regional) (art. 55); 2.º, los conflictos de atribución, positivos y negativos, entre autoridades administrativas del Estado y de las Regiones autónomas o de éstas entre sí (artículos 60 y ss.); 3.º, aquellos conflictos entre el Estado y las Regiones o entre Regiones que versaran sobre extremos no comprendidos en las otras especies conflictuales (artículo 67). Véanse, al propósito, RUIZ LAPEÑA, *El Tribunal de Garantías Constitucionales*

Pues bien: en lo que concierne a las disposiciones, éstas abarcan todas las normas reglamentarias dictadas por los órganos estatales y autonómicos, excepto los Reglamentos del Congreso, del Senado, de las Cortes Generales y de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, únicamente impugnables mediante recurso de inconstitucionalidad.

La determinación de cuándo una decisión tiene alcance normativo y se trata, pues, de una disposición o cuándo ha de reputarse de resolución o acto viene preocupando a la jurisprudencia y a la doctrina debido a la existencia de competencias estatales de pura normación y a la correspondiente previsión por los Estatutos de competencias autonómicas meramente ejecutivas, en virtud de las cuales las Comunidades Autónomas únicamente pueden ejercer facultades de simple ejecución o de reglamentación interna. En tales supuestos, adquiere el mayor interés la catalogación de la decisión impugnada.

Un caso de esta especie fue, entre otros, el contemplado por el Tribunal Constitucional en el conflicto resuelto mediante la Sentencia 27/1983. En dicho litigio, promovido por el Gobierno de la Nación respecto de una circular del Departamento de Trabajo de la Generalidad de Cataluña sobre interpretación y aplicación de un precepto del RD 1.858/1981 por el que se incrementa la cotización adicional por horas extraordinarias, los contendientes se hallaban de acuerdo en la exclusiva competencia estatal para dictar normas en materia de régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17.ª de la CE). El problema consistía en determinar si la circular recurrida debía considerarse o no como una de tales normas, ya que si no lo fuera la controversia se despejaría en favor de la Generalidad, competente para realizar la gestión del citado régimen económico (f. 1). Problema cuya resolución entendió el Tribunal que tenía que ajustarse a una serie de pautas y fases (f. 2): 1.ª, como la forma de los actos jurídicos de la Administración no es siempre relevante, en nuestro Derecho, para dilucidar su naturaleza, habrá entonces que atender a su contenido; 2.ª, mas, puesto que, en ocasiones, un mismo contenido resulta susceptible de reputarse como norma o como acto interno, será a la sazón necesario «acudir al criterio de la competencia, de especial trascendencia en un Estado compuesto, en el que la potestad normativa y la de ejecución, en relación a una materia, pueden no corresponder normalmente a la misma entidad»; 3.ª, empleado el criterio anterior, si el Ente emisor de la circular sólo posee competencia normativa, será indispensable atribuir a la circular el carácter de norma, pues de lo contrario sería nula;

---

en la *II República española*, Barcelona, Bosch, 1982, pp. 228 y ss., y BASSOLS, *La jurisprudencia del Tribunal de Garantías Constitucionales de la II República española*, Madrid, CEC, 1981, pp. 149 y ss.

4.<sup>a</sup>, por igual razón, si el Ente mencionado únicamente posee potestad jerárquica y no normativa, la circular deberá calificarse de acto interno; 5.<sup>a</sup>, en fin, si el repetido Ente posee competencia normativa y jerárquica y cabe que la calificación sea una u otra, habrá que estar a la finalidad perseguida con la emisión de la circular (25).

En cuanto a la delimitación no ya de las disposiciones, sino de los actos susceptibles de impugnación, tanto la jurisprudencia como la doctrina adoptan criterios de gran flexibilidad, de manera que no resulta temerario afirmar que el conflicto puede suscitarse respecto de actos de cualquier clase, sin que importe su ubicación en el proceso de adopción de las decisiones de los órganos de que dimanen ni la virtualidad de su eficacia *ad extra* de la organización que los emite.

En la Sentencia 27/1983, cuya doctrina acabamos de exponer, el Tribunal concluyó que la circular examinada era un acto de carácter jerárquico de valor meramente interno. En relación a la impugnabilidad de este tipo de actos, resulta aún más significativa, sin embargo, la Sentencia 57/1983. En ella se resuelve un conflicto interpuesto por la Generalidad de Cataluña contra una instrucción o circular de una Dirección General del Ministerio de Hacienda dirigida a los órganos periféricos de la Administración del Estado interpretando que era de competencia estatal la autorización de las operaciones de crédito de las Entidades Locales. El Tribunal observa que el conflicto «se plantea partiendo de una instrucción o circular y no respecto de disposiciones que definan o hagan aplicación de competencias y tampoco respecto de actos o resoluciones que, con carácter singular, afirmen, ejerciéndola, esa competencia, pero detrás de esa circular hay un reiterado ejercicio de una competencia» y, en definitiva, un modo de entender la normativa concerniente a la autorización de operaciones de crédito y los preceptos constitucionales y estatutarios que definen los ámbitos competenciales de una y otra Administración que implica la consideración de la índole estatal de la competencia en litigio. El hecho de que la instrucción o circular enjuiciada no tenga el carácter de norma, sino el de directriz para los órganos estatales, y de que no sea una resolución autorizativa de operaciones de crédito en absoluto inhibe su impugnación a través de conflicto, «por cuanto, desde ese valor de directriz, no respeta —en la tesis de la Generalidad— el orden de competencias establecido en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía» (f. 1).

Doctrina todavía más importante para la adecuada delimitación de los actos recurribles es la contenida en la STC 143/1985. Aquí el litigio dimanaba de un acta de inspección levantada por funcionarios estatales, acta que

---

(25) Esta doctrina se reitera en la STC 249/1988 (f. 2).

impugnó la Generalidad de Cataluña (26). Al oponerse a la demanda, el Abogado del Estado manifestó que una interpretación razonable de la LOTC conducía a reputar atacables, además de las disposiciones reglamentarias, sólo «'las resoluciones' (o actos definitivos o resolutorios de un expediente), y los actos de trámite que, aun no formalmente resolutorios, se les equiparen funcionalmente». En efecto, «hay suficientes argumentos en el texto de la LOTC —estimaba el representante del Estado— para sostener que en los conflictos positivos de competencia rige una regla similar a la que ha sido tradicional en nuestro contencioso-administrativo, a saber, que no todo acto puede ser objeto del proceso, sino sólo los que reúnan ciertas características (actos resolutorios y los de trámite que funcionalmente se les asimilen). Confirma esta tesis que el artículo 62.2 LOTC habla de 'disposición, resolución o acto cuya impugnación estuviese pendiente ante cualquier Tribunal' (contencioso-administrativo), lo que da a entender que la LOTC propende a identificar el objeto del contencioso-administrativo con el del conflicto». De ahí que no quepa sostener, concluía, que el acta de inspección aludida constituya por sí sola una injerencia en el ámbito competencial de la Generalidad, injerencia que únicamente se produciría con la afirmación de competencia inherente a la resolución del expediente sancionador o con un acto de trámite funcionalmente asimilable a tal resolución (v. g., sobreseimiento del expediente). Semejante interpretación, apostillaba el Abogado del Estado, facilitaría «la composición 'inter partes' de las controversias competenciales, evitando la sobrecarga del Tribunal mediante el planteamiento de conflictos sobre actos de trámite» (ant. 8).

