

LA SUPLETORIEDAD DEL DERECHO ESTATAL COMO GARANTÍA EN LA EJECUCIÓN DEL DERECHO EUROPEO POR LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

Juan Francisco Sánchez Barrilao*

SUMARIO

1. *Introducción: el Estado autonómico y la garantía del Derecho europeo.*
2. *La supletoriedad del Derecho estatal y los ordenamientos autonómicos.*
3. *Crisis e impulso de la supletoriedad: de la STC 61/1997 a la 195/1998.*
4. *La posible aplicación supletoria del Derecho estatal como garantía de la ejecución de obligaciones normativas europeas en el ámbito autonómico.*
5. *Consideraciones finales y un epílogo.*

1. INTRODUCCIÓN: EL ESTADO AUTONÓMICO Y LA GARANTÍA DEL DERECHO EUROPEO

Sin duda, es el Título VIII de la Constitución española, relativo a la ordenación territorial del Estado, la parte más controvertida del diseño constitucional instaurado en 1978¹; muestra de ello es, precisamente, la abun-

* Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Granada

¹ En un primer momento, Pedro CRUZ VILLALÓN, «La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa», en *La curiosidad del jurista persa y otros escritos sobre la Constitución*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999 —originariamente, 1982—, pp. 381 a 394. Y tras años de desarrollo autonómico, Francisco BALAGUER CALLEJÓN, «La constitucionalización del Estado autonómico», *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, núm. 9, 1997, pp. 129 a 160.

dante, decisiva y a veces vacilante jurisprudencia del Tribunal Constitucional al respecto². Dicha dificultad, además, entronca con el resto del sistema constitucional, lo que afecta a otras parcelas jurídicas extendiendo así su complejidad. De este modo sucede con relación al Derecho europeo y las Comunidades Autónomas, conforme se viene a mostrar a continuación.

No siendo la articulación del Derecho europeo con los ordenamientos de los Estados miembros de la Unión Europea una materia en general carente de problemas —y en particular, respecto a las Constituciones estatales—³, una esfera de la misma, sin embargo, parecería resuelta desde Europa: la ejecución del Derecho europeo en el seno de Estados territorialmente descentralizados; y ello, a tenor del principio de autonomía institucional (STJCE *International Fruit Company*, de 15 de diciembre de 1971). De esta forma, cómo se haya de articular en el seno de dichos Estados la ejecución y garantía del cumplimiento del Derecho europeo es algo que queda en manos de éstos⁴. En el caso de España —art. 2 CE—, la ejecución y garantía del Derecho europeo responde así al diseño genérico que de la distribución territorial del poder la Constitución y el bloque de la constitucionalidad realicen, y en especial a la determinación constitucional de las Cortes Generales y del Gobierno estatal como responsables de la garantía del cumplimien-

² A estos efectos, *vid.* Francisco TOMÁS Y VALIENTE, *El reparto competencial en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Tecnos, Madrid, 1988, en especial pp. 17 a 24, y 145 a 152; asimismo, de interés, Marc CARRILLO, «Estado de las Autonomías y Tribunal Constitucional: una perspectiva a quince años de la vigencia de la Constitución», en AAVV *Estudios de Derecho Público. Homenaje a Juan José Ruiz-Rico (II)*, Tecnos, Madrid, 1997, pp. 1256 a 1258.

³ En este sentido, *vid.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN: «La constitucionalización de la Unión Europea y la articulación de los ordenamientos europeo y estatal», en AAVV *El constitucionalismo en la crisis del Estado social*, Miguel Angel García Herrera (dir.), Universidad del País Vasco, 1997, pp. 593 a 612; y «Fuentes del Derecho, espacios constitucionales y ordenamientos jurídicos», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 69, 2003, pp. 181 y ss.

⁴ Al respecto, *vid.* Araceli MANGAS MARÍN, «La ejecución del Derecho comunitario por las Comunidades Autónomas: la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», en AAVV *Comunidades Autónomas y Comunidad Europea: Relaciones jurídico-institucionales*, Cortes de Castilla y León, Valladolid, 1991, pp. 181 y ss. Ya, con ocasión del Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa [de 18 de julio de 2003 (<http://european-convention.eu.int/docs/Treaty/cv00850.es03.pdf>)], art. 5.1, Parte I: «La Unión respetará la identidad nacional de los Estados miembros, inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de éstos, también en lo que respecta a la autonomía local y regional. Respetará las funciones esenciales del Estado, en particular las que tienen por objeto garantizar su integridad territorial, mantener el orden público y salvaguardar la seguridad interior».

to del Derecho y las obligaciones comunitarias —art. 93, *in fine*, CE—. Esto, al tiempo, se ha interpretado como una previsión constitucional de una «función de garantía del cumplimiento del Derecho comunitario europeo» en favor de las Cortes Generales y del Gobierno, en cuanto que órganos estatales, pero sin menoscabo competencial de las Comunidades Autónomas ni alteración del diseño general del Estado autonómico en su conjunto, de forma que cuáles sean los instrumentos con los que garantizar estatalmente el cumplimiento por las Comunidades del Derecho europeo es algo que se ha de alcanzar dentro del diseño general del Estado autonómico —SSTC 80/1993, de 8 de marzo (FJ núm. 3), y 146/1996, de 19 de septiembre (FJ núm. 2)—⁵; o lo que es lo mismo, tal función de garantía en manos del Estado no añade mecanismos nuevos en favor de éste y en detrimento de la autonomía de las Comunidades, de manera que tales mecanismos serán los mismos que genéricamente ha previsto la Constitución para la garantía de la unidad del orden constitucional⁶. La cuestión es, entonces, saber cuáles son éstos, en particular ante la complejidad que supone el Estado autonómico.

En este marco, uno de los instrumentos señalados ha sido la cláusula de supletoriedad que contiene el artículo 149.3, *in fine*, de la Constitución, como garantía normativa del Estado sobre las obligaciones europeas que correspondan a las Comunidades Autónomas⁷; y ello, con la dificultad que supone la confusa jurisprudencia constitucional que sobre dicha cláusula ha recaído⁸. Así, antes de ver si la regla de la supletoriedad del Derecho estatal es o no adecuada a tal fin —y en su caso, en qué grado—, resulte necesario

⁵ Por ejemplo, *vid.* Diego LIÑÁN NOGUERAS, «La aplicación del Derecho comunitario: la trasposición de las directivas y la problemática de su aplicación judicial», en AAVV *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2000, pp. 63 y ss.

⁶ *Cfr.* Florentino RUIZ RUIZ, «La función de garantía del cumplimiento autonómico del Derecho comunitario europeo», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 51, 1997, pp. 160 a 173.

⁷ Por ejemplo: Pablo PÉREZ TREMPES, *Comunidades Autónomas, Estado y Comunidad Europea*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1987, pp. 182 a 186, y 193 y ss.; nuevamente, Florentino RUIZ RUIZ, pero ahora «La aplicación supletoria del Derecho del Estado ante la inactividad autonómica en la ejecución de las obligaciones comunitarias», también en AAVV *Comunidades Autónomas y Comunidad Europea... cit.*, pp. 219 a 229; o más recientemente, Juan Manuel GOIG MARTÍNEZ, «La supletoriedad como instrumento de garantía en el cumplimiento de funciones constitucionales», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 5, 2000, pp. 177 a 199.

⁸ Para una primera aproximación a esta jurisprudencia, *cfr.* nuestro trabajo «La regla de supletoriedad a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo: continuidad y renovación del Derecho estatal», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 99, 1998, pp. 281 y ss.

una aproximación a la supletoriedad y al entendimiento que de la misma ha venido ofreciendo el Tribunal Constitucional.

2. LA SUPLETORIEDAD DEL DERECHO ESTATAL Y LOS ORDENAMIENTOS AUTONÓMICOS

Salvo un cierto consenso sobre la supletoriedad como *cierre* del sistema autonómico —en tanto que técnica dirigida a resolver determinadas deficiencias en la aplicación del Derecho autonómico, con ocasión de lagunas jurídicas—, no ha resultado del todo pacífica cuál sea su funcionamiento e instrumentación en las relaciones entre los diversos ordenamientos integrados en el Estado autonómico; y ello, especialmente, por la variedad de formas en que dicha cláusula constitucional se conjuga con los principios de *competencia*, *dispositivo* y *continuidad ordinamental*. Así, por ejemplo, para de Otto y Pardo, y a partir de una hipotética potestad normadora ilimitada del Estado, el Derecho estatal se configura como un ordenamiento completo al no tener materia alguna substraída al mismo, lo que le permite ser supletorio «en aquellos terrenos en los que se ha reconocido a la Comunidad Autónoma un poder para crear norma», que viene a superponerse al ordenamiento general; de esta forma, la supletoriedad autoriza que, «una vez ejercida la competencia autonómica, el Estado siga dictando normas sobre la misma materia, aunque con valor meramente supletorio»⁹.

En cambio, para Muñoz-Machado, la validez del derecho estatal queda limitada al ámbito competencial propio del estado, lo que supone que las normas estatales puedan ser anuladas por incompetencia y que la supletoriedad no tolere al estado crear, consecuentemente, derecho válido que exceda de sus competencias incidiendo, de esta manera, en las asumidas por las comunidades; lo que sí cabe, *pero de modo transitorio*, es un derecho estatal válido y supletorio —aún excediendo de sus propias competencias— debido a la voluntariedad del proceso autonómico y mientras no exista regulación autonómica al respecto¹⁰.

Ambas propuestas han tenido diversa aceptación a escala doctrinal y jurisprudencial, encontrando las tesis de Ignacio de Otto y Pardo un inicial

⁹ Cfr. Ignacio DE OTTO Y PARDO, respectivamente: «La prevalencia del Derecho del Estado», en *Estudios sobre Derecho estatal y autonómico*, Cívitas, Madrid, 1986, p. 73; y *Derecho Constitucional (Sistema de fuentes)*, Ariel, 2ª ed., Barcelona, 1988, p. 283.

¹⁰ Cfr. Santiago MUÑOZ-MACHADO, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas (I)*, Cívitas, Madrid, 1982, pp. 409 a 413.

reflejo en el Tribunal Constitucional¹¹. Precisamente, las primeras Sentencias del Constitucional sobre la cláusula de supletoriedad partieron de su configuración como título competencial, de forma que el Estado pudiera regular materias de exclusiva competencia autonómica con el sólo y único fin de servir de Derecho supletorio —SSTC 86/1982, de 23 de diciembre (FJ núm. 5), 76/1983, de 5 de agosto (FJ núm. 4), y 49/1984, de 5 de abril (FJ núm. 2)—; y, en consecuencia, sin que tal invasión competencial conllevara la invalidez del Derecho estatal, salvo que pretendiera una aplicación incondicionada de éste en alguna Comunidad Autónoma con competencia exclusiva al respecto —SSTC 85/1983, de 25 de octubre (FJ núm. 3), y 179/1985, de 19 de diciembre (FJ núm. 1)—¹². En los años noventa, en cambio, el Tribunal Constitucional gira en su doctrina al estimar¹³, ahora, que la regla de supletoriedad no confiere título alguno al Estado para que pueda regular materias de competencia exclusiva en alguna de las Comunidades, bajo declaración de inconstitucionalidad de dicha regulación —SSTC 147/1991, de 4 de julio (FJ núm. 7), 155/1993, de 6 de mayo (FJ núm. 1), y, en especial, 118/1996, de 27 de junio (FFJJ núms. 6 a 9). Desde esta línea argumental, justamente, vamos a analizar con mayor detalle la regla de supletoriedad¹⁴.

