La efectiva protección jurisdiccional de la autonomía local exigida por la Carta Europea de Autonomía Local. Nuevas perspectivas

Luis Pomed Sánchez
Letrado del Tribunal Constitucional.
Profesor titular de Derecho Administrativo

SUMARIO. 1. Introducción. 2. Plasmación de la garantía jurisdiccional de la autonomía local en la Carta. 3. Valoración externa de la suficiencia del sistema español de garantías jurisdiccionales de la autonomía local. 3.1. La Carta Europea de Autonomía Local en el contexto de la acción del Consejo de Europa. 3.2. Los informes del Congreso de Poderes Locales y Regionales de Europa. 3.3. Breve referencia al valor de la Carta. **4. El conflicto en defensa de la autonomía local.** 4.1. Balance de dos décadas de existencia del conflicto constitucional en defensa de la autonomía local. 4.2. Razones de un fracaso: los problemas de legitimación activa y la discutible configuración de un proceso constitucional de motivo único. 4.2.1. La conformación del litisconsorcio activo necesario. 4.2.2. El cumplimiento de los trámites preprocesales. 4.2.3. Un proceso constitucional de control de leyes de motivo único. 4.3. ¿Podemos vislumbrar un conflicto en defensa de la autonomía local eficaz?

1. Introducción

En las páginas que siguen se recogen unas modestas reflexiones acerca del principal mecanismo de protección jurisdiccional de la autonomía local existente en el sistema jurídico español: el conflicto constitucional en defensa de la autonomía local. No se trata, adviértase, de una novedad procesal introducida por el

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

legislador orgánico en 1999 para dar satisfacción a las eventuales exigencias que pudieran dimanar de la Carta Europea de Autonomía Local. En modo alguno. La Carta no impone un determinado modelo procesal ni obliga a los legisladores nacionales a emprender una reforma en profundidad de sus modelos procesales. Estas afirmaciones valen tanto para el conjunto de la Carta como particularmente para su artículo 11, específicamente referido a la garantía jurisdiccional.

El sistema español de protección de la autonomía local frente a la acción de los legisladores satisface los criterios de suficiencia en el marco de nuestro sistema constitucional. Otra cosa es su valoración desde la perspectiva de la eficiencia mostrada por el conflicto en defensa de la autonomía local desde su establecimiento en 1999. A este respecto, resulta obligado reconocer que el conflicto no ha aportado ninguna novedad sustancial a la preservación del principio de autonomía local. Su diseño parece pensado para que no se haga uso de este proceso constitucional, introducido desde la desconfianza hacia los entes locales y limitado en su alcance, pues más que abrir las puertas de la justicia constitucional, apenas permite franquear el umbral hasta el espacio estrictamente ocupado por la autonomía local. No es posible invocar en este proceso ningún otro tipo de infracción constitucional; algo que contrasta vivamente con la amplitud de los demás cauces de impugnación de la constitucionalidad de las leyes[1].

2. Plasmación de la garantía jurisdiccional de la autonomía local en la Carta

El artículo 11, rubricado "Protección legal de la autonomía local", cierra con una proclamación de la garantía jurisdiccional de la autonomía local la primera de las tres partes en las que está dividida la Carta Europea de Autonomía Local (CEAL)[2]. En esta primera parte de la Carta se define el concepto de la autonomía

1 Verdad es que en otros ordenamientos nos encontramos con vías impugnatorias cuyo alcance se ciñe a la protección de determinadas instituciones constitucionales. Es el caso de la cuestión prioritaria de inconstitucionalidad en el derecho marroquí, a través de la cual se puede controvertir la validez de la ley, exclusivamente por contraste con las disposiciones relativas a los derechos fundamentales proclamados en la Constitución de 2011. Pero no es este nuestro modelo, en el que los sujetos legitimados para impugnar las leyes pueden aducir cualquier causa de invalidez; otra cosa es la discutible limitación por razón de la ley que específicamente se pretende discutir (las comunidades autónomas no pueden recurrir leyes de otras comunidades sino por medio de la finta que les ofrece el conflicto de competencia).

2 Contemplada desde la perspectiva estrictamente formal, la Carta da la sensación de hallarse inacabada. Parecería que manejáramos un borrador pendiente de su redacción definitiva. Así, solo la segunda de las tres partes que la integran tiene un título, y este resulta, por lo demás, genérico e impreciso ("Segunda parte. Disposiciones varias"). Además, si bien la práctica totalidad de los artículos viene precedido de una rúbrica, su artículo 1 es la excepción.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

local (art. 3), delimitándose su alcance competencial (art. 4, donde se distinguen las competencias propias, "plenas y completas" en la terminología de la Carta; las competencias delegadas y la genérica facultad de iniciativa reconocida a las entidades locales) y las condiciones organizativas (art. 6), funcionales (arts. 7, por referencia al ejercicio de las funciones representativas, y 8, que limita los controles interadministrativos a los de estricta legalidad) y financieras (art. 9) del ejercicio de las competencias locales.