El Tribunal no acogió, sin embargo, esta interpretación, entendiéndolo, por el contrario, que tanto los actos resolutorios como los de trámite resultan impugnables en conflicto al no existir ningún límite expreso en la LOTC que restrinja el concepto de «acto» a que dicha Ley se refiere en los artículos 61, 62 y 63 «y que rebaje su alcance natural», como tampoco existe «razón alguna para distinguir, dentro de los actos de simple trámite, los que sean de trámite cualificado de los que no tengan tal condición». Lo esencial para utilizar la vía del conflicto, dice el Tribunal Constitucional, «no es la naturaleza del acto que se discuta en el mismo, sino... la afirmación por un ente de poseer una competencia, que se atribuye por acto de autoridad propia constitucional y estatutariamente prohibida, frente a otro ente al que se le niega poseerla y ejercitándola de manera real por medio de hechos concretos de invasión de competencia, de forma tal, que desde el aspecto relativo al *quantum* del poder político efectivamente manifestado, representen una lesión de

---

(26) Véase *supra*, nota 22.

los intereses concretos de la parte cuya titularidad se puso en cuestión, y que se encuentra constitucionalmente garantizada al ente público que promovió el proceso» (f. 3). Esa afirmación de competencia se daba en el acta levantada e impugnada, ya que, además de una constatación de hechos, representaba un acto formal de iniciación de un procedimiento sancionador que debía resolverse por los órganos estatales (f. 4).

En fin, son asimismo impugnables incluso los actos carentes de formalización jurídica y constitutivos de una mera actividad material (27).

Esta jurisprudencia discurre por el mismo camino seguido por la *Corte Costituzionale* italiana, para la cual lo que resulta relevante en orden a la admisibilidad de un conflicto son los presuntos efectos lesivos sobre la esfera de atribuciones del recurrente producidos por cualquier tipo de acto o comportamiento (28). Precisamente de comportamiento puede catalogarse la conducta que dio origen al conflicto resuelto mediante la STC 94/1985, conflicto

---

(27) Así, en la STC 102/1988 se falla un conflicto promovido por el Gobierno de la Nación «contra la actuación material de convocatoria e intervención del Gobierno Vasco o de otros órganos de dicha Comunidad Autónoma en las elecciones sindicales de sus funcionarios públicos, así como el acto o actos de convocatoria e intervención implícitos en tal actuación material, así como, en su caso, contra los actos expresos de los que la misma traiga causa y contra la actividad de normación que subyace en tales actos». El Tribunal Constitucional rechaza aquí «una rigurosidad extrema y formalista de la concepción del conflicto» que lo limitara «a los supuestos de resoluciones, disposiciones y actos administrativos perfectos desde el punto de vista de su validez y eficacia, puesto que es a la jurisdicción ordinaria contencioso-administrativa —y no a este Tribunal— a quien compete enjuiciar la regularidad formal de esos actos y disposiciones, y no cabe duda que éstos, aun dentro de su posible irregularidad, pueden originar una vulneración en el ámbito competencial del recurrente... con trascendencia constitucional que legitime la entrada de esta jurisdicción. Negar esto supondría consagrar la inmunidad de las invasiones de competencia por actos o disposiciones defectuosos» (f. 3). Recuerda luego el Tribunal que en las sentencias 33/1982 y 27/1983 ha considerado como actos susceptibles de provocar un conflicto a circulares o meras comunicaciones en las que, según se afirmaba, se contenían simples instrucciones internas dirigidas a órganos subordinados, o a informaciones no resolutorias. «Cabe, pues, la posibilidad de admitir actos preparatorios como base de un conflicto, siempre, claro, que su contenido perturbe o no respete el orden de competencias» (*ibidem*). En la parte dispositiva de la Sentencia, el Tribunal decide (punto 2.º) «anular la actuación material o formal de regulación, convocatoria e intervención que, en su caso, haya verificado el Gobierno Vasco u otros órganos de dicha Comunidad Autónoma en las elecciones sindicales de sus funcionarios públicos que se iban a celebrar el día 9 de febrero de 1984».

Un caso prácticamente idéntico es el que contempla la STC 158/1988, en la que el Tribunal se pronuncia, por consiguiente, en los mismos términos que acabamos de extractar.

(28) Cfr. VOLPE, en G. BRANCA, *ob. cit.*, p. 389.

promovido por la Diputación Foral de Navarra en relación con la utilización por parte del Gobierno vasco del escudo adoptado por el Acuerdo del Consejo General del País Vasco de 2 de noviembre de 1978. Dicho Acuerdo —observó el Tribunal— «ha servido de base normativa al Gobierno vasco para su *actuación reiterada* consistente en utilizar como emblema oficial el denominado 'Laurak-Bat', que incluye en su cuarto cuartel las cadenas de Navarra». De ahí que la Diputación, además de solicitar como primer pronunciamiento del juzgador la declaración de que le corresponde a ella en exclusiva la titularidad de la competencia controvertida, pretenda también la anulación del «acto del Gobierno vasco» o, subsidiariamente, la del Acuerdo mencionado. El Tribunal Constitucional accede a la anulación de éste entendiéndolo que, si bien fue adoptado antes de la promulgación de la Constitución, sus efectos se han prolongado tras la entrada en vigor de la misma. Anulando el Acuerdo, dice el Tribunal, «carecen de apoyo normativo los diferentes actos singulares de utilización del emblema en cuestión, si bien no es posible anular cada uno de ellos de modo singular y expreso, dado que se trata de un conjunto indeterminado de actos, que, por lo demás, no se ha acreditado que produzcan efectos jurídicos propios» (f. 11).

Entraría igualmente en la categoría de comportamiento impugnabile la omisión por el Gobierno de un Real Decreto de transferencia de servicios, omisión que tal vez resulte lesiva del ámbito competencial de una determinada Comunidad Autónoma. En efecto, aunque la titularidad de las competencias corresponde a la Comunidad Autónoma por obra de la ley orgánica de aprobación del Estatuto (excepto aquellas competencias no estatutarias adquiridas en la etapa preautonómica a través de traspasos) y, en consecuencia, no cabe transferir competencias ya asumidas en virtud del Estatuto, ni tampoco el ejercicio de esas competencias, sino, simplemente, los medios personales y materiales necesarios para tal ejercicio, y aunque «la atribución *ipso iure* de competencias debe entenderse como posibilidad de ejercicio inmediato» de todas las que no precisen especiales medios para ejercerse, el traspaso de servicios adviene condición de la plenitud del citado ejercicio cuando la naturaleza de las competencias lo haga imprescindible, «*caso en el cual es constitucionalmente lícito el ejercicio de las competencias por el Estado mientras los servicios no sean transferidos*» (STC 25/1983, f. 3) (29). No ha de extrañar, pues, que en la actualidad pendan ante el Tribunal Constitucional varios conflictos instados a causa de la omisión aludida.