¹¹ Mientras, las de Santiago MUÑOZ-MACHADO fueron recibidas por la Doctrina y, parcialmente, por el Tribunal Constitucional ya en los noventa —en especial con su Sentencia 61/1997, de 20 de marzo, según se verá en el siguiente epígrafe—. Así, a favor de las tesis propuestas por MUÑOZ-MACHADO, *vid.*, por ejemplo: José Antonio ALONSO DE ANTONIO, «Artículo 149.1.1.ª, 4.ª, 5.ª, 7.ª, 10.ª a 32.ª, 2 y 3. Sistema de distribución de competencias», en *AAVV Comentarios a las Leyes Políticas. Constitución Española de 1978 (XI)*, Oscar Alzaga Villaamil (dir.), EDERSA, Madrid, 1988, pp. 290 a 293; Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho estatal respecto al Derecho autonómico*, Cívitas, Madrid, 1991, pp. 80 a 82; y, en especial, Raúl CANOSA USERA, «Contribución al estudio de la supletoriedad», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 35, enero-abril, 1993, pp. 47 a 78.

¹² Sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional hasta 1986, *vid.*, con el valor de ser uno de los primeros trabajos monográficos sobre la supletoriedad, Javier BALZA AGUILERA y Pedro DE PABLO CONTRERAS, «El Derecho estatal como supletorio del Derecho propio de las Comunidades Autónomas», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 55, 1987, pp. 396 a 403.

¹³ Si bien el cambio jurisprudencial fue progresivo, como evidencian las SSTC: 53/1988, de 24 de marzo (FJ núm. 1), 227/1988, de 29 de noviembre (FFJJ núms. 32 y 33), 13/1989, de 26 de enero (FJ núm. 3), 15/1989, de 26 de enero (FJ núm. 1), y 103/1989, de 8 de junio (FJ núm. 4.a).

¹⁴ A estos efectos, y a partir del estudio de las relaciones entre Derecho estatal y autonómico, *vid.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN: «Conflictos normativos entre el Derecho estatal y el Derecho autonómico», *Revista de las Cortes Generales*, núm. 19, 1990, pp. 90 a 143; «Validez y vigencia de las leyes estatales en el territorio nacional», *Revista Vasca de*

Siendo la unidad un rasgo esencial de todo ordenamiento jurídico, el Derecho propio de cada Comunidad Autónoma conforma un auténtico conjunto sistemático de normas e instituciones que definen Derecho aplicable en su respectivo territorio¹⁵; mas esto, sin perjuicio de que en tales ordenamientos jurídicos resulte más discutible *prima facie* hablar de plenitud. En este sentido, partiendo de la idea de plenitud como rasgo esencial de todo ordenamiento jurídico, cabe estimar cómo cada ordenamiento tiende en *potencia* a desplegarse en todos los ámbitos susceptibles de estar y ser reglados por el mismo, a fin de alcanzar coherencia y unidad interna. En consecuencia, si el Derecho autonómico es ordenamiento, éste también ha de ser completo o pleno con relación a su ámbito propio de competencias, lo que no significa que consiga abarcar jurídicamente todo aquello que necesita estar regulado en un momento dado, sino sólo que ha de tender a ello mediante mecanismos capaces de dar solución jurídica a cuanto supuesto así lo requiera. De esta forma, ante vacíos normativos que se configuren como auténticas lagunas, basta con que el ordenamiento disponga de medios de integración aptos para ofrecer respuesta adecuada¹⁶: o sea, ins-

Administración Pública, núm. 26, 1990, pp. 191 a 206; *Fuentes del Derecho (I. Principios del ordenamiento constitucional)*, Tecnos, Madrid, 1991, pp. 81 y ss., y 161 y ss.; «La integración del Derecho autonómico y la aplicación supletoria del Derecho estatal», *Revista de Administración Pública*, núm. 124, 1991, pp. 95 a 147; *Fuentes del Derecho (II. Ordenamiento general del Estado y ordenamientos autonómicos)*, Tecnos, Madrid, 1992, pp. 210 y ss.; «La supletoriedad del Derecho estatal sobre el autonómico en el ordenamiento constitucional español», en AAVV *Die Entwicklung des Staates der Autonomen in Spanien und der bundesstaatlichen Ordnung in der Bundesrepublik Deutschland*, Jutta Kramer (ed.), Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1996, pp. 49 a 64; y «Las relaciones entre el ordenamiento estatal y los ordenamientos autonómicos. Una reflexión a la luz de la regla de supletoriedad», *Revista de Derecho Político*, núm. 44, 1998, pp. 285 a 305. También, de interés: Ignacio BORRAJO INIESTA, «La supletoriedad del Derecho estatal», en AAVV *La supletoriedad del Derecho estatal (Actas de las IV Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional)*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999, pp. 11 a 83; Julio C. TEJEDOR BIELSA, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad*, Civitas, Madrid, 2000, pp. 108 y ss.; Javier TAJADURA TEJADA, *La cláusula de supletoriedad del Derecho Estatal respecto del autonómico*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2000, *passim*; y Jesús LEGUINA VILLA, «El principio de supletoriedad del Derecho estatal», en AAVV *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación... cit.*, pp. 15 y ss.

¹⁵ Si bien en concurrencia con el ordenamiento general estatal «en ámbitos materiales de validez diferentes, pero complementarios»; *cfr.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN, «La integración del Derecho autonómico... *cit.*», pp. 103 y 104. Asimismo, *vid.* Javier BALZA AGUILERA y Pedro DE PABLO CONTRERAS, «El Derecho estatal como supletorio... *cit.*», p. 409.

¹⁶ Ante el problema de cómo estos vacíos sean llenados por un interprete, aplicador o agente jurídico en la eventualidad de hallarse ante uno de ellos, y tener que dar oportuna respuesta jurídica al respecto —art. 1.7 CC, por ejemplo—.

trumentos previstos por el propio ordenamiento jurídico que, solventando sus lagunas, no supongan, en cambio, innovación del mismo —no creen Derecho—¹⁷.

A tales efectos, se distingue entre *autointegración* y *heterointegración*, dependiendo según se recurra al mismo ordenamiento en que se produce la laguna, o a otro distinto. Respecto a las producidas en el Derecho autonómico, en tanto ordenamiento jurídico que es, debe tender también a su plena integración y plenitud, y por ello, en principio, a la *autointegración* o cobertura de sus propias lagunas mediante instrumentos localizados en su propio ordenamiento —analogía y costumbre—¹⁸. Mientras, a través de la *heterointegración* se recurre a técnicas de integración que suponen, en cambio, apelar a un ordenamiento distinto de aquél en que se produce la laguna a completar; su instrumento esencial es el reenvío, consistente en recurrir no a concretos contenidos normativos, sino a las normas que regulen una determinada materia en otro ordenamiento en cada momento. En este marco, la regla de supletoriedad constituye, precisamente, una cláusula general de reenvío establecida por la propia Constitución —art. 149.3—, para el caso en que las lagunas del Derecho autonómico no puedan integrarse previamente a través de las técnicas de *autointegración*¹⁹; es decir, una auténtica instrucción a los agentes jurídicos para que resuelvan aquellas lagunas que encuentren en el proceso de aplicación del Derecho autonómico mediante la remisión al Derecho estatal —SSTC 147/1991 (FJ núm. 7), y 118/1996 (en especial, FJ núm. 6)—²⁰. Así, el adecuado funcionamiento de la regla de

¹⁷ Sobre la integración, *vid.*: Norberto BOBBIO, *Teoría General del Derecho*, Eduardo Roza Acuña (trad.), Debate, Madrid, 1991, pp. 221 y ss.; y Riccardo GUASTINI, «Teoria e dogmatica delle fonti», en AAVV *Trattato di Diritto civile e commerciale (I, 1)*, Luigi Mengoli (coord.), Giuffrè Editore, Milano, 1998, pp. 262 y ss.

¹⁸ Ello satisface, así, una triple exigencia: como «lógica» de todo ordenamiento, en tanto tendente a la plenitud; como «axiológica», en cuanto que responde a criterios de justicia, seguridad jurídica y de igualdad; y «constitucional», como consecuencia de los principios de autonomía y competencia, de modo que la *autointegración* deba «considerarse como una cualidad inherente al ámbito competencial autonómico». *Cfr.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN: *Fuentes del Derecho (II)... cit.*, p. 179; y «La integración del Derecho autonómico... *cit.*», pp. 122 a 125. Sobre la *autointegración vid.*, también, Santiago MUÑOZ-MACHADO, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas (I)... cit.*, p. 412.

¹⁹ Nuevamente, *cfr.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN, *Fuentes del Derecho... cit.*: (I), p. 173; y (II), p. 182.

²⁰ En esta línea, *vid.*, con especial interés: Juan Antonio XIOL RÍOS, «L'a aplicació de l'ordenament autonòmic pels jutges», y Francesc DE CARRERAS I SERRA, «La supletorietat i la prevalença com a principis de relació entre l'ordenament estatal i l'autonòmic», ambos en AAVV *Autonomia i justícia a Catalunya*, Joaquim Borrel i Mestre y Francisco Bueno Arús (coords.), Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1992, pp. 23, y 32 y 33, respectivamente.

supletoriedad supone, primeramente, comprobar la condición de auténtica laguna en tanto que ausencia normativa necesitada de solución jurídica y producida dentro del sistema jurídico autonómico en razón a los fines inmanentes y fundamento de las normas de éste; seguidamente, la incapacidad de utilizar las técnicas de *autointegración* al respecto; a continuación, la localización del sector del ordenamiento estatal que regula la materia objeto de la laguna; e, incluso, la acomodación de éste, en lo posible, a los principios propios del Derecho autonómico —nuevamente, STC 118/1996 (FJ núm. 6)—²¹.

Sin embargo, conforme se ha señalado, la regla de supletoriedad se ha conjugado con el principio de competencia a fin de afirmar o negar la existencia de un título *especial* de apoderamiento al Estado para dictar normas que, aún referidas a competencias exclusivas de las Comunidades, tengan capacidad supletoria —SSTC 86/1982 (FJ núm. 5), 76/1983 (FJ núm. 4), y 49/1984 (FJ núm. 2)²²—; ello ha resultado manifiestamente incorrecto, pues supletoriedad y competencia son reglas, o principios, que tienen distintos fines y sujetos. La competencia está orientada a establecer el régimen de distribución de materias en las que son competentes Estado y Comunidades, y, por tanto, dirigida a órganos creadores del Derecho —legislativos y ejecutivos— y al Tribunal Constitucional —en cuanto que supremo árbitro de la constitucionalidad y, especialmente, del sistema autonómico—. En cambio, y según se ha visto, la supletoriedad está ordenada a servir de regla integradora de lagunas en la aplicación del Derecho estatal y autonómico por los agentes jurídicos precisamente en su papel de *aplicadores* del Derecho —Jueces y Administraciones—. De este modo, afirmar o negar una competencia normativa del Estado sobre cualquier materia en razón a la regla de supletoriedad no es posible, pues son reglas y principios que se recrean en ámbitos diferentes del ordenamiento y su conjugación, más que resolver, confunde y perturba —STC 118/1996 (FJ núm. 6)—²³.