De acuerdo con el artículo 11, "las entidades locales deben disponer de una vía de recurso jurisdiccional a fin de asegurar el libre ejercicio de sus competencias y el respeto a los principios de autonomía local consagrados en la Constitución o en la legislación interna". Si bien se mira, este precepto es el corolario del contenido de la primera parte de la Carta y con él se busca asegurar una garantía efectiva del contenido y condiciones de actuación de la autonomía local[3].

3. Valoración externa de la suficiencia del sistema español de garantías jurisdiccionales de la autonomía local

Compete al Congreso de Poderes Locales y Regionales del Consejo de Europa, instancia en la que están representadas las entidades infraestatales de los cuarenta y siete países miembros de este organismo supranacional de cooperación, valorar el grado de cumplimiento de las previsiones de la CEAL por los Estados firmantes. Esta fiscalización externa representa la principal consecuencia práctica inmediata de la Carta.

Sea como fuere, y sin perjuicio del resumen que se hará en el texto del contenido de la parte primera de la Carta, baste decir ahora que su segunda parte está compuesta por los artículos 12 a 14, donde se identifican los compromisos mínimos que deben asumir los Estados al momento de depositar los instrumentos de ratificación, las entidades a las que se aplica la Carta y el cauce de comunicación entre el Consejo de Europa y los Estados firmantes: la Secretaría General del Consejo de Europa. Por otro lado, en la parte tercera figuran las cláusulas finales de la Carta: firma, ratificación y entrada en vigor; denuncia y relación de las cargas de notificación que pesan sobre la Secretaría General del Consejo de Europa en relación con las actividades relevantes que afecten a la vigencia y contenido de la Carta (debe hacerse notar que, de acuerdo con el primer inciso del art. 18, los destinatarios de esas notificaciones son todos "los Estados miembros del Consejo" y no solo aquellos que se hayan constituido en partes contratantes).

3 Resulta llamativa la rúbrica del precepto, que hace referencia a la "garantía legal" de la autonomía local, algo que, en sus propios términos, bien pudiera confundirse con su fundamentación constitucional y legal (a la que se hace referencia en el art. 2 de la Carta). Acaso hubiera sido más preciso hablar de "garantía jurisdiccional", pues es a lo que en rigor se refiere el precepto en cuestión. Es lo cierto, sin embargo, que la eventual imprecisión de que pueda adolecer la terminología empleada trae causa de la literalidad de las versiones auténticas de la Carta, que emplean esta misma expresión: "*Protection légale de l'autonomie locale*" en la francesa, y "*Legal protection of local self-government*" en la inglesa.

ISBN: 978-84-120267-4-0

Interesa situar la Carta en el contexto de la labor desempeñada por el Consejo de Europa en pro de la realización de los ideales que inspiraron su constitución, para recordar seguidamente las conclusiones alcanzadas por el Congreso de Poderes Locales y Regionales acerca de la protección jurisdiccional de la autonomía en España. Este apartado se cerrará con una somera alusión al valor de la Carta.

3.1. La Carta Europea de Autonomía Local en el contexto de la acción del Consejo de Europa

El creciente protagonismo adquirido por —y atribuido a— la Unión Europea ha llevado a una cierta minusvaloración de los logros alcanzados por el Consejo de Europa en sus setenta años de historia (el Estatuto del Consejo de Europa data de 5 de mayo de 1949)[4]. Conviene no olvidar, sin embargo, que el Consejo —organismo internacional de cooperación regional— nació para "realizar una unión más estrecha entre sus miembros para salvaguardar y promover los ideales y los principios que constituyen su patrimonio común y favorecer su progreso económico y social" [art. 1.1 a) *in fine* de su Estatuto]. El contenido de este precepto nos remite inevitablemente a la consideración de los "valores espirituales y morales" como "patrimonio común de sus pueblos [por referencia a los pueblos de los Estados fundadores del Consejo] y la verdadera fuente de la libertad individual, la libertad política y el imperio del derecho, principios sobre los cuales se funda toda auténtica democracia" que figura en el preámbulo del Estatuto[5].

En lo que ahora estrictamente interesa, los esfuerzos por alcanzar este objetivo se han desplegado en las tres direcciones apuntadas en el Estatuto e identificadas por el propio Consejo de Europa. Al respecto, baste indicar que estas líneas sirven para articular la presentación que el Consejo hace de sí mismo en su portal de Internet (https://www.coe.int/fr/web/portal/home, para la versión en francés; https://www.coe.int/en/web/portal/home, para la inglesa), detalle no menor, pues es difícil imaginar una institución que anteponga lo accesorio a lo principal cuando de su presentación en público se trata.

4 Incluso en el terreno simbólico hemos asistido al desplazamiento del "día de Europa", el 5 de mayo, en conmemoración de la creación del Consejo de Europa, por el "día de la Unión Europea", transmutado en la sinécdoque "día de Europa", que tiene lugar el 9 de mayo para rememorar la "Declaración Schumann", origen de la primera de las tres comunidades originarias, la del carbón y del acero.