---

(29) Esta doctrina ha sido luego reiterada en diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional (así, v. gr., en la Sentencia 143/1985, f. 9).

#### IV. LA VULNERACION DEL ORDEN DE COMPETENCIAS COMO PRESUPUESTO DE LOS CONFLICTOS

Los conflictos intersubjetivos positivos no constituyen un instrumento exclusivamente diseñado para reivindicar competencias usurpadas, sino también para que el Estado o las Comunidades Autónomas reaccionen ante una lesión de su respectiva esfera de potestades derivada de un ejercicio incorrecto de las competencias ajenas por sus titulares.

Que el Estado no ve sus posibles pretensiones reducidas a las de recabar el reconocimiento de una de sus competencias objeto de invasión se desprende ya directamente de la misma LOTC, la cual, mientras exige a las Comunidades Autónomas que la disposición, resolución o acto a impugnar en conflicto afecten a su propio ámbito competencial (art. 63.1), no impone tal requisito a la acción impugnatoria estatal (art. 62), de modo que cabe que ésta carezca de toda relación con un interés singular y trate, por el contrario, de obtener del Tribunal Constitucional la tutela de intereses generales (30). Esta peculiar posición del sector central del aparato del Estado —que, no obstante la índole intersubjetiva del proceso conflictual, refleja su condición de promotor del interés general del Estado-ordenamiento— no ha de extrañar si se tienen presentes tanto la preeminencia que le corresponde «como consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación» (STC 76/1983, f. 13) cuanto la estricta territorialidad a que se halla circunscrita la acción autonómica.

Mas tampoco las Comunidades Autónomas han de ceñirse en los conflictos a la mera *vindicatio potestatis*. Es cierto que el artículo 66 LOTC obliga

---

(30) Refuerza esta interpretación el que las Comunidades Autónomas tengan que dar cuenta al Gobierno de la Nación de los requerimientos de incompetencia que dirijan a otras Comunidades Autónomas, estas últimas, las cuales, si deciden atender dicho requerimiento, deben, a su vez, ponerlo en conocimiento del Gobierno (art. 63.2 y 4). Ello permitirá al Ejecutivo estatal examinar los motivos de la controversia intercomunitaria y considerar la eventualidad de plantear un conflicto o bien personarse en el proceso, si lo hubiere.

Para SÁNCHEZ MORÓN, los flexibles límites de la legitimación estatal, puesto que implican una excepción a la regla general del carácter subjetivo del conflicto, han de interpretarse en sentido estricto, «de manera que la legitimación del Gobierno para actuar 'en defensa' de competencias ajenas al Estado sólo es admisible cuando se demuestre que hay un concreto interés general afectado por lo que se supone una transgresión del orden competencial entre dos o más Comunidades Autónomas» («La legitimación activa en los procesos constitucionales», en *REDC*, núm. 9 [1983], p. 47). En la misma línea, FERNÁNDEZ FARRERES, *ob. cit.*, pp. 123-124, nota 15.

a que en un proceso de esta especie la sentencia declare la *titularidad de la competencia controvertida*, pero ello no quiere decir que siempre se haya de litigar únicamente por el reconocimiento de la misma, sino también, y de acuerdo igualmente con el precepto citado, por obtener la anulación de la disposición, resolución o acto que la hubieren desconocido o menoscabado, que estarán entonces viciados de incompetencia.

Un relativamente reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional se refiere en términos inequívocos a la amplitud de las pretensiones deducibles en los conflictos intersubjetivos positivos, comparándolas con las susceptibles de formularse en los conflictos entre órganos constitucionales del Estado. Según la STC 45/1986, en efecto, el conflicto constitucional de atribuciones de los artículos 73 y ss. de la LOTC «es un particular y especialísimo proceso... que tiene por principal objeto una vindicación de competencia...». «La *vindicatio potestatis* sólo puede referirse a actos constitutivos de invasión de atribuciones (art. 75.2 de la LOTC)...» (f. 1). No se trata —prosigue el Tribunal— de «un proceso impugnatorio, sino que su objeto es una reivindicación competencial frente a decisiones o actos de otros órganos constitucionales que supongan una efectiva y actual invasión de atribuciones en menoscabo del órgano que debería haberlas adoptado» (f. 2). Y añade luego la importantante distinción que vamos a reproducir:

«A diferencia de los conflictos interterritoriales en los que este Tribunal ha admitido supuestos de lesión por simple menoscabo —no por invasión— de competencias ajenas (...), en los conflictos entre órganos constitucionales el legislador no ha admitido otro supuesto que el de la estricta usurpación de atribuciones. La razón de esta diferencia es que en los conflictos de atribuciones no se trata de preservar las esferas respectivas de soberanía y de autonomía de entes territoriales.

El conflicto de atribuciones garantiza, más que el ámbito de auto-determinación de un ente creador de un ordenamiento propio, la existencia de la misma estructura constitucional concebida como sistema de relaciones entre órganos constitucionales dotados de competencias propias, que se protegen también a través de esta vía procesal. El interés preservado por el proceso conflictual es estrictamente el de respeto a la pluralidad o complejidad de la estructura de poderes constitucionales, lo que tradicionalmente se ha llamado 'división de poderes', resultando así coherente que el único vicio residenciable en él sea el deparado por una invasión de atribuciones que no respete esa distribución constitucional de poderes» (f. 4).

Sin duda, podrían hacerse serios reparos a la tesis sostenida por el Tribunal acerca de la *vindicatio potestatis* como exclusivo objeto de un conflicto entre órganos constitucionales, mas no es asunto que aquí tenga relevancia, pues lo que nos atañe es que, mediante la comparación entre los dos tipos de conflictos constitucionales, se haya declarado que la reducción objetual señalada no concierne a los de carácter intersubjetivo, cuya flexibilidad funcional resulta, en consecuencia, mayor.

Por tanto, y por decirlo con las expresiones empleadas en los artículos 62 y 63 LOTC, el presupuesto objetivo del conflicto radica en la existencia de una norma o un acto que no respetan el orden de competencias constitucional, estatutaria y/o legalmente establecido, bien porque usurpan la competencia de un Ente distinto del que dimanar, bien porque la menoscaban (esto es, porque impiden, dificultan o, sencillamente, condicionan indebidamente de algún modo su ejercicio), lo que supone que esa norma o ese acto se encuentran «viciados de incompetencia».