²¹ Y en esta línea: Raúl CANOSA USERA, «Contribución al estudio de la supletoriedad... *cit.*, pp. 75 y 76; y Tomás REQUENA LÓPEZ, «La forma jurídica del Estado compuesto. Artículos 9 y 10», en AAVV *Desarrollo de las competencias del Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Asociación de Letrados de la Junta de Andalucía, Junta de Andalucía, Sevilla, 2001, pp. 56 y 57.

²² E incluso, la citada STC 147/1991, a la vista de las críticas vertidas por Francisco BALAGUER CALLEJÓN al respecto, en «La supletoriedad del Derecho estatal sobre el autonómico... *cit.*, pp. 58 y 59.

²³ Asimismo, con este parecer, *cfr.* Javier TAJADURA TEJADA, *La cláusula de supletoriedad del Derecho estatal respecto del autonómico... cit.*, p. 128. De otro lado, a partir de la consideración de la regla de supletoriedad como mera técnica de integración de segundo grado dirigida a los aplicadores del Derecho, no parece posible tampoco que, en principio, las Comunidades Autónomas puedan oponer la supletoriedad frente al Estado cuando éste legisla

3. CRISIS E IMPULSO DE LA SUPLETORIEDAD: DE LA STC 61/1997 A LA 195/1998

Conforme las Comunidades Autónomas asumen y ejercen competencias, el Estado pierde, a su vez, capacidad normativa sobre éstas y, con ello, la aptitud de renovar la regulación preexistente; y lo que es más, salvo que el Estado conserve cierta facultad normativa, posible la petrificación del Derecho estatal. Así se ha venido a entender²⁴, a la vista de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo²⁵.

sobre materias que sean de exclusiva competencia de las Comunidades, pues es la competencia, realmente, el título esgrimible por éstas, en su caso. Pero sí cabe, de otro lado, la posibilidad de que puedan alegar la supletoriedad frente al Estado en tanto que éste legisle con alcance de aplicación directa, pues con ello eludiría la *autointegración* del Derecho autonómico —STC 118/1996 (FJ núm. 8)—. De este modo, sólo esto puede ser realmente objeto de un conflicto entre Estado y Comunidad al respecto: el que la Comunidad impugne una disposición, resolución o acto emanado del Estado, por considerar que no respeta el proceso de *autointegración* correspondiente.

²⁴ Según el principio dispositivo cabe cierta renovación del Derecho estatal en relación a materias que son de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, a los solos efectos de su aplicación supletoria, de manera que no quede petrificado. Ello es debido a que, conforme a este principio, el proceso autonómico queda en manos de las propias Comunidades no sólo en su origen, sino también en su desarrollo, lo que presupone la posibilidad de que existan distintos regímenes competenciales según concretas y específicas competencias asumidas por cada Comunidad Autónoma y, a la postre, de acuerdo a su posterior desarrollo; y además, con el añadido de que este proceso es por *natura* incompleto y abierto, con lo que siempre cabe la posibilidad de su expansión o, incluso, de su retroceso (en teoría). Así, y en mera conexión con la presunción del art. 149.3 CE de un Derecho estatal supletorio, cabe suponer, junto a BALAGUER CALLEJÓN, que el Estado conserve una potestad normativa general por la que pudiera elaborar normas sin pretensión normativa alguna —en sí misma—, salvo como supletorias para el caso de lagunas en Derecho autonómico; de este modo, el Estado conservaría una capacidad normativa excedente, en tanto que referida a materias que aun siendo de competencia exclusiva en unas Comunidades, no lo son, o no lo puedan ser, respecto a otras. *Cfr.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN: «Validez y vigencia de las leyes estatales en el territorio nacional... *cit.*, pp. 195 a 202; y *Fuentes del Derecho (II)*... *cit.*, pp. 210 a 220. A ello hay que añadir cómo los Estatutos de Autonomía de Ceuta y Melilla no reconocen potestad legislativa alguna, con lo que el Estado mantiene, en relación a ambas ciudades, una capacidad legislativa general de aplicación directa allí, que podrá ser además supletoria en el resto de las Comunidades. A estos efectos, *vid.*: José Antonio MONTILLA MARTOS, «Competencias de la Ciudad Autónoma en su Estatuto», en AAVV *Estatuto de Autonomía y Régimen Fiscal de Melilla*, María José Fernández (coord.), Cedecs, Barcelona, 1998, pp. 86 y 87; y M. Carmen NÚÑEZ LOZANO, «La situación de Ceuta y Melilla tras la Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997», *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 32, 1997, pp. 17 y ss.

²⁵ Al respecto de la misma, además de nuestro comentario —«La regla de supletoriedad a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997... *cit.*, en particular pp. 296 a

La Constitución asumió el Derecho preconstitucional en bloque en tanto que no estableció una derogación masiva del mismo, y por ello sin la consiguiente necesidad de construir un ordenamiento completamente nuevo —principio de continuidad—; eso sí, condicionó la vigencia e integración de ese Derecho en el ordenamiento jurídico postconstitucional a que fuera compatible con los nuevos principios constitucionales²⁶. A partir de esta te-

302—, *vid.*, entre otros y desde diversas perspectivas: Paloma BIGLINO CAMPOS, «La cláusula de supletoriedad: una cuestión de perspectiva», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 50, especialmente pp. 41 a 59; Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, «Una reflexión sobre la supletoriedad del Derecho del Estado respecto del de las Comunidades Autónomas», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 95, 1997, pp. 407 a 415; Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, «El desconcertante presente y el imprevisible y preocupante futuro del Derecho urbanístico español», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 94, abril-junio, 1997, pp. 189 a 192; José Luis PAÑARANDA RAMOS, «Supletoriedad, delegación legislativa y derogación. A propósito de la STC 61/1997, de 20 de marzo, dictada respecto del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992», *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 1, 1997, en particular pp. 138 a 144; Juan Luis REQUEJO PAGÉS, «El Estado autonómico: ¿Un modelo transitorio? La cláusula de supletoriedad del Derecho estatal en la STC 61/1997», también en *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 1, 1997, pp. 157 a 169; M. Dolores REGO BLANCO, «Reflexiones en torno a la cláusula de supletoriedad del artículo 149.3 de la Constitución», *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 32, 1997, pp. 73 a 113; Jesús LEGUINA VILLA, «El principio de competencia y la supletoriedad del Derecho estatal», *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 2, 1997, pp. 9 a 24; Juan Fernando LÓPEZ AGUILAR, «La aporía constitucional de la supletoriedad del Derecho del Estado», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 51, 1998, pp. 79 a 95; Rafael GÓMEZ-FERRER MORANT, «La cláusula de supletoriedad», en AAVV *Informe Comunidades Autónomas 1997 (I)*, Eliseo Aja (dir.), Instituto de Derecho Público, Barcelona, 1998, pp. 599 a 615; Marcel MATEU, «La regla de supletoriedad en la relación del ordenamiento estatal y autonómico (Comentario a las Sentencias del Tribunal Constitucional 118/1996 y 61/1997)», *Autonomías*, núm. 23, 1998, pp. 301 a 320; y Manuel JIMÉNEZ DE PARGA Y CABRERA, «Cuestiones disputadas en la jurisprudencia constitucional», *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, núm. 11, 1999, pp. 40 a 47 —precisamente, en la línea de los Votos Particulares que este autor, en tanto que Magistrado del Constitucional también, hiciera a las SSTC 118/1996 y 61/1997 en relación a la supletoriedad—. Finalmente, destacar, una cierta respuesta por el propio Tribunal Constitucional a la Doctrina, con ocasión de su STC 164/2001, al respecto de la inseguridad achacada por los recurrentes a la Disp. adic. tercera de la L 6/1998 con ocasión de una normativa estatal respecto a Ceuta y Melilla (FJ núm. 50, *in fine*): «Ulteriores consideraciones sobre posibles desplazamientos entre normas supletorias pueden resultar de interés como hipótesis que hagan avanzar el pensamiento jurídico-público, pero no traen a la luz una situación de incertidumbre jurídica» —STC asimismo acompañada de un Voto Particular del citado Magistrado.

²⁶ En general, acerca de la Disposición Derogatoria tercera CE y de las normas preconstitucionales, el Tribunal Constitucional —especialmente en su primera jurisprudencia— entendió que suponía una derogación concreta de aquéllas que fueran contrarias a la CE, y ello sin llegar a entender un efecto retroactivo general de la Constitución sobre el *orbe* preconstitucional; así, por ejemplo, *vid.* SSTC: 4/1981, de 2 de febrero (FJ núm. 1.A); 83/1984, de 24 de julio (FJ núm. 5); y 101/1984, de 8 de noviembre (FJ núm. 4). Y, en concreto, sobre el principio de continuidad, *cfr.* Santiago MUÑOZ-MACHADO, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas (I)*... *cit.*, pp. 413 y ss.

sis, asimismo, se comenzó a dar respuesta a la continuidad del Derecho estatal preestatutario tras la entrada en vigor de los Estatutos de las respectivas Comunidades Autónomas, frente al marco de competencias exclusivas autonómicas diseñado por cada uno de éstos; e incluso del posterior Derecho estatal referido a materias exclusivas de las Comunidades, en cuanto que éstas aún no hubieran ejercitado dichas competencias. Pero desde esta consideración del principio de continuidad, sin más, se supone, contrariamente, que una vez las Autonomías han comenzado a legislar sobre tales materias el Estado va perdiendo, consecuentemente, todo título competencial sobre éstas, produciéndose un fenómeno de inmutabilidad del Derecho estatal emanado al respecto hasta ese momento; y con esto, la consideración de provisionalidad y precariedad de este principio, dada la posibilidad de que todas las Comunidades asuman y ejerciten iguales competencias exclusivas en idéntico grado de desarrollo²⁷.

De este modo ha sucedido con ocasión de la Sentencia 61/1997, cuando el Tribunal Constitucional además de declarar inconstitucional una serie de preceptos calificados legalmente como supletorios —al carecer el Estado de competencias sobre las materias que éstos regulan— los llega a anular, a la par que mantiene la vigencia del Derecho estatal preexistente (FJ núm. 12)²⁸. Sorprenden, por tanto, los efectos alcanzados por esta Sentencia: la

²⁷ Acerca del carácter transitorio del principio de continuidad, *vid.* las críticas vertidas por Javier BALZA AGUILERA y Pedro DE PABLO CONTRERAS, «El Derecho estatal como supletorio... *cit.* p. 394; y en cambio, aceptando dicho fenómeno como inevitable, Raúl CANOSA USERA, «Contribución al estudio de la supletoriedad... *cit.*, pp. 72, 73, 76 y, en especial, 77. Pero de ser así, no sólo el principio de continuidad asume la condición de transitorio, sino la propia cláusula de supletoriedad, como ha puesto de manifiesto Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho estatal respecto al Derecho autonómico... cit.*, pp. 80 y 81. Mas, de otro lado, ello también ha sido denunciado y criticado por parte de la Doctrina, como es el caso: Javier BARNÉS, «Una reflexión sobre la cláusula de supletoriedad del artículo 149.3 CE a propósito de la STC 118/1996. ¿Disposición transitoria o posible instrumento de equilibrio? Normas supletorias como complemento indispensable de las bases, una hipótesis de máxima efectividad de las competencias estatales y autonómicas», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 93, enero-marzo, 1997, p. 90; Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, «El desconcertante presente y el imprevisible y preocupante futuro del Derecho urbanístico español... *cit.*, p. 194; y Paloma BIGLINO CAMPOS, «La cláusula de supletoriedad... *cit.*, p. 58.

²⁸ «Sí, como hemos señalado, la cláusula de supletoriedad no es una fuente atributiva, en positivo, de competencias estatales, ni aun con carácter supletorio, tampoco puede ser un título que le permita al Estado derogar el que era su propio Derecho, en este caso sobre urbanismo, pero que ya ha dejado de serlo o, más exactamente, que ya no se encuentra a su disposición, ya sea para alterarlo (aun con eficacia supletoria) o para derogarlo. De otro modo, si el legislador estatal suprimiese, mediante su derogación, el derecho sobre una

petrificación del Derecho estatal, por cuanto que, para garantizar la existencia de un Derecho estatal supletorio, el Constitucional mantiene en vigor el Derecho previamente derogado por el legislador estatal²⁹, obligando al aplicador jurídico a operar con un Derecho desfasado, y en parte preconstitucional, con el que salvar las hipotéticas lagunas de un presente y futuro Derecho autonómico. Y esto, más aún, cuando el Tribunal parte, precisamente, de la supletoriedad como una regla dirigida a los agentes jurídicos y no al legislativo, con lo que difícilmente parece que ésta pueda limitar o imponer por sí una actuación positiva o negativa del legislador estatal, salvo en lo referente al correcto funcionamiento de la misma³⁰.

materia cuya competencia ya no es suya, sino de las Comunidades Autónomas, vendría a quebrantar una de las finalidades básicas de la cláusula de supletoriedad, cual es la de que, con la constitución de los órganos de poder de las Comunidades Autónomas, y su correspondiente asunción de competencias normativas, no se origine un vacío parcial del ordenamiento, permitiendo y prescribiendo, con este propósito, la aplicación supletoria, potencialmente indefinida, del ordenamiento estatal». Ello es debido, conforme seguidamente señala el Tribunal, a que, «...una vez declarada la ilegitimidad de la legislación supletoria sobre urbanismo llevada a cabo por el Estado con apoyo en una comprensión errada de la supletoriedad, debemos, al mismo tiempo, declarar nula y sin efecto la simultánea derogación expresa de la legislación urbanística previa a la constitución de los órganos de poder de todas las Comunidades Autónomas llevada a cabo por el legislador estatal. De no hacerlo así, es decir, si nos limitásemos a la declaración de nulidad del citado apartado tercero de la Disposición final única, vendríamos a ocasionar, por obra de nuestra propia Sentencia, un resultado contrario al señalado sentido de la cláusula de supletoriedad establecida en el inciso tercero del art. 149.3 CE» (FJ núm. 12.d).

²⁹ *Resucitando*, con ello —en palabras de Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA—, «la vigencia de la anterior Ley del Suelo, Texto Refundido de 1976, la cual no habría incurrido en los vicios de la anulada ¡por la sola razón de ser preconstitucional!» —«Una reflexión sobre la supletoriedad del Derecho del Estado... *cit.*, p. 411—. Sin embargo, para algunos, ello les ha debido resultar *insuficiente* a la vista de los recursos de inconstitucionalidad promovidos contra la L 6/1998, de 13 de abril —régimen del Suelo y sus Valoraciones—, y en especial contra su Disp. adic. tercera —«las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla ejercerán las potestades normativas reglamentarias que tienen atribuidas por las leyes orgánicas 1/1995 y 2/1995, de 13 de marzo, dentro del marco de la presente Ley y de las que el Estado promulgue a tal efecto»—, a tenor de los cuales se llega a solicitar, a los fines que más adelante se habrán de indicar, «la inderogabilidad del texto refundido de la Ley del Suelo de 1976 por las posibles normas urbanísticas dictadas por el Estado para las Ciudades de Ceuta y Melilla, y que el alcance supletorio de las normas urbanísticas dictadas para Ceuta y Melilla es, fuera de esas ciudades, secundario respecto del referido texto refundido de 1976» —STC 164/2001, de 11 de julio (Antecedente núm. 36)—; menos mal que el Tribunal en esta ocasión, según se verá, mantiene una posición más discreta —STC 164/2001 (FJ núm. 50)—.

³⁰ Asombra todavía más este pronunciamiento del Tribunal Constitucional si se tiene en cuenta anteriores pronunciamientos, en los que, aun advirtiendo de la inconstitucionalidad de un Derecho estatal a los solos efectos de servir como supletorio, no llega en cambio a petrificar el Derecho estatal previo a la efectiva asunción competencial de las respectivas

Sin perjuicio de las críticas o los elogios vertidos al hilo de la Sentencia 61/1997³¹, lo cierto es que ésta ha supuesto una crisis en la supletoriedad del Derecho estatal, dado el carácter provisional que de ella se predica³². No en vano, y ante un Derecho estatal petrificado, la aplicación supletoria de éste seguramente planteará más problemas que soluciones ofrezca; sólo sería cuestión de esperar. Sin embargo el propio Tribunal Constitucional, sin desligarse de su anterior jurisprudencia, parece buscar una salida a la denunciada provisionalidad de la cláusula de la supletoriedad, de mano de la Sentencia 195/1998, de 1 de octubre. En ella el Tribunal resuelve inconstitucional la Ley estatal 6/1992, de 27 de marzo —en la que se declara Reserva Natural las Marismas de Santoña y Noja—, por falta de competencia, si bien difiere su efectiva nulidad hasta tanto la Comunidad Autónoma de Cantabria ejerza sus competencias legislativas a dichos efectos; el fin es solventar el vacío normativo, y sus negativos efectos, que la inmediata nulidad de tal ley podría originar (FJ núm. 5)³³, mas sin llegar a mencionar la supletoriedad³⁴. Y es que, sin hablar de supletoriedad, el Tribunal Consti-

materias por la Comunidades Autónomas —STC 118/1996 (FJ núm. 9)—. Y ello, habiendo aceptado anteriormente cómo, en relación a reenvíos de normas autonómicas a estatales, esto «no implica en modo alguno una fijación del derecho estatal», al referirse el reenvío «a la normativa estatal vigente en cada momento, que puede ser alterada o derogada libremente por el poder general del estado»; *cfr.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN, *Fuentes del Derecho (II)... cit.*, p. 182, en relación a las SSTC 227/1988 (FJ núm. 30), y 103/1989 (FJ núm. 3).

³¹ Al respecto, la doctrina relativa a la STC 61/1997 anteriormente *cit.*

³² En este tono crítico, *vid.*: Francisco BALAGUER CALLEJÓN, «Las relaciones entre el ordenamiento estatal y los ordenamientos autonómicos... *cit.*», pp. 295 a 305; y Javier TAJADURA TEJADA, *La cláusula de supletoriedad del Derecho estatal respecto del autonómico... cit.*, pp. 43, 44, 103, 104.

³³ «Por ello, en tanto la Comunidad Autónoma no ejerza la competencia que en esta Sentencia le reconocemos, la inmediata nulidad de la Ley 6/1992 podría provocar una desprotección medioambiental de la zona con graves perjuicios y perturbaciones a los intereses generales en juego y con afectación de situaciones y actuaciones jurídicas consolidadas. Se trata, además, de intereses y perjuicios que trascienden el plano nacional, como lo demuestra el contenido de la Sentencia, de 2 de agosto de 1993, del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas por la que se condena al Reino de España, al no haber clasificado las Marismas de Santoña como zona de protección especial y no haber adoptado las medidas adecuadas para evitar la contaminación o el deterioro de los hábitats de dicha zona.

Para evitar estas consecuencias, la declaración de inconstitucionalidad de la Ley 6/1992 no debe llevar aparejada la inmediata declaración de nulidad, cuyos efectos quedan diferidos al momento en el que la Comunidad Autónoma dicte la pertinente disposición en la que las Marismas de Santoña sean declaradas espacio natural protegido bajo alguna de las figuras previstas legalmente».

³⁴ A estos efectos, *vid.*: Luis MARTÍN REBOLLO, «Cantabria», en AAVV *Informe Comunidades Autónomas 1998 (I)*, Instituto de Derecho Público, Joaquín Tornos (dir.), Barcelona, 1999, pp. 188 y 189; y, en tono crítico, Julio C. TEJEDOR BIELSA, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico... cit.*, pp. 200 a 202.

tucional permite: de una parte, llegar de manera similar a la doctrina de la STC 118/1996, de modo que el aplicador del Derecho pueda evitar un vacío normativo en un ordenamiento autonómico mediante la aplicación de una norma estatal de la que el Estado no tiene competencia alguna, si bien con carácter provisional en tanto la Comunidad no ejerza efectivamente sus competencias; de otro, plantear la perentoriedad que supone evitar ciertos vacíos normativos a tenor de la incidencia e importancia de la realidad sobre los que éstos se muestran; y último, y en contacto con este trabajo, su relación con la ejecución del Derecho europeo³⁵.

De esta forma, la Sentencia 195/1998 refleja una aproximación intermedia entre las anteriores 118/1996 y 61/1997, pues no automatiza la nulidad de una disposición estatal inconstitucional por carecer de competencias al respecto, manteniendo la provisionalidad de la aplicación del Derecho estatal³⁶; se viene así a resolver una laguna en Derecho autonómico, en tanto que exista, mediante la aplicación supletoria del Derecho estatal. La supletoriedad no es, de este modo, entendida por el Tribunal Constitucional como parámetro de constitucionalidad, sino, y simplemente —y aun sin mencionarla—, como instrumento para colaborar en la delimitación de los efectos de las Sentencias del Tribunal Constitucional *ad casum*³⁷, a la vez que resolver una laguna en el seno de un ordenamiento autonómico. El problema es que en esta ocasión, y al contrario de la Sentencia 118/1996, el Tribunal no se limita a indicar la disponibilidad de una Ley estatal inconstitucional de ser aplicada supletoriamente por la jurisdicción ordinaria en el hipotético supuesto de lagunas en Derecho autonómico, sino a ordenar su específica aplicación en cuanto que las Comunidades Autónomas no materialicen normativamente sus respectivas competencias³⁸, momento en el que, ahora sí, se haría efectiva la nulidad del Derecho

³⁵ Esto último, *cf.* Pablo PÉREZ TREMPES, «Notas sobre el principio de supletoriedad del Derecho estatal respecto del Derecho de las Comunidades Autónomas», en AAVV *La supletoriedad del Derecho estatal... cit.*, p. 92.

³⁶ Ni, tampoco, consecuentemente, petrifica el Derecho estatal preexistente, como sucediera con la STC 61/1997.

³⁷ A estos efectos, *vid.* Javier JIMÉNEZ CAMPO, «La declaración de inconstitucionalidad de la ley», junto a Francisco RUBIO LLORENTE, en *Estudios sobre la jurisdicción constitucional*, McGraw-Hill, Madrid, 1998, pp. 134 a 144.

³⁸ Mas ello, sin perjuicio de aceptar prudentemente la dificultad de generalizar la doctrina sentada en la STC 195/1998, dadas las peculiaridades del caso en cuestión; así *vid.*, nuevamente, Julio C. TEJEDOR BIELSA, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico... cit.*, pero ahora desde p. 192.

estatal³⁹. Al tiempo, también, una ulterior Sentencia, la 97/2002, de 25 de abril⁴⁰, vendría a recoger el testigo de la 195/1998⁴¹, aunque sin llegar a suspender la declaración de nulidad del Derecho estatal al existir ahora Derecho autonómico aplicable⁴².