En Italia, el primitivo enfoque jurisprudencial del conflicto como mero vehículo de una *vindicatio potestatis* dio en seguida paso a una concepción mucho más amplia, según la cual presupuesto del proceso es también cualquier menoscabo de la esfera de atribuciones de un sujeto producido por el contenido o la forma de adopción de un acto que otro sujeto realiza en el desempeño de sus propias competencias. Así, el vicio de incompetencia en sentido estricto se fue progresivamente transformando en un vicio de inconstitucionalidad de confines más extensos (31), transformación que alcanzó su punto álgido con la Sentencia de la *Corte Costituzionale* 14/1965, que resolvió un conflicto interpuesto por el Estado contra la Región Friul-Venecia-Julia respecto del Reglamento del Consejo Regional, algunos de cuyos preceptos entendía el recurrente que se oponían al Estatuto (adoptado mediante ley constitucional), si bien no invadían propiamente la esfera de atribuciones del Estado. La *Corte*, frente a las alegaciones de que el conflicto se había suscitado en relación con cuestiones no conectadas con el respeto de los ámbitos competenciales de los Entes en litigio, sino de mera constitucionalidad, sentó la siguiente doctrina:

«El Consejo de la Región... posee indudablemente competencia para dictar su propio Reglamento, pero el correspondiente poder —como cualquier otro poder normativo atribuido a las regiones— se halla circunscrito a los límites formales y sustanciales impuestos por el Estatuto y la Constitución. La inobservancia de tales límites

---

(31) Cfr. ZAGREBELSKY, *La Giustizia Costituzionale*, Il Mulino, Bolonia, 1977, p. 197.

se resuelve siempre en un vicio de incompetencia del acto y comporta inevitablemente invasión de la competencia del Estado, que es el único titular del poder constituyente y, como tal, está legitimado para instar la resolución del conflicto de atribución planteado.

La coincidencia entre vicios de legalidad constitucional y vicios de incompetencia ha sido afirmada por la Corte, con jurisprudencia constante, a propósito de la impugnación directa de leyes regionales por parte del Estado, reconociéndose que la Región se excede de la propia competencia no sólo si legisla en materia no comprendida en el repertorio estatutario, sino también cuando emana disposiciones legislativas en contraste con la Constitución (...), ya que así está 'incidiendo en la esfera de competencia del Estado' (...). Y esta conclusión, que deriva de la posición de las Regiones respecto del Estado, es válida igualmente para los conflictos de atribución, en los cuales el Estado, constatando un vicio de incompetencia del acto regional adoptado con violación de un principio constitucional, actúa por ello en defensa de la competencia que le pertenece en su unidad orgánica de tutela del ordenamiento constitucional y, por tanto, de los poderes al mismo Estado conferidos (...).»

Tales afirmaciones —irónicamente calificadas de apodícticas— recibieron inmediata respuesta desfavorable de la doctrina, la cual estimó que una cosa es dilatar la noción de conflicto y aun admitir como presupuesto del mismo un uso inválido de las competencias por simple infracción de la ley y otra muy distinta declarar que cualquier violación de la ley supone invasión de competencia. En el primer supuesto siempre se habrá de partir de una lesión o perjuicio causados a la esfera de atribuciones del recurrente, en el sentido de que éste no pueda ejercer sus competencias con la plenitud y libertad prescritas por las normas que se las otorgaron. Incluso cuando se opera al margen de la clásica *vindicatio potestatis*, lo primero que se debe determinar por el juzgador es la existencia de la lesión infligida al recurrente, lesión que no cabe deducir del vicio del acto impugnado, so pena de convertir el conflicto de competencia en conflicto de normas (32). De otro lado, desconectar el conflicto de su finalidad de garantía de los ámbitos competenciales constitucionalmente reconocidos y encomendar al Estado la tutela del ordenamiento jurídico por la vía conflictual choca —añadía la crítica doctrinal— con la configuración positiva del conflicto como proceso de partes y su consiguiente

---

(32) Cfr. ELIA, «Dal conflitto di attribuzione al conflitto di norme», en *Giurisprudenza Costituzionale* (1965), pp. 146-147.

disponibilidad para ellas (también, pues, para el Estado, que en modo alguno se halla en la obligación de recurrir y que puede desistir de los recursos entablados) (33).

Semejantes objeciones resultan mantenidas por la doctrina posterior, que considera a la Sentencia 14/1965 como expresiva de uno de los cambios más importantes sufridos por la jurisprudencia de la *Corte Costituzionale* en materia de conflictos. Estos tienden desde entonces a ver debilitada su condición de juicio de partes en beneficio de su nuevo carácter de «instrumentos dirigidos en primer lugar a la tutela objetiva de la constitucionalidad de los actos de los sujetos públicos»; un nuevo carácter, en fin, que además desequilibra —al igual que sucede en el control de constitucionalidad de las leyes en vía principal— la posición del Estado y las Regiones, ya que sólo a aquél toca impulsar la tutela mencionada y únicamente respecto a los actos regionales vale la afirmación de que todo vicio de inconstitucionalidad redundará en vicio de incompetencia (34).

También la doctrina española preocupada por una eventual expansividad de los conflictos que acabara por asemejarse a la propiciada en Italia (en cuya experiencia, no obstante, ha encontrado inspiración para propugnar la superación de la concepción restrictiva de la *vindicatio potestatis*) se ha cuidado de advertir contra una utilización de esta vía impugnatoria con la pretensión de instar o practicar un control de legalidad ajeno a la tutela del orden de competencias. «Un exceso de celo del Tribunal Constitucional al señalar el campo de juego de sus propias atribuciones para la resolución de conflictos —se ha escrito— le puede llevar a calificar como conflictos de competencia la práctica totalidad de las infracciones al ordenamiento jurídico cometidas por los poderes públicos y a asumir, en consecuencia, una función de defensa de la legalidad que le debe ser ajena» (35). Hay que observar, de otro lado, que la misma clase de riesgo se presenta en el procedimiento regulado en el artículo 161.2 CE y Título V LOTC, puesto al alcance del Gobierno de la Nación a fin de provocar el control de normas infralegales y actos de las Comunidades Autónomas por vicios de inconstitucionalidad no relacionados con el orden de competencias.

(33) Cfr. *ibidem*, pp. 148-149.

(34) Cfr. ZAGREBELSKY, *ob. cit.*, pp. 199-200. Para una crítica reciente de la Sentencia citada, sumamente útil porque la contempla desde una perspectiva temporal y de política constitucional más amplia, véase S. GRASSI, *Il giudizio costituzionale sui conflitti di attribuzione tra Stato e Regioni e tra Regioni*, Milán, Giuffrè, 1985, pp. 106 y ss.

(35) MUÑOZ MACHADO, *ob. cit.*, p. 341.

Pues bien: vamos a examinar a continuación cuáles son los límites impuestos por nuestra jurisprudencia constitucional a las impugnaciones que se suscitan en sede conflictual, toda vez que la STC 45/1986, antes citada, declara admisibles —y reconoce que fueron admitidos con anterioridad por el Tribunal— los conflictos que se planteen no ya por invasión, sino por simple menoscabo de competencias ajenas.