³⁹ Pudiéndose hablar, de este modo, de *nulidad diferida*, como también viniera a ocurrir en la posterior STC 208/1999, de 11 de noviembre (FJ núm. 8); *cf.* Paloma BIGLINO CAMPOS, «Principio de competencia, inconstitucionalidad y nulidad a la luz de la STC 208/1999, sobre la Ley 16/1989 de defensa de la competencia», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 59, 2000, pp. 321 y ss., y en particular p. 323.

⁴⁰ En la que el Tribunal vendría a declarar la inconstitucionalidad de la Ley estatal 26/1995, de 31 julio, por la que se declara reserva natural las Salinas de Ibiza, las Islas des Freus y las Salinas de Formentera, al transgredir el orden constitucional de distribución de competencias en materia de espacios naturales protegidos y medio ambiente, al encontrarse atribuidas a la Comunidad Autónoma balear por su Estatuto de autonomía; en particular, *vid.* FJ núm. 10.

⁴¹ «En la Sentencia 195/1998 a que acabamos de aludir declaramos que “en los procesos constitucionales como el presente en los que se dirimen conflictos competenciales entre el Estado y una Comunidad Autónoma, el objeto primordial de la Sentencia radica en la determinación de la titularidad de la competencia controvertida. Por ello, una vez alcanzada esta conclusión fundamental, deben evitarse al máximo los posibles perjuicios que esta declaración puede producir en el entramado de bienes, intereses y derechos afectados por la legislación que ha resultado objeto de la controversia: en el caso aquí enjuiciado, la protección, conservación, restauración y mejora del espacio natural... Desde la perspectiva constitucional no pueden resultar indiferentes los efectos perjudiciales que, de forma transitoria pero no menos irreparable, pudiera tener su decisión sobre esta zona protegida. Por ello, en tanto la Comunidad Autónoma no ejerza la competencia que en esta Sentencia le reconocemos, la inmediata nulidad de la Ley 6/1992 podría provocar una desprotección medioambiental de la zona con graves perjuicios y perturbaciones a los intereses generales en juego y con afectación de situaciones y actuaciones jurídicas consolidadas” (STC 195/1998, FJ 5). Por ello, no se declaró la inmediata nulidad de la Ley impugnada, quedando diferidos sus efectos para el momento en que la Comunidad Autónoma dictase la pertinente disposición declarando espacio natural protegido al ámbito territorial delimitado en aquélla» (FJ núm. 11).

⁴² Sigue diciendo la STC 97/2002: «Sin embargo, este caso no reclama un planteamiento similar, puesto que la Comunidad Autónoma de las Illes Balears ha adoptado medidas de protección ambiental de la zona afectada, algunas de las cuales son, incluso, anteriores a la promoción de estos recursos de inconstitucionalidad. Así, la Ley 5/1985, de 2 de mayo, de declaración de Ses Salines de Ibiza y Formentera e islotes intermedios como área natural de interés especial, la Ley 5/1988, de 11 de mayo, de declaración de S'estany d'es peix, de Formentera, como área natural de especial interés, la Ley 1/1991, de 30 de enero, de espacios naturales y de régimen urbanístico de las áreas de especial protección de las Illes Balears y la Ley 7/1992, de 23 de diciembre, de modificación de determinados artículos de la Ley 1/1991. De otro lado, recientemente, ha entrado en vigor la Ley 17/2001, de 19 de diciembre, de protección ambiental de Ses Salines de Ibiza y Formentera dirigida a tal protección y también “a los efectos de evitar que la eventual declaración de inconstitucionalidad de” la Ley 26/1995 “no deba comportar la pervivencia de sus efectos a falta de regulación propia, de acuerdo con la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional en el fundamento 5” de la

Con lo anterior, y recapitulando, si bien el Tribunal Constitucional no retoma el entendimiento que de la supletoriedad parecía sostener en la Sentencia 118/1996, sí que al menos procura resolver algunos de los inconvenientes señalados a su posterior 61/1997, viniendo a abrir nuevos desarrollos en torno a la supletoriedad; en particular, y según se verá en el próximo apartado, con relación al Derecho europeo.

4. LA POSIBLE APLICACIÓN SUPLETORIA DEL DERECHO ESTATAL COMO GARANTÍA DE LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES NORMATIVAS EUROPEAS EN EL ÁMBITO AUTONÓMICO

Confirmado por la jurisprudencia constitucional cómo la integración Española en la hoy Unión Europea no altera, con carácter general, el diseño interno de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas⁴³, se plantea, sin embargo, cómo se ha de garantizar por el Estado la ejecución del Derecho europeo por las Comunidades Autónomas, en tanto que aquél es el constitucionalmente responsable al respecto —art. 93, *in fine*, CE—; y esto, ante la dificultad que conlleva la efectiva pérdida de poder de las Autonomías, y del propio Estado, ante la Unión Europea⁴⁴, como evidencia el limitado alcance que a nivel interno supone la ejecución del Derecho europeo —*mise en oeuvre*—⁴⁵.

Según se ha adelantado al comienzo de estas notas, la función estatal de garantía de la ejecución por las Comunidades Autónomas del Derecho

STC 195/1998. Teniendo en cuenta la protección otorgada por estas leyes autonómicas, es claro que ninguna razón aparece para modular los efectos temporales de la nulidad de la Ley 26/1995» (FJ núm. 11, *in fine*).

⁴³ Por ejemplo, SSTC 76/1991, de 11 de abril (FJ núm. 3), 115/1991, de 23 de mayo (FJ núm. 1), 236/1991, de 12 de diciembre (FJ núm. 9, *in fine*), 80/1993, de 8 de marzo (FJ núm. 3), 112/1995, de 6 de julio (FFJJ núms. 1 y 4), o 147/1996, de 19 de septiembre (FJ núm. 3). *Cfr.*: Luis María Díez-PICAZO, «El Derecho comunitario en la jurisprudencia constitucional española», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 54, 1998, pp. 256 y 257; y Agustín RUIZ ROBLEDO, «Las implicaciones constitucionales de la participación de España en el proceso de Integración europeo», *Revista Jurídica de Asturias*, núm. 22, 1998, pp. 104 y 105.

⁴⁴ *Cfr.* Santiago MUÑOZ MACHADO, «La ordenación de las relaciones del Estado y las Comunidades Autónomas con la Comunidad Europea», en AAVV *Tratado de Derecho Comunitario Europeo (I)*, Eduardo García de Enterría, Julio D. González Campos y Santiago Muñoz Machado (dir.), Civitas, Madrid, 1986, pp. 571 y ss., y en particular 584 y 585.

⁴⁵ A estos efectos *vid.*, otra vez, Santiago MUÑOZ MACHADO, «La ordenación de las relaciones del Estado y las Comunidades Autónomas con la Comunidad Europea... *cit.*», pp. 612 a 616.

europeo no requiere de nuevos medios de control del Estado sobre las Comunidades, de forma que tal función debe desarrollarse, en su caso, por los instrumentos genéricamente previstos por la Constitución a dichos efectos; no en vano, siendo el Estado el obligado en abstracto ante la Unión Europea, son las Comunidades Autónomas las que ahora resultan obligadas frente al Estado en su ejecución del Derecho Europeo⁴⁶. En este orden, y a modo de poder de *sustitución*⁴⁷, se plantea la posibilidad de utilizar la cláusula de supletoriedad como instrumento para garantizar estatalmente la ejecución autonómica del Derecho europeo; y ello, tanto a modo *preventivo*, como a *posteriori*⁴⁸:

De manera *preventiva*, una vez que queda desconectada supletoriedad y competencia —en cuanto que la supletoriedad por sí no conlleva para el Estado título competencial alguno—, no cabe, en principio, elaboración de Derecho estatal a los solos efectos de suplir el incumplimiento normativo autonómico de obligaciones europeas; y ello, incluso, en supuestos de sospecha fundada de incumplimiento por las Comunidades Autónomas, a fin de evitar la responsabilidad del Estado español ante la Unión Europea⁴⁹. No en vano, en tanto que garantía de futuro, la supletoriedad, en otro caso, dejaría de ser una técnica de integración ordinal en manos de los operadores jurídicos con la que resolver lagunas reales —dado que meramente hipotéticas—, para pasar a ser un instrumento normativo en manos del Gobierno

⁴⁶ Cfr. Santiago ORTIZ VAAMONDE, «El Tribunal Constitucional ante el Derecho comunitario», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 61, 2001, p. 307.

⁴⁷ Como sucede en relación al actual art. 120 de la Constitución Italia, de acuerdo a la Legge Costituzionale 3/2001. Al respecto *vid.*, con diversa orientación: Giuseppe Ugo RESCIGNO, *Corso di Diritto pubblico*, 6ª ed., Zanichelli, Bologna, 2001/2002, pp. 573 y 574; Eduardo GIANFRANCESCO, «Il potere sostitutivo», en AAVV *La Repubblica delle autonomie (Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V)*, Tania Groppi y Marco Olivetti (coord.), G. Giappichelli Editore, Torino, 2001, pp. 183 a 187; y Beniamino CARAVITA, *La Costituzione dopo le riforma del titolo V (Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione Europea)*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2002, pp. 115 y ss., y 136 a 138. Asimismo de interés, con anterioridad a la reforma constitucional (y entre otros): Livio PALADIN, *Le fonti del Diritto italiano*, Il Mulino, Bologna, 1996, pp. 321 y 322; y Giancarlo ROLLA, *Manuale di Diritto pubblico*, Giappichelli Editore, Torino, 2000, pp. 467 a 471.

⁴⁸ Desde tal perspectiva, *vid.* Juan Manuel GOIG MARTÍNEZ, «La supletoriedad como instrumento de garantía en el cumplimiento de funciones constitucionales... *cit.*», pp. 187 y ss.; y en contra, adelantamos, Francisco BALAGUER CALLEJÓN, *Fuentes del Derecho (II)*... *cit.*, pp. 229 y 230.

⁴⁹ Como por ejemplo apuntan Pablo PÉREZ TREMPES, *Comunidades Autónomas, Estado y Comunidad Europea*... *cit.*, pp. 184 a 186; o el propio Santiago MUÑOZ MACHADO, «La ordenación de las relaciones del Estado y las Comunidades Autónomas con la Comunidad Europea... *cit.*», pp. 625 y 626.

y de las Cortes Generales con las que solventar, sustituyendo, un posible incumplimiento omisivo por parte de las Comunidades en ejecución del Derecho europeo⁵⁰; o, en su caso, una mera cláusula de aplicación automática ante una simple ausencia normativa en el seno de un ordenamiento autonómico, conforme acertadamente ha descartado el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 118/1996 y 61/1997⁵¹. Ello, no obstante, no impide la posibilidad de que exista Derecho estatal que pueda ser aplicado supletoriamente en el supuesto de efectiva laguna al respecto, a tenor de específicos títulos competenciales en favor del Estado⁵².

Y en cuanto a la cláusula de supletoriedad como garantía estatal a *posteriori* del Derecho comunitario europeo, ante su mera inejecución autonómica —o ilegítima ejecución, incluso—⁵³, tampoco cabe como facultad estatal normativa con la que reaccionar contra una Comunidad Autónoma infractora de sus obligaciones constitucionales, pues el recurso jurídico a disposición del Estado es el artículo 155 de la Constitución, según el cual el Gobierno, y con la aprobación del Senado —por mayoría absoluta—, «podrá adoptar las medidas necesarias para obligar a aquélla al cumpli-

⁵⁰ No así, ciertamente, vino a entenderlo el Tribunal Constitucional en su STC 79/1992, de 28 de mayo, al justificar la facultad del Estado de dictar normas de carácter supletorio, siempre y cuando concurren títulos competenciales del Estado y las Comunidades Autónomas, y tal facultad sea precisa para garantizar el cumplimiento del Derecho comunitario ante un posible inactividad de las Autonomías (FJ núm. 3); *cf.* Santiago ORTIZ VAAMONDE, «El Tribunal Constitucional ante el Derecho comunitario... *cit.*, pp. 308 y 309.

⁵¹ *Cfr.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN, «Las relaciones entre el ordenamiento estatal y los ordenamientos autonómicos», junto a Gregorio CÁMARA VILLAR, Juan Fernando LÓPEZ AGUILAR, Juan CANO BUESO, María Luisa BALAGUER CALLEJÓN y Ángel RODRÍGUEZ, en *Derecho Constitucional (I)*, Francisco Balaguer Callejón (coord.), Tecnos, Madrid, 1999, pp. 294 y 295.

⁵² O, y simplemente, a partir de una capacidad normativa estatal fundamentada en los principios dispositivos y de unidad que rigen en todo el modelo de Estado autonómico; y esto, siempre, que las normas estatales dictadas al amparo de esta capacidad no tengan vigencia directa en aquellas Comunidades Autónomas que sean competentes, y no sean contrarias a un adecuado entendimiento de las relaciones existentes entre el Derecho estatal y autonómico. *Cfr.*: nuestro trabajo «La regla de supletoriedad a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997... *cit.*, pp. 293, 294 y 301; y Tomás REQUENA LÓPEZ, «La forma jurídica del Estado compuesto... *cit.*, pp. 55 y 56. Asimismo, con anterioridad, *vid.* nuevamente a Francisco BALAGUER CALLEJÓN: «Validez y vigencia de las leyes estatales... *cit.*, pp. 198 a 204; «La integración del Derecho autonómico... *cit.*, pp. 115 a 119; y *Fuentes del Derecho (II)*... *cit.*, pp. 215 a 220.

⁵³ En este sentido, *cf.* Pablo PÉREZ TREMPES, *Comunidades Autónomas, Estado y Comunidad Europea... cit.*, pp. 193 a 198.

miento forzoso de dichas obligaciones»⁵⁴. Ciertamente, y como ocurre en el supuesto anterior, no cabe negar la posibilidad de que ante una laguna quepa la aplicación supletoria de Derecho estatal, y esto ya sea coincidiendo con una inejecución, o como resultado de una declaración jurisdiccional de ilegitimidad e ineficacia de la normativa autonómica dictada en ejecución del Derecho europeo⁵⁵. Desde luego, y en este ámbito, parece moverse el Tribunal Constitucional en su Sentencia 195/1998, cuando, sin nombrar la supletoriedad —recuérdese—, prevé la aplicación de Derecho estatal ilegítimo en tanto la Comunidad Autónoma no desarrolle normativamente un ámbito competencial propio coexistente con Derecho europeo y al que ha de ejecutar —y del que, además, existe ya una expresa condena al Estado español por el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas, de 2 de agosto de 1993 (FJ núm. 5)—. No obstante, quedan dos cuestiones por resolver: si esta jurisprudencia constitucional puede incidir, todavía, en la supletoriedad como garantía *preventiva* de la ejecución autonómica de Derecho comunitario europeo; y si, a pesar de todo, cabe hablar en estos casos de auténticas lagunas a solventar mediante la aplicación supletoria del Derecho estatal.

En cuanto a lo primero, ciertamente (y al margen del grado de ratificación que ha supuesto, ciertamente la referida STC 97/2002)⁵⁶ se ha señalado, y con razón, que unos de los riesgos de la Sentencia 195/1998 es que el Estado apruebe normas a sabiendas de su ilegitimidad, conforme al bloque de constitucionalidad, a fin, en su caso, de garantizar una inejecución, o una deficiente ejecución, autonómica de Derecho europeo; es decir, el Estado elabore Derecho supletorio, en fraude al bloque de la constitucionalidad⁵⁷, para el caso de un hipotético quebranto autonómico de Derecho europeo y la consiguiente responsabilidad del Estado español⁵⁸.

⁵⁴ Al respecto de este precepto, *vid.* José María GIL-ROBLES Y GIL-DELGADO y Loreto GIL-ROBLES CASANUEVA, "Artículo 155. El control extraordinario de las Comunidades Autónomas", en *AAVV Comentarios a la Constitución Española de 1978 (XI)*, Oscar Alzaga Villaamil (dir.), Cortes Generales. EDESA, Madrid, 1996, pp. 499 a 518.

⁵⁵ No, en cambio, como garantía cautelar por el Estado de la ejecución autonómica de Derecho europeo, ante una impugnación de constitucionalidad de una norma autonómica y su suspensión cautelar, al amparo del art. 161.2 CE; *cfr.* Florentino RUIZ RUIZ, «La función de garantía del cumplimiento autonómico del Derecho comunitario europeo... *cit.*», pp. 182 y 183.

⁵⁶ *Cfr.*, nuevamente, FJ núm. 11.

⁵⁷ Como señala Julio C. TEJEDOR BIELSA, *La garantía de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico...cit.*, pp. 198 a 200.

⁵⁸ Con todo, y como se ha puesto de manifiesto con la STC 97/2002, también cabe que sean las mismas Comunidades Autónomas las que aprueben Leyes propias aún encontrándose en vigor Leyes estatales recurridas de inconstitucionalidad por incompetencia (la Ley

Obviamente, y según se ha señalado a la vista de las Sentencias 118/1996 y 61/1997, lo anterior no cabe⁵⁹, sin perjuicio de que pueda darse el supuesto de Derecho estatal ya por título competencial propio del Estado⁶⁰, o, y simplemente, en base a los principios dispositivo y de unidad ordinamental, en cuanto que en los mismos confluye la articulación constitucional del sistema normativo del Estado autonómico⁶¹. Precisamente, y en relación con el principio de unidad, difícilmente cabe hablar de efectiva inejecución, o ilegítima ejecución, por una Comunidad Autónoma de Derecho europeo siempre y cuando el ordenamiento español en su conjunto sea capaz de ofrecer una adecuada respuesta, como puede ser a través de la aplicación supletoria del Derecho estatal; esto, como siempre, será una cuestión a plantear y resolverse por los operadores jurídicos y, especialmente, en el ámbito jurisdiccional. Y ello, incluso, en los casos de Derecho europeo a ejecutar en un determinado plazo, como ocurre con ocasión del desarrollo normativo de una directiva europea⁶², por cuanto que el incumplimiento autonómico de sus obligaciones normativas no tiene que solventarse, entendemos, de manera automática en favor de la directa aplicación de la directiva europea⁶³, sino, y previamente, mediante la consideración unitaria del Derecho español y,

baleares 17/2001, de 19 de diciembre, de protección ambiental de Ses Salines de Ibiza y Formentera), a fin de evitar una hipotética declaración de inconstitucionalidad y consiguiente laguna, como ocurriera con ocasión de la STC 195/1998; en tal sentido, *cfr.* otra vez STC 97/2002, FJ núm. 11 (*in fine*).

⁵⁹ Nuevamente, *vid.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN, «Las relaciones entre el ordenamiento estatal y los ordenamientos autonómicos... *cit.*, pp. 295 a 297.

⁶⁰ Y esto, significativamente, al amparo de Ceuta y Melilla, sin perjuicio de las limitaciones que comporte a tenor de las singularidades del régimen autonómico de las mismas, y el alcance e incidencia del Derecho estatal al respecto. *Vid.* Jesús LEGUINA VILLA, «El principio de competencia y la supletoriedad del Derecho estatal... *cit.*, pp. 20 y 21. Asimismo, STC 164/2001 (FJ núm. 50).

⁶¹ Una posibilidad que al tiempo el Tribunal Constitucional ha venido a vetar, a la vista nuevamente de su reciente STC 164/2001 (FJ núm. 50): «Pero con independencia de cuál pueda ser en cada caso el alcance de la legislación urbanística del Estado para Ceuta y Melilla, lo cierto es que de la simple previsión de aquella legislación, cual hace la Disposición adicional impugnada, no puede seguirse el reproche de inseguridad jurídica que denuncian los recurrentes. Baste para ello con señalar que *ninguna duda puede haber para los ciudadanos y los aplicadores del Derecho de que las normas urbanísticas aplicables en cada territorio son las aprobadas por cada Comunidad Autónoma*» —la cursiva es nuestra.

⁶² Según plantea Santiago MUÑOZ MACHADO, «La ordenación de las relaciones del Estado y las Comunidades Autónomas con la Comunidad Europea... *cit.*, pp. 624 a 626.

⁶³ Como, sin embargo, cabría deducirse a tenor de una aplicación mecánica y ciega del Derecho comunitario europeo por los órganos jurisdiccionales ordinarios del Estado español; en esa línea, *vid.* Dámaso RUIZ-JARABO COLOMER, *El Juez nacional como Juez comunitario*, Civitas, Madrid, 1993, *passim*.

por tanto, la ponderación de la posibilidad de aplicar Derecho estatal supletorio como respuesta adecuada a tales efectos, y en su caso⁶⁴. No en vano, la propia supletoriedad, en alguna medida, es deriva del propio principio de unidad⁶⁵.

En relación ahora a la existencia de efectivas lagunas, como requisito previo e indisponible para un adecuado entendimiento de la cláusula de supletoriedad⁶⁶, cabe reflexionar si una inejecución, o ejecución ilegítima, de Derecho europeo por las Comunidades Autónomas da lugar, o no, a auténticas lagunas. Si por vacío normativo simplemente se entiende ausencia normativa —es decir, parcela de actividad no reglada por el Derecho y que requiere de solución jurídica—, se alcanzan supuestos muy diversos: de una parte, están aquellos que se producen dentro del propio sistema jurídico, *lagunas propias*; y, de otra, los que derivan de la confrontación del sistema jurídico con un sistema ideal y tan sólo son susceptibles de solución mediante acción normativa, *lagunas impropias*. Dentro de los primeros, a su vez, se distingue entre los vacíos que se producen por voluntad del legislador, *anomia*, y los que se dan en razón al fin inmanente de la norma, de su fundamento y finalidad, *auténticas lagunas*, los cuales sí constituyen verdaderas *fallas* del ordenamiento en tanto que generados por él mismo, y necesitando por ello ser colmados por éste debido a su condición de plenitud⁶⁷.

Al margen de que, efectivamente, puedan darse auténticas lagunas con ocasión de la ejecución autonómica de Derecho europeo⁶⁸, cabe plantearse

⁶⁴ Y así, desde una aproximación más crítica y reflexiva a la aplicación del Derecho europeo por los Jueces ordinarios, conforme al orden constitucional en el que funcionalmente se integran; ahora, más cercano a esta perspectiva, Ricardo ALONSO GARCÍA, *Derecho Comunitario*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1994, Capítulos V y VI. Ello, por tanto, entronca con el Juez ordinario como engarce de la unidad del Derecho español, al darle realidad mediante su realización jurisdiccional; en este sentido, todavía, Luis SÁNCHEZ AGESTA, «Ordenamiento jurídico», en AAVV *Diccionario del sistema político español*, José Juan González Encinar y Dieter Nohlen (dir.), AKAL, Madrid, 1984, pp. 542 a 545.