En un principio, el Tribunal Constitucional afirmó —bien es verdad que en un contexto en el que se trataba de distinguir el ámbito procesal del recurso directo de inconstitucionalidad del perteneciente al conflicto intersubjetivo positivo— que la finalidad del conflicto es determinar el titular de una competencia cuando con motivo de una disposición, resolución o acto se entiende que ha habido una invasión de la esfera competencial del Estado o de una Comunidad Autónoma (Sentencia 32/1981, f. 1). Esa misma idea de invasión aparece igualmente en la Sentencia 32/1983 (un pronunciamiento doctrinalmente importante por diversos conceptos), donde además se dice que los conflictos pueden suscitarse tan sólo respecto de las competencias asignadas por la Constitución, los Estatutos o eventualmente otras normas legales y que únicamente han de versar sobre el orden de competencias, razón por la cual el artículo 66 LOTC dispone que la sentencia «declarará la titularidad de la competencia controvertida», sin que tal precepto prevea un distinto contenido de la sentencia porque no existe otro posible objeto del proceso (f. 1).

El Tribunal utiliza, en cambio, un nuevo lenguaje, del que se halla ausente el término «invasión», en la Sentencia 110/1983. Más ceñido al vocabulario de la LOTC, afirma entonces que los conflictos suponen la existencia de una controversia relativa al orden de competencias constitucional, estatutaria o legalmente establecido, controversia planteable cuando se considere que una disposición o acto no respeta ese orden de competencias. Son dos, por tanto, prosigue, los aspectos de un conflicto. «Por un lado, consiste en la determinación de la legitimidad o ilegitimidad constitucional de la disposición o resolución concreta de que se trate; por otro, consiste en la interpretación y fijación del orden competencial y en la determinación de qué competencias pertenecen a qué sujetos, yéndose así más allá de la mera solución del caso concreto origen del conflicto o controversia». De ahí que el artículo 66 contemple una doble dimensión de la sentencia: la anulación, en su caso, de las normas y actos impugnados viciados de incompetencia y además «un pronunciamiento más general, relativo al orden competencial», como es la declaración de la titularidad de la competencia controvertida. «Se trata así de la resolución de una controversia mediante la determinación del titular de una competencia, determinación que precisará la legitimidad constitucional de

su ejercicio más allá del caso concreto que dio lugar al conflicto» (f. 1) (36).

Este nuevo lenguaje refleja, según resulta fácil de apreciar, una nueva concepción del conflicto, ciertamente más próxima a su configuración como control de normas, pero no idéntica a ella, ya que el conflicto no pierde su esencial conexión con el orden de competencias. Lo que hay de innovador en la Sentencia 110/1983 radica en que el conflicto no se reduce a un papel de cauce reactivo frente a una invasión competencial, sino que se amplía hasta convertirse en un medio impugnatorio de cualquier vulneración del orden de competencias. Semejante ampliación se confirma y potencia en la STC 11/1984, la cual, invocando la Sentencia 110/1983, va en realidad más lejos al sostener que en el conflicto pueden distinguirse dos aspectos distintos, en cuanto que a su través «se pretende, de una parte, la anulación de la disposición, resolución o acto que se estiman viciados de incompetencia y, de la otra, una declaración acerca de la existencia o no de la competencia utilizada para producirlos y, eventualmente, acerca de la titularidad de dicha competencia» (f. 2). No obstante, la trascendencia de este pronunciamiento del Tribunal Constitucional alcanza mayores niveles porque formula por primera vez la doctrina de que «*en el conflicto entre entes no resulta indispensable que el ente que plantea el conflicto recabe para sí la competencia ejercida por otro; basta con que entienda que una disposición, resolución o acto emanados de otro ente no respeta el orden de competencias establecido por la Constitución, los Estatutos de autonomía o las Leyes Orgánicas correspondientes y, en el caso de las Comunidades Autónomas, además, que tal disposición, resolución o acto afecten a su propio ámbito de autonomía (arts. 62 y 63 de la LOTC), condicionando o configurando de forma que juzga inadecuadas las competencias que en virtud de esa autonomía ostenta*» (*ibidem*). Esta doctrina se

---

(36) Tal afirmación se recoge y precisa en la STC 119/1986, en el sentido, en primer lugar, de que *sin controversia no hay conflicto*, de modo que «la existencia actual y presente de la controversia competencial» ha de tenerse por «presupuesto constante tanto del planteamiento como del ulterior desarrollo» del conflicto. Así, «si la controversia viniera a desaparecer en el curso del proceso, éste perdería su objeto». Tal desaparición puede producirse bien por allanamiento de la parte demandada a la pretensión de la demandante, bien porque una sentencia dictada en otro conflicto haya zanjado la titularidad de la competencia controvertida (f. 3). Esto último (la declaración de la titularidad de la competencia en litigio, con la extinción de su carácter controvertido) genera el efecto de que el ejercicio de una competencia queda atribuido y reservado al Ente que la sentencia hubiera señalado (STC 110/1983, f. 2), por lo que, una vez realizada, en la parte dispositiva de una sentencia, la definición general o abstracta de una determinada atribución competencial, esa definición posee eficacia de cosa juzgada, desapareciendo la controversia y excluyéndose un nuevo pronunciamiento sobre la misma competencia (Sentencia 119/1986, f. 5).

halla hoy consolidada, remitiéndose expresamente a la misma las sentencias 1 (f. 1) y 45/1986 (f. 4), entre otras.

El Tribunal tuvo oportunidad de precisar los límites que, no obstante, configuran el proceso conflictual en los supuestos ajenos a la mera *vindicatio potestatis* con ocasión del conflicto suscitado por la Generalidad de Cataluña frente a un acuerdo adoptado por la Comisión de Coordinación de la Delegación del Gobierno en aquella Comunidad que establecía los criterios para la concesión de permisos de arma larga rayada, de tercera categoría, a miembros del Cuerpo de Agentes Rurales de la Generalidad. No discutía ésta la competencia atribuida al Estado por el artículo 149.1.26.<sup>a</sup> de la Constitución en materia de régimen de producción, comercio, tenencia y uso de armas y explosivos, pero planteaba la necesidad de que esa competencia no fuera ejercida de forma que se impidiese u obstaculizase la relativa a guardería rural, perteneciente a la Generalidad.

Aquí, por primera vez en un proceso de esta especie, el Tribunal, mediante Auto de 5 de julio de 1988 (asunto núm. 1.061/88), declaró de oficio su falta de jurisdicción (*ex art. 4.2 LOTC*) para conocer de la acción formulada, la cual no podía definirse —dice— «como un verdadero conflicto de competencia, sino como un *conflicto aparente* que en realidad encubre una pretensión relativa a la antijuridicidad de una actividad administrativa, cuyo conocimiento corresponde a los órganos de la jurisdicción ordinaria» (f. 2, *in fine*).