⁶⁵ Vid. Jesús GARCÍA TORRES, «Algunas dudas sobre la interpretación que la regla constitucional de la supletoriedad ha recibido en las sentencias constitucionales 118/1996 y 61/1997», en AAVV *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación... cit.*, p. 32.

⁶⁶ De modo que si no hay una laguna en Derecho autonómico, no cabe la aplicación supletoria del Derecho estatal; así, *cfr.* Jesús LEGUINA VILLA, «El principio de competencia y la supletoriedad del Derecho estatal... cit., p. 19.

⁶⁷ Por todos, *vid.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN, *Fuentes del Derecho (I)... cit.*, pp. 165 a 168.

⁶⁸ Como sería el caso, por ejemplo, de una ausencia normativa —no querida— respecto a una parcela de una Directiva europea que una Comunidad Autónoma desarrolla conforme al bloque de la constitucionalidad.

si los supuestos de vacíos normativos queridos por el propio legislador autonómico⁶⁹, como en los casos de ejecución ilegítima —y tras su declaración judicial, al respecto, por jurisdicción competente—, es posible o no el recurso a la regla de supletoriedad. En principio, y sobre todo en relación a lo primero, la existencia de una voluntad política autonómica, aun cuando omisiva, debería llevar a respetar dicha voluntad, negándose la condición de laguna al silencio, y por tanto impidiéndose la aplicación supletoria del Derecho estatal —principio autonómico—⁷⁰; y en cuanto a lo segundo, tampoco, pues la supletoriedad no está constitucionalmente diseñada para la depuración constitucional⁷¹. Sin embargo, en este caso, tanto la omisión como el quebranto son ruptura de la responsabilidad normativa de las Comunidades Autónomas según el marco competencial definido por el bloque de constitucionalidad⁷²; así, y como viene a mostrar de algún modo la Sentencia 195/1998, no se trataría de que los poderes normativos estatales actúen ante la omisión o la infracción autonómica en garantía del Derecho europeo (*sustitución*), sino que los órganos jurisdiccionales puedan, de acuerdo a los principios de unidad y plenitud ordinamental, resolver una controversia jurídica conforme a Derecho⁷³; y con ello, de forma refleja, desarrollar una función nomofiláctica o protectora del ordenamiento jurídico, en su conjun-

⁶⁹ Calificados como *anomia*, según Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, *Los principios de supletoriedad... cit.*, p. 86; y como *lagunas voluntarias*, por Norberto BOBBIO, *Teoría General del Derecho... cit.*, p. 241.

⁷⁰ Y esto, a primera vista, por no suponer tales vacíos verdaderas lagunas, al existir voluntad política autonómica que respetar; y es que el Legislador autonómico, como el Ejecutivo en el ejercicio de sus potestades normativas, puede decidir dejar sin regulación una determinada parcela de actividad social encuadrable en su marco competencial, por cuanto la autonomía política ampara tanto el momento en que haya de reglamentarse, en su caso, como la específica voluntad de no regular. Así, ante un silencio normativo en Derecho autonómico, fruto de tal voluntad política de la Comunidad, no resulta posible la aplicación del Derecho estatal ni siquiera a nivel supletorio, siempre y cuando la materia afectada resulte de exclusiva competencia autonómica; lo más, el operador jurídico pondría intentar la *autointegración* de dicho vacío.

⁷¹ Cfr. Francisco BALAGUER CALLEJÓN, *Fuentes del Derecho (II)... cit.*, pp. 226 a 228.

⁷² Por ejemplo, *vid.* Juan Manuel GOIG MARTÍNEZ, «La supletoriedad como instrumento de garantía en el cumplimiento de funciones constitucionales... *cit.*», p. 182.

⁷³ O lo que es lo mismo, la tutela judicial efectiva de derechos e intereses legítimos, conforme al sistema de fuentes —arts. 24.1 CE y 1.7 CC—; *vid.* Miguel Angel APARICIO PÉREZ, «La aplicación de la Constitución por los Jueces y la determinación del objeto del amparo constitucional», *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 3, 1989 pp. 80 y 81.

to⁷⁴. Es decir, sin perjuicio de que una inejecución, o una ilegítima ejecución, autonómica de Derecho comunitario europeo pueda dar lugar a la adopción por el Gobierno y las Cortes Generales de medidas tendentes a garantizar el cumplimiento por las Comunidades Autónomas de dicho Derecho europeo —art. 93, *in fine*, CE—, no cabe desechar, sin más, la eventualidad de que tal responsabilidad estatal se resuelva en el seno de un proceso judicial; y no como objeto principal del mismo, sino como mera cuestión adyacente al conflicto material origen del proceso⁷⁵.

Así pues, y llegados a este punto, no nos queda sino admitir la posibilidad de aplicación supletoria del Derecho estatal ante una inejecución por las Comunidades Autónomas del Derecho europeo; pero ello, siempre, desde la consideración de la supletoriedad como un instrumento para resolver lagunas en Derecho autonómico, mediante su heterointegración a través del Derecho estatal (no, insistimos, como mero mecanismo de *sustitución* normativa). Y esto, en particular, cuando de Jueces se trata, dada la función de garantes de derechos que hoy tienen constitucionalmente atribuida⁷⁶; con esta percepción lo importante, parece, no es sólo las relaciones y conflictos, en su caso, entre Estado y Comunidades Autónomas frente a la Unión Europea, sino también que los órganos jurisdiccionales puedan resolver una causa de intereses y derechos enfrentados conforme al sistema de fuentes que integra el Derecho español⁷⁷. Un sistema que al igual que procura la

⁷⁴ Esto se debe a cómo el Juez, para resolver jurisdiccionalmente un conflicto, ha de realizar el Derecho con arreglo al principio del imperio de la ley y de unidad ordinal, asegurando de este modo el respeto del Derecho. Así, por ejemplo, *cfr.* Juan MONTERO AROCA, «La función jurisdiccional y el “status” de Jueces y Magistrados», en AAVV *Ponencias y comunicaciones en las «jornadas sobre el Poder Judicial» celebradas durante los días 17 a 19 de abril de 1985 en el Centro de Estudios Constitucionales, Documentación Jurídica*, XII, núms. 45-56, 1985, pp. 94 y ss.

⁷⁵ «Los actos de decisión política establecen y mantienen en vigor un orden jurídico, cuya existencia, posibilidad o validez depende permanentemente de la existencia de esa unidad de acto»; Hermann HELLER, «Democracia política y homogeneidad social», en *Escritos políticos*, Salvador Gómez de Arce (trad.), Alianza, Madrid, 1985, p. 258.

⁷⁶ Con carácter general, *vid.* nuestro trabajo *Las funciones no jurisdiccionales de los jueces en garantía de derechos*, Cívitas, Madrid, 2002.

⁷⁷ La unidad es rasgo esencial del ordenamiento jurídico en tanto que éste es expresión armónica de un conjunto de reglas, principios y valores con coherencia en sí y por sí mismo; ello es debido a la dependencia de validez del propio ordenamiento, y de sus elementos, a partir de una primera norma fundamental, la Constitución, donde se contienen las condiciones formales y materiales de éste y de sus componentes. Sin embargo, la ruptura de la tradicional identificación entre ordenamiento, Derecho y Estado, como consecuencia de la aparición de nuevos centros productores de normas, abre la posibilidad a la pluralidad de ordenamientos en un único territorio en cuanto que las normas que los integren concurren en dicho territorio.

autointegración del Derecho autonómico mediante el estatal, de acuerdo al principio autonómico, debe asimismo procurar la autointegración del Derecho español, en su conjunto y en su unidad, frente al europeo, ahora⁷⁸.

5.- CONSIDERACIONES FINALES Y UN EPÍLOGO

¿Qué sucede, por tanto, en relación a un proceso jurisdiccional en el que el asunto a resolver pende de la falta de ejecución normativa por una Comunidad Autónoma de una directiva comunitaria, cumplido el plazo previsto para su desarrollo? Cualquier actuación estatal ulterior a dicho término, en principio, no impediría una posible exigencia de responsabilidad estatal por incumplimiento de Derecho europeo⁷⁹, y para evitar esto, precisamente, es por lo que parte de la Doctrina entiende posible una capacidad normativa en manos del Estado a fin de garantizar preventivamente la posibilidad de que exista derecho susceptible de ser aplicado supletoriamente ante una inexecución autonómica⁸⁰. Ahora bien, dado que ello no cabe —conforme

A partir de la nueva articulación territorial del Estado español surgida tras la entrada en vigor de la Constitución de 1978, y con el nacimiento de las Comunidades Autónomas en particular, se podrá distinguir, también aquí, un «ordenamiento jurídico global», el *español*, compuesto a su vez por uno «estatal general» y por otros «autonómicos», adquiriendo unidad, coherencia y sistematicidad al regir en todos ellos unos mismos principios constitucionales. Así, se reconoce una pluralidad de ordenamientos, estatal y autonómicos, en relación de paridad y con entidad propia en sí y por sí, aunque dependientes en su validez del constitucional al ser éste el que contiene las condiciones formales y materiales de validez de todas las normas que lo componen. *Cfr.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN: *Fuentes del Derecho (I)... cit.*, pp. 81, 86 y 87; y «La integración del Derecho autonómico... *cit.*», pp. 103 y 104. Lo anterior, sin embargo, no impide el reconocimiento constitucional de potestades superiores al poder general del Estado, al tenerlas fundamentadas en determinados principios proclamados constitucionalmente, como es el caso, precisamente, de la unidad de la Nación; *cfr.*, de nuevo, Francisco BALAGUER CALLEJÓN, ahora *Fuentes del Derecho (II)... cit.*, p. 184.

⁷⁸ Eso sí, sin que lo anterior suponga afectar negativamente la realización del Derecho europeo; esto, en cierto modo, vendría a ser una derivación a nivel judicial del principio de subsidiariedad respecto del sistema de fuentes; a tales efectos, y a tenor de la relación que se presenta entre subsidiariedad y unidad —y de la flexibilización que ello supone para el principio de competencia—, *vid.* Paolo RIDOLA, «Il principio di sussidiarietà e la forma di stato di democrazia pluralistica», junto a Angelo Antonio CERVATI y Sergio P. PANUNZIO, en *Studi sulla riforma costituzionale (Itinerari e termini per l'innovazione costituzionale in Italia)*, Giappichelli Editore, Torino, 2001, pp. 216, 217, 238, 239, 242 y 246.

⁷⁹ O, y en su caso, la aplicación directa de la propia directiva.

⁸⁰ En particular, cuando exista la certeza para el Estado de dicho incumplimiento por parte de una Comunidad Autónoma; así *cfr.*, nuevamente, Santiago MUÑOZ MACHADO, «La ordenación de las relaciones del Estado y las Comunidades Autónomas con al Comunidad Europea... *cit.*», pp. 624 y 625.

vino a mostrarse en el epígrafe anterior—, nada parece evitar la responsabilidad del Estado español, salvo que el órgano jurisdiccional competente del caso en litigio pudiera, en tanto que persista el vacío normativo a nivel autonómico, aplicar, aun supletoriamente, Derecho estatal vigente. Y es que obviar radicalmente dicha posibilidad, entendemos, resulta contrario: de una parte, a los principios de unidad y plenitud ordinamental, conforme al complejo y compuesto concepto de ordenamiento jurídico que integra hoy el Derecho español; y de otra, no se olvide, a la tutela judicial de derechos e intereses legítimos por quebranto del sistema de fuentes —art. 24.1 CE—.