En la fundamentación de su decisión comienza el Tribunal Constitucional por recordar los criterios amplios con que ha venido interpretando el objeto y los límites del conflicto intersubjetivo positivo (sentencias 11/1984 y 1/1986, entre otras). Pero si, de acuerdo con esta doctrina —prosigue—, para entender legítimamente planteado un conflicto basta con que quien lo promueva considere que no se ha respetado el orden de competencias, aunque no recabe para sí la controvertida, es claro que, como se desprende con toda evidencia de los artículos 63.2 y 3 y 66 LOTC, el único motivo válido que puede dar lugar a la apertura de tal proceso consiste en el supuesto vicio de incompetencia en que pueda haber incurrido la disposición, resolución o acto impugnado, siempre que aquel vicio se funde directamente en una vulneración de las normas de distribución de competencias que se contienen en la Constitución, los Estatutos de Autonomía o las Leyes Orgánicas correspondientes (f. 1). Y añade a continuación:

«Por el contrario, el conflicto positivo de competencia no constituye el remedio procesal utilizable cuando, sin plantear una verdadera controversia competencial o, más aún, admitiendo o recono-

ciendo explícitamente que el ente frente al que se interpone el conflicto ha ejercido una competencia de la que es sin duda titular, se alega, sin embargo, que el ejercicio de la misma infringe por otros motivos el ordenamiento jurídico, con la consecuencia de que tal infracción obstaculiza o dificulta el normal desempeño de las atribuciones que el promotor del conflicto ostenta en virtud de las normas constitucionales, estatutarias o legales. Y ello aunque las vulneraciones del ordenamiento que se invoquen en la demanda se refieran también genéricamente a normas o principios constitucionales o, de manera más específica, a los principios generales que informan las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas, pero no en concreto a las normas sobre distribución de competencias incluidas en el bloque de la constitucionalidad (37). En otros términos, no puede dilucidarse en el conflicto positivo de competencia la corrección jurídica de las relaciones entre aquél y éstas, si el acto impugnado no comporta al mismo tiempo una alteración del 'orden de competencias', en el sentido expuesto.

Sin perjuicio de la eventual utilización de vías no jurisdiccionales, este tipo de pretensiones, no obstante su trascendencia para el normal funcionamiento del Estado de las Autonomías, puede tener su acomodo en otros cauces procesales, singularmente en el recurso contencioso-administrativo, sin olvidar que también los órganos jurisdiccionales que han de resolver aquéllas se encuentran vinculados por las normas y principios constitucionales. No es posible, en cambio, residenciarlas ante esta jurisdicción sin forzar el contenido y la finalidad de los preceptos legales que regulan el conflicto positivo de competencia y sin desvirtuar, por tanto, el sentido y encaje institucional de este específico proceso constitucional» (*ibidem*).

Por último, el Tribunal, en el Auto de 11 de octubre de 1988, desestimatorio del recurso de súplica deducido frente al que se acaba de extractar, concluye que «no toda actuación del Estado que, en virtud de sus atribuciones, condicione o dificulte el ejercicio de competencias autonómicas, incurre a su vez en vicio de incompetencia, *pues una cosa es el ejercicio de competencias ajenas o su suplantación y otra distinta la incidencia, jurídica o antijurídica, que el desempeño de una función propia pueda tener sobre el ejercicio, no*

---

(37) La Generalidad había aducido que el Acuerdo impugnado conculcaba el principio de fidelidad a la Constitución y el de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, además de ser discriminatorio.

ya sobre la titularidad, de las competencias de la Comunidad Autónoma que recaen en parte sobre una misma materia u objeto.» No son, estas últimas, expresiones muy felices, en cuanto que producen la impresión de una vuelta a la doctrina de la *vindicatio potestatis*, lo que sería incongruente con lo sostenido por el mismo juzgador en el Auto recurrido, y en cuanto que la inoportuna distinción entre titularidad y ejercicio de las competencias no hace sino arrojar confusión sobre el asunto. En realidad, hay que entender que el Tribunal trata simplemente de señalar que no todo vicio de mera ilegalidad de una disposición, resolución o acto que incidan sobre una materia respecto de la que dos Entes posean competencias se transforma por eso en un vicio de incompetencia residenciable en el proceso conflictual, el presupuesto del cual resulta inescindible de la vulneración del orden de competencias. Ahora bien: tal vulneración puede traer causa de un indebido condicionamiento de las competencias ajenas —esto es, de su «efectivo despliegue» (STC 1/1986, f. 1)— a través de un ejercicio de las propias.

Consideración aparte requiere, en la exposición de la doctrina jurisprudencial sobre los límites de los conflictos, el esfuerzo realizado por el Tribunal Constitucional para extender el concepto de vulneración del orden de competencias a aquellos supuestos de «condicionamiento» derivado de la alteración de rango de las normas. En efecto, cuando se trata de los vicios competenciales de las leyes y disposiciones con fuerza de ley, hay que mencionar entre ellos el de carencia de rango adecuado, vicio que tiene lugar cuando, en el interior del sector central del aparato del Estado (no, pues, en el seno de un ordenamiento autonómico), una norma dimana de órgano incompetente o bien regula una materia reservada a otra clase de normas, circunstancia susceptible de repercutir en las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas y de afectar al orden de competencias. Pues bien: lo propio ocurre respecto de las disposiciones infralegales, frente a las que cabe recurrir en conflicto por violación del orden de competencias en la forma que vamos a ver.

— El primer caso en que se denunció una infracción de esta especie fue en el conflicto interpuesto por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña en relación con el RD 480/1981, de 6 de marzo, sobre funcionamiento en el País Vasco y Cataluña de la Alta Inspección del Estado en materia de enseñanza no universitaria. Aquí, en efecto, el demandante adujo que se trataba de una norma carente del rango adecuado, ya que, a su juicio, la cuestión debía regularse por ley, si no por ley orgánica; pero el Tribunal, desestimando tal alegación, por motivos que en el presente trabajo no interesan, creyó innecesario dilucidar si se puede plantear el tema de la reserva de ley en un proceso conflictual (STC 6/1982, f. 6).

— El segundo caso lo constituyen los conflictos instados por el Gobierno vasco frente a los RRDD 2.824, sobre coordinación y planificación sanitaria, y 2.825, sobre registro sanitario de alimentos, ambos de 27 de noviembre de 1981, litigios resueltos mediante la Sentencia 32/1983. La demanda formulaba dos pretensiones: la principal pedía la declaración de inconstitucionalidad de las normas impugnadas «por no ajustarse su rango jerárquico a los mandatos constitucionales»; la subsidiaria solicitaba que se reconociese la pertenencia al País Vasco de determinadas competencias. El Tribunal, tras vincular, como ya nos consta, el presupuesto objetivo de los conflictos con la invasión de la esfera competencial ajena y estimar que el artículo 66 LOTC no prevé otro contenido de la sentencia que la declaración de la titularidad de la competencia controvertida porque no existe otro posible objeto de conflicto, determina que no resulta admisible la formulación en esta vía de una pretensión principal e independiente en la que se pida la declaración de inconstitucionalidad de los Decretos citados por supuesta insuficiencia de rango. Ahora bien: el Tribunal señala a renglón seguido que, «en relación con determinadas competencias de titularidad estatal, y de manera muy destacada en relación con la fijación de bases de una materia, un aspecto fundamental e indisociable del resto del debate es el de la concreción del órgano estatal llamado a ejercer esa competencia y asimismo el de la forma (norma con rango de Ley o disposición reglamentaria) a través de la cual ha de ser ejercida la competencia en cuestión». Y ello porque cabe que no resulte indiferente que el ejercicio de una competencia por el Estado se haya practicado por uno cualquiera de sus órganos, toda vez que la naturaleza de esa competencia puede requerir que su ejercicio deba corresponder tan sólo a un órgano concreto. Así sucede en especial con la competencia de fijación de bases, las cuales han de ser establecidas por las Cortes mediante ley y no por el Gobierno (38). Consiguientemente, «cuál sea el órgano estatal... que ejerce la competencia del Estado... y cuál sea la forma o rango de la norma a través de la cual se ejerce dicha competencia son problemas indisociables del de la titularidad de la competencia impugnada en un conflicto..., de donde se infiere que para resolverlo no bastará, al menos en relación con la competencia de fijación de las bases..., con declarar que tal competencia es o no estatal, pues, aun siendo estatal una competencia, si la ejerce un órgano del Estado distinto al previsto constitucionalmente, el Tribunal tendrá que declarar nula la norma en que tal competencia se contenga». En conclusión, aunque el pro-

---

(38) Para un resumen y actualización de la doctrina del Tribunal sobre la necesaria formalización legal de las normas básicas, véase la STC 186/1988 (f. 5), que recoge y matiza posiciones anteriores.

blema del rango de los Decretos impugnados «no puede constituir el objeto autónomo de una pretensión de inconstitucionalidad a debatir en un conflicto de competencia, constituye uno de los aspectos del 'orden de competencias establecido en la Constitución' (art. 63.1 LOTC) y en cuanto tal puede y debe ser controvertido y resuelto en el presente conflicto, aunque no *in abstracto* y como pretensión principal, como pide el Gobierno vasco, sino al filo del análisis del contenido de cada precepto, pues la suficiencia o insuficiencia de rango no puede apreciarse de modo general respecto a uno y otro Decretos, sino que habrá de discutirse y declararse en función de la naturaleza y título competencial que correspondan a cada precepto en singular» (f. 1). La misma doctrina acerca de la relevancia en un conflicto de competencia de las alegaciones relativas al rango de las normas de fijación de bases es formulada por el Tribunal Constitucional en la sentencia 42/1983 (fs. 3 y 6).

Por tanto, el Tribunal únicamente entra a examinar el problema del rango de las normas estatales cuando éstas repercuten directamente sobre el alcance y el ejercicio de las competencias autonómicas. Esto ya está claro en la doctrina de las sentencias expuestas o aludidas, pero lo estará más en otras a las que nos vamos a referir.

— En un recurso contra determinados preceptos del RD 2.858/1981, de 27 de noviembre, sobre calificación de aeropuertos civiles, el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña esgrimió el argumento de que se había infringido la reserva de ley al proceder a la regulación *ex novo* de esa materia. El Tribunal, invocando la sentencia 32/1983, reiteró entonces su doctrina de que los conflictos sólo deben versar sobre el orden de competencias, aunque en ellos quepa a veces tratar, derivativamente, del rango de las normas. Si tal sucede en el supuesto de las de fijación de bases es porque, cuando establecen qué se ha de entender por bases o regulan materias básicas, delimitan el contenido de una competencia estatal, competencia que el Estado posee para dictar normas básicas y no para emitir las que carezcan de semejante característica. Pero en el caso sometido a la decisión del Tribunal, dado que el Estado tiene competencia exclusiva en materia de aeropuertos de interés general, no cabe pronunciarse respecto a si la regulación de los criterios de calificación de dicho interés ha de hacerse o no por ley, «y no resulta, por consiguiente, de aplicación la doctrina sentada en torno a la fijación de las bases, en el ámbito de la cual el examen del rango legal podría tener su justificación en que el acto mismo de la fijación de aquéllas es simultáneamente norma de delimitación de competencias» (Sentencia 68/1984, f. 3).

— Idéntica doctrina se mantiene en la STC 7/1985, recaída en los conflictos interpuestos por los Ejecutivos catalán y vasco frente a varios Reales Decretos (todos de 27 de noviembre de 1981) que determinaban las fiestas de

ámbito nacional a efectos laborales y el calendario laboral para 1982 y 1983. Aquí de nuevo declara el Tribunal improcedente cualquier pronunciamiento sobre el rango de las normas impugnadas, «pues el hecho de que la competencia cuestionada se ejercite por uno u otro órgano concreto del Estado no afecta a la delimitación de competencias, ya que es de competencia estatal la legislación laboral, que comprende tanto las leyes como las disposiciones reglamentarias que se dicten en su desarrollo, y la competencia autonómica es una competencia de ejecución de dicha legislación» (f. 9) (39).

— Otro caso: tanto el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña como el Gobierno vasco impugnaron en conflicto el RD 2.099/1983, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Ordenamiento General de Precedencias en el Estado. La Generalidad solicitaba que el Tribunal Constitucional declarase que correspondía a las Cortes y no al Gobierno la facultad de regular ciertas materias objeto de normación por el Decreto cuestionado, e invocaba en apoyo de su pretensión la doctrina contenida en las Sentencias 32 y 42/1983. Para el Tribunal, de la doctrina de tales Sentencias, «lejos de desprenderse o de ofrecerse soluciones únicas no necesitadas de más precisiones», se deriva «la necesidad de matizaciones y análisis de las posible situaciones que la realidad ofrezca..., siendo claro que *cualquier infracción relativa a la forma de ejercicio o al órgano que ejerce la competencia, no puede ser, sin más, materia del conflicto, y sí tan sólo —aparte lo dicho con relación a las bases— cuando se reduzcan las garantías constitucionalmente establecidas para la protección de las competencias autonómicas, o bien cuando algún precepto con rango constitucional haya previsto que el concreto ejercicio de la competencia estatal de que se trate sea realizado por un preciso y específico órgano*». Nada de ello sucede en el caso planteado, ya que no existe norma alguna de la índole de las mencionadas y toda vez que la competencia en el tema de la ordenación de precedencias pertenece al Estado (Sentencia 12/1985, f. 2).