La inejecución *voluntaria* por una Comunidad Autónoma de Derecho europeo, y a diferencia del análisis de la *anomia* presentado más arriba, aun siendo expresión de autonomía política adolece de ilegítima. Así el Juez, salvo que estimara que la inejecución autonómica tuviera justificación en base ahora a la ilegitimidad del propio deber incumplido⁸¹, debe aplicar supletoriamente el Derecho estatal por cuanto que la garantía constitucional de la autonomía entronca con la garantía de la unidad del Derecho español ante el europeo, cediendo la *anomia* autonómica frente a los derechos e intereses legítimos jurisdiccionalmente en liza —nuevamente, art. 24.1 CE—⁸². Es más: a la vista de la Sentencia 61/1997, e incluso de la propia 195/1998, se advierte el notable impulso constitucional que para la responsabilidad de cada una de las Comunidades Autónomas conlleva su respectivo ámbito competencial, a fin de su efectivo desarrollo normativo; es decir, cómo la autonomía no es ya sólo un derecho, sino también una responsabilidad, obligando a las Comunidades a regular las materias sobre las que tengan competencia⁸³. Y cómo al hilo de esta responsabilidad que hoy su-

⁸¹ Ya en base al propio Derecho europeo o, e incluso, a la propia Constitución, debiendo actuar procesalmente como corresponda —cuestión prejudicial o de inconstitucionalidad—, según el caso. En relación a la constitucionalidad del Derecho europeo, y la cuestión de inconstitucionalidad al respecto —en su caso—, *vid.*, por ejemplo, José L. PRADA FERNÁNDEZ DE SANMAMED, «Examen de urgencia de la alternativa entre reforma y mutación constitucional ante la integración europea», en AAVV *Estudios de Derecho Público. Homenaje a Juan José Ruiz-Rico (I)*... *cit.*, pp. 318 y ss.; y más cercano a nosotros, si bien planteando la intervención del Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo, Miguel AZPITARTE SÁNCHEZ, *El Tribunal Constitucional ante el control del Derecho comunitario derivado*, Civitas, Madrid, 2002.

⁸² El problema es, obviamente, en el caso de un desarrollo legislativo ilegítimo por la Comunidad Autónoma del Derecho Comunitario, a la vista de la irrefragabilidad y el imperio de la ley —art. 117.1 CE—.

⁸³ *Cfr.* Francisco BALAGUER CALLEJÓN, «La constitucionalización del Estado autonómico... *cit.*, pp. 155 a 158, y 160.

pone la autonomía, y a la luz de la Sentencia 195/1998, es concebible la aplicación de Derecho estatal en el seno de una Comunidad Autónoma respecto a materia de la que ésta es competente y en tanto no la desarrolle normativa y efectivamente. Sin duda, y desde una perspectiva abstracta, esta aproximación al alcance de la supletoriedad puede, al menos, parecer agresiva en relación al principio de autonomía, en cuanto que cabe no resultar demasiado cortés con la voluntad política de las Comunidades en el ámbito de su autonomía. Sin embargo, en tanto que tal situación es temporal, al prolongarse solamente mientras no exista normativa autonómica, son las propias Comunidades afectadas las que en verdad deciden, responsablemente, poniéndose en sus manos la capacidad para acabar con dicha situación en cuanto así lo estimen políticamente oportuno⁸⁴.

Ahora bien, y todavía en la cautela, se ha de advertir cómo, con todo, de la Sentencia 195/1998 no se deduce expresamente una jurisprudencia definida al respecto de la supletoriedad (al margen de la STC 97/2002, FJ núm. 11), con lo que sus posibles desarrollos han de asumir limitaciones críticas que eviten hipotéticos excesos. Tal vez, como ya ha señalado la Doctrina⁸⁵, su mayor riesgo sea haber abierto una nueva espita para la actividad normativa del Estado respecto a materias de las que ya no es competente, al margen de cualquier otra consideración⁸⁶. Sin embargo, esto no debe impedir ver lo evidente: que la supletoriedad del Derecho estatal, en general —y a los efectos de estas notas, en relación a la inejecución autonómica de Derecho europeo, en particular—, resulta intrínsecamente delimitable por el contexto en el que se manifiesta un silencio normativo frente a la necesidad objetiva de su regulación jurídica; y especialmente,

⁸⁴ En esta línea, *vid.* Luis MARTÍN REBOLLO, «Cantabria... *cit.*», pp. 189 y 190; pero así, también, *cf.* STC 97/2002 (FJ núm 11, *in fine*).

⁸⁵ *Cfr.* Julio C. TEJEDOR BIELSA, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico... cit.*, p. 198.

⁸⁶ Más ello, sin perjuicio del mensaje mandado por el Tribunal Constitucional en la ya referida STC 164/2001, pues, a pesar de manifestarse con rotundidad sobre la ausencia de inseguridad jurídica que supone el mero planteamiento hipotético de una normativa estatal en fraude de un correcto entendimiento del principio de competencia y de la cláusula de supletoriedad —a los que califica de «desplazamientos entre normas supletorias»—, también deja claro —«ninguna duda», dice el Tribunal— que en lo general viene a estar a lo dispuesto en la STC 61/1997 —de ahí, precisamente, el nuevo Voto Particular del Magistrado don Manuel JIMÉNEZ DE PARGA Y CABRERA a la STC 164/2001, remitiéndose a los que en su día hiciera a las SSTC 118/1996 y 61/1997—.

con ocasión de un proceso judicial, en el que la controversia jurídica depende precisamente de ello⁸⁷.

Asimismo, y a modo de epílogo, no podemos dejar de reflexionar sobre cómo, a pesar de la afirmación que de la unidad del Derecho español sostenemos ante el Derecho europeo con ocasión de la supletoriedad, no cabe hacer de lo *européo* un argumento fácil con el que predisponer la interpretación constitucional del bloque competencial en relación al Estado autonómico; y esto, ni si quiera, en auxilio de una argumentación principal, según viniera a suceder con la Sentencia 235/2001, de 13 de diciembre (FJ núm. 4, *in fine*), en la que el Tribunal Constitucional ha llegado a decir que las medidas adoptadas por la Ley 3/1996, de 10 de enero —sobre control de sustancias químicas catalogadas susceptibles de desvío para la fabricación ilícita de drogas—, «responden [...] a la *necesidad de impulsar las decisiones adoptadas en instancias supranacionales* con el fin de luchar contra la drogadicción, siendo la cooperación y la coordinación entre los Estados implicados un elemento clave para su eficacia» —la cursiva es nuestra—⁸⁸. No en vano, y de acuerdo al rigor y contrapunto jurídico que supone el Voto Particular de la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde a esta Sentencia⁸⁹, la alusión a la dimensión supraterritorial de las actividades reguladas por dicha Ley no hace sino confundir, y ello sin que añada ni quite nada a la competencia del Estado⁹⁰; ¿o sí?

⁸⁷ «[...] la decisión de si ante un supuesto controvertido estamos o no en presencia de una verdadera laguna de ley, no es una decisión que se pueda tomar *a priori*, sino que hay que estar a las características muy concretas del caso y, por tanto, que sólo puede adoptarse en el momento mismo de la aplicación del ordenamiento. Lo que es tanto como decir que el destinatario, como he señalado antes, de la regla de supletoriedad no es el legislador, sino el aplicador del Derecho»; Jesús LEGUINA VILLA, «El principio de supletoriedad del Derecho estatal... *cit.*, p. 21.

⁸⁸ A estos efectos, el Tribunal partía «de la consideración inicial de que nos encontramos ante un sector de actividades industriales, que han sido objeto de una intervención administrativa nueva previamente inexistente, y en aras de la satisfacción de un interés, que desborda de partida el que es propio de los confiados a la gestión de las Comunidades Autónomas, en el que el mismo Estado aparece en función de servidor de un interés supranacional, y vinculado por normas de ese mismo nivel, a las que trata de dar cumplimiento por la Ley recurrida. En ellas se contempla de modo globalizado un sector de actividad industrial, respecto del que se articulan un complejo de medidas de control para la satisfacción del fin referido» (FJ núm. 4, al comienzo ahora).

⁸⁹ Al que se adhieren los Magistrados don Pablo GARCÍA MANZANO, doña Elisa PÉREZ VERA y don Eugenio GAY MONTALVO.

⁹⁰ «Por último, la alusión por la Sentencia a la dimensión supraterritorial de las actividades reguladas por la Ley 3/1996 (FFJJ 8.a y 9.b) *confunde* y no hace sino reforzar innecesariamente el alejamiento de la STC 175/1999. Descartamos allí que la dimensión

Y es que, si conectamos, como hace el Tribunal Constitucional, «instancias supranacionales», «cooperación», «coordinación» y «eficacia», y a ello le añadimos, por ejemplo, *globalización* y *tecnología*⁹¹, se puede ahora sí alcanzar, «en aras de la satisfacción de un interés, que desborda de partida el que es propio de los confiados a la gestión de las Comunidades Autónomas», un principio interpretativo del bloque de constitucionalidad en favor del Estado en cuanto que «servidor de un interés supraestatal» (nuevamente, FJ núm. 4); o lo que es lo mismo, la exigencia de garantizar la unidad de la coordinación dado que en tales supuestos se predica desde fuera y de manera objetiva frente a la pluralidad de políticas que, al respecto de un determinado ámbito técnico y de proyección o influencia supraestatal, supone siempre la autonomía⁹². Sin duda un efecto no querido, en principio, de la subsidiariedad vertical⁹³.

supracomunitaria de las actividades reguladas pudiera ser principio determinante de la atribución de competencia en materia de policía. En cambio, en esta Sentencia *se argumenta con esa dimensión supracomunitaria en cuanto elemento complementario que, junto a otros, contribuye a incardinar las normas impugnadas en el ámbito de la competencia estatal de seguridad pública cuando ésta corresponde exclusivamente al Estado* sin necesidad de delimitaciones territoriales, que únicamente operan sobre la competencia funcional de policía de las Comunidades Autónomas (art. 13.4 EAC). No se trata, pues, sólo de que tanto en aquel pronunciamiento como en éste los establecimientos afectados y, por tanto, los sujetos obligados a remitir la información y a soportar su requerimiento se encuentren perfectamente localizados en el territorio. Es que afirmada la incardinación de los preceptos legales aquí impugnados en la materia seguridad pública y negada su pertenencia a la policial, *la dimensión territorial nada añade ni quita a la competencia exclusiva del Estado sobre seguridad pública* —la cursiva es nuestra (V.P., *in fine*)—.

⁹¹ Para una primera aproximación a las repercusiones políticas y jurídicas del binomio *globalización* y *tecnología*, desde el Derecho constitucional, *vid.* nuestro trabajo «Globalizzazione, tecnologia e costituzione: verso una democrazia planetaria e un diritto costituzionale comune?», Andrea Buratti (trad.), *Nomos*, 3/2002, pp. 169 y ss.

⁹² En cierto modo, y respecto a la jurisprudencia constitucional en Italia en relación a cómo la coordinación técnica ha justificado allí cierta derogación del reparto de competencias entre Estado y Regiones, *cf.* Fiammetta SALMONI, *Le norme tecniche*, A. Giuffrè Editore, Milano, 2001, pp. 130 a 138.

⁹³ Así, *vid.* Antonio D'ATENA, «Il principio di sussidiarietà nella costituzione italiana», en *L'Italia verso el "Federalismo"* (*Taccuni di viaggio*), A. Giuffrè Editore, Milano, 2001, pp. 337 a 340.