A la vista de todo lo anteriormente expuesto en este epígrafe, cabe sostener las siguientes afirmaciones: 1.<sup>a</sup>, el presupuesto objetivo del conflicto es siempre y exclusivamente una infracción del orden de competencias configu-

(39) A la doctrina contenida en esta Sentencia se remite específicamente el Tribunal en otra posterior, afirmando que «si bien en algún caso el rango de la norma puede resultar relevante en el planteamiento de un conflicto de competencia, en el caso que nos ocupa resulta improcedente todo pronunciamiento en este sentido, pues el hecho de que la competencia cuestionada se ejercite por uno u otro órgano concreto del Estado no afecta a la delimitación de competencias, ya que es de competencia estatal la legislación sobre ferias internacionales, que comprende tanto las leyes en sentido formal como las disposiciones generales que se dicten en virtud de la potestad reglamentaria que la Constitución atribuye al Gobierno (art. 97), mientras que la competencia autonómica es una competencia de ejecución de dicha legislación» (STC 13/1988, f. 1).

rado en el bloque de la constitucionalidad delimitado por los artículos 62 y 63 LOTC; 2.ª, la infracción del orden de competencias puede consistir en una invasión o usurpación de las competencias de otro Ente o bien en su menoscabo a través de un incorrecto ejercicio de las propias; 3.ª, el Estado se halla también legitimado para recurrir incluso cuando sus competencias no hubieran sido usurpadas o menoscabadas pero tal circunstancia se diera respecto de una Comunidad Autónoma lesionada por la acción de otra Comunidad; 4.ª, hay menoscabo si el Estado dicta una norma por medio de órgano incompetente o una norma estatal regula una materia reservada a un tipo distinto de norma, igualmente estatal, siempre que dicha norma afecte al desenvolvimiento de una competencia de titularidad autonómica, ya porque se trate de una norma de carácter delimitador de la esfera de atribuciones del Estado y de las Comunidades Autónomas (caso de las normas de fijación de bases), ya porque la Constitución hubiera establecido la reserva mencionada para mejor garantizar esa competencia. Resulta fácil añadir aquí que una vulneración por el Gobierno de la reserva de ley genera infracción del orden de competencias no sólo en los casos de competencias compartidas (lo que reduciría el problema de la llamada insuficiencia de rango a las leyes delimitadoras), sino, igualmente, en los supuestos de revocación por vía reglamentaria de competencias o potestades normativas atribuidas a las Comunidades Autónomas extraestatutariamente; 5.ª, hay asimismo menoscabo si el Estado adopta una decisión concerniente al ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus propias competencias y esa decisión procede de un órgano diferente al especialmente señalado por la Constitución (por ejemplo, que el Gobierno pusiera en ejecución las medidas compulsivas previstas en el artículo 155 CE sin contar con la autorización del Senado), pero también cuando tal decisión adolezca de graves vicios *in procedendo*, ya que entonces se reducirían «las garantías constitucionalmente establecidas para la protección de las competencias autonómicas», como dice la Sentencia 12/1985 (así, por ejemplo, si la autorización senatorial dispuesta por el artículo 155 CE no se otorgara por mayoría absoluta).

La afirmación —sentada y consolidada en sede jurisprudencial— de que el presupuesto objetivo de los conflictos intersubjetivos positivos radica exclusivamente en la existencia de una norma o un acto que infringen el orden de competencias, infracción consistente en una usurpación o menoscabo competenciales, implica que la mera inconstitucionalidad o ilegalidad de una norma o de un acto no basta para que los mismos resulten denunciados en esta vía procesal (40), a diferencia, según tuvimos ocasión de exponer, de lo que su-

(40) Cfr., al respecto, además del texto, antes reproducido, del Auto de 5 de julio de 1988, las Sentencias 12/1985 (f. 1, *in fine*), 111/1986 (f. 5) y 249/1988 (f. 2).

cede en el ordenamiento italiano en virtud de la Sentencia 14/1965 de la *Corte Costituzionale*; entre nosotros, ni siquiera las disposiciones o actos de las Comunidades Autónomas aquejados de tales vicios se traducen sin más en vulneración del orden de competencias, resultando recurribles, en cambio, por el Gobierno con arreglo al artículo 161.2 CE y al Título V LOTC en los supuestos de inconstitucionalidad o por cualquier interesado ante la jurisdicción contencioso-administrativa en los supuestos de inconstitucionalidad o ilegalidad.

Pero se tiene que señalar, además, que la vulneración del orden de competencias ha de ser actual, real y efectiva, no potencial, con lo que, al igual que han hecho la doctrina y jurisprudencia italianas, hemos de excluir la admisibilidad de los conflictos meramente preventivos o virtuales. «No es misión de este Tribunal, al resolver conflictos de competencia —se dice en la STC 67/1983, f. 3—, llevar a cabo declaraciones interpretativas sobre la existencia y significado de supuestos implícitos en las normas y sobre sus presuntas consecuencias, de manera que si en las normas esgrimidas la invasión de competencia no se produce el conflicto no puede prosperar.» El mismo criterio se sigue en la Sentencia 68/1984 (f. 4) y en otras posteriores.

En otra ocasión el Tribunal Constitucional sostiene la tesis de la imposibilidad de plantear un conflicto basándose en la sospecha de que una resolución o acto tienen como finalidad última vulnerar el orden competencial o son susceptibles de conducir a ese resultado cuando tal resolución o acto no invaden en modo alguno la competencia del recurrente (Sentencia 116/1984, f. 4).

Un caso interesante lo constituye el resuelto por la Sentencia 95/1984. El Gobierno vasco había recurrido en conflicto el RD 2.924/1981, de 4 de diciembre, de reestructuración de determinados órganos de la Administración del Estado alegando que vulneraba la competencia autonómica por no contener ninguna disposición que dijera que tal competencia no se vería afectada por la norma estatal. Mas el juzgador estimó que el conflicto interpuesto no era actual, «sino virtual e hipotético», que «una cláusula como la solicitada por el Gobierno vasco hubiera sido superflua» y que el Decreto impugnado no implicaba «lesión o invasión actual de competencias de la Comunidad Autónoma del País Vasco» (fs. 2 y 4).

Con mayor precisión y profundidad aún, en la Sentencia 166/1987 —además de reiterar esta doctrina y de afirmar, como ya hiciera a propósito del proceso conflictual entre órganos constitucionales en la Sentencia 45/1986 (fs. 1 y 2), que el conflicto es un cauce reparador—, el Tribunal dice que, aunque la naturaleza del conflicto le proporciona también una dimensión abstracta de control, que va más allá de la norma concreta impugnada y de la

eventual declaración de nulidad de la misma, según evidencia el pronunciamiento general sobre la titularidad de la competencia controvertida que, en los términos del artículo 66 LOTC, se ha de efectuar, pronunciamiento que fija e interpreta el orden de distribución de competencias, tal pronunciamiento, sin embargo, «se encuentra en una síntesis inescindible con el objeto inmediato del conflicto que no es sino el examen, y en su caso anulación, de la disposición viciada de incompetencia y generadora de la lesión constitucional» (f. 2). En suma, no cabe propiciar un pronunciamiento semejante si la lesión no ha tenido lugar (41).

---

(41) Para ulteriores matices de la doctrina del Tribunal acerca de los conflictos preventivos, véanse igualmente las Sentencias 88/1987 (f. 2) y 13 (f. 4) y 249/1988 (f. 5).