5 Las citas están tomadas de la versión española del Estatuto que figura como anexo al instrumento de adhesión del Reino de España y que se publicara en el "Boletín Oficial del Estado" núm. 51, de 1 de marzo de 1978.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

La primera de ellas hace referencia al reconocimiento y protección de los derechos humanos, ámbito de acción en el que no es preciso destacar la relevancia que reviste la vigencia del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales ("Convenio de Roma"), de 1950, y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que dicho convenio acertó a crear, "con el fin de asegurar el respeto de los compromisos que resultan para las Altas Partes Contratantes del presente Convenio y sus protocolos" (art. 19 del Convenio de Roma). También es obligado mencionar la función que desempeña el comisario —comisaria al momento de redactar estas líneas— de Derechos Humanos.

La segunda dirección conduce a la protección del imperio del derecho. Destaca aquí la actividad desplegada por la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho ("Comisión de Venecia"), o el Grupo de Estados contra la Corrupción ("GRECO"). En cuanto a la primera, baste recordar que su composición ha rebasado con creces los límites geográficos del Consejo de Europa y aun del propio continente europeo, pues se han incorporado a ella 114 países de los cinco continentes[6].

La promoción y preservación de la democracia representa la tercera y última línea de acción principal del Consejo de Europa. Orgánicamente, destaca en este ámbito la labor realizada por la Asamblea Parlamentaria (originariamente denominada "Asamblea Consultiva") y el Congreso de Poderes Locales y Regionales de Europa, impulsor de la Carta Europea de Autonomía Local y custodio de su eficacia.

De modo que el sistema institucional del Consejo de Europa se caracteriza por su notable dinamismo y por su capacidad para crear entornos cooperativos de acción en defensa de los valores a los que sirve. Con una estructura organizativa modesta, escasos medios y mucha imaginación y habilidad para la creación de redes de acción, el Consejo ha sabido ser un actor de primer orden en la promoción de esos valores, unos valores que ilustran

6 En principio, la Comisión cuenta con sesenta y un Estados miembros de pleno derecho: los cuarenta y siete del propio Consejo de Europa y otros catorce (Argelia, Brasil, Chile, República de Corea, Costa Rica, Estados Unidos, Israel, Kazajstán, Kosovo, República Kirguisa, Marruecos, México, Perú y Túnez). A ellos hay que sumar Bielorrusia, miembro asociado, cinco Estados observadores (Argentina, Canadá, Japón, la Santa Sede y Uruguay), la Unión Europea y la Organización de Seguridad y Cooperación en Europa, Sudáfrica y Palestina. Sin embargo, las cifras se han duplicado a partir de noviembre de 2018, cuando se atribuyó a la Comisión de Venecia la condición de secretaría permanente de la Conferencia Mundial sobre la Justicia Constitucional. Tras este hecho, se ha elevado a 114 el número de Estados incorporados a la Comisión de Venecia.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

una idea civilizatoria de Europa como "patria de elección" de quienes cultivan una convivencia política en paz y libertad entre ciudadanos libres e iguales. A la noción de "Fortaleza Europa", *hinterland* defensivo de la Alemania nazi, con la creación del Consejo de Europa sucedió la de "ciudad Europa", espacio de libertades que, andando el tiempo, pudo coadyuvar a transformar el alfoz circundante en espacio ciudadano[7]. A nadie puede pasar inadvertida la contribución al efecto de la tarea realizada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y su doctrina, como tampoco el valor de referencia de la práctica totalidad de acuerdos y tratados elaborados en el Consejo. Tampoco es lícito ignorar los riesgos que afronta el Consejo de Europa, blanco de críticas y ataques por quienes quieren reducir Europa a aquello que nunca ha sido exclusivamente: una pura noción geográfica[8].

El Consejo de Europa ha sabido tejer un conjunto de redes de cooperación y también ha animado la adopción de políticas de promoción de los derechos humanos, la democracia y el Estado de derecho en otras regiones del orbe. Además, ha tratado de lograr la efectividad de sus grandes instrumentos normativos. En el caso del Convenio de Roma de 1950, con la creación del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y en el de la Carta Europea de Autonomía Local, mediante la labor de supervisión o monitoreo que lleva a cabo el Congreso de Poderes Locales y Regionales, cuyos informes resultan de gran utilidad para poder valorar la situación que atraviesa la autonomía local en los distintos países miembros del Consejo de Europa, entre ellos, obviamente, España[9].

7 En relación con el concepto de "Fortaleza Europa", *vid.*, por todos, Mark Mazower, *Hitler's Empire: Nazi Rule in Occupied Europe*, Penguin, 2009.

8 En los años 1944 y 1945, Lucien Febvre impartió un curso en el Colegio de Francia acerca de la idea de Europa. En ese contexto traumático, el genial historiador francés, retomando ideas formuladas por su maestro Marc Bloch, reconstruye la idea de Europa partiendo de la consideración de la caída del imperio romano como condición necesaria para el surgimiento de la idea de Europa, cuya acta de nacimiento se levanta con el imperio carolingio, en la medida en que desplaza el centro de gravedad del espacio mediterráneo a la interacción del norte y sur del continente. Paulatinamente, Europa se va convirtiendo en un ideal cultural de difícil aprehensión geográfica. El texto original de los materiales que se conservan de ese curso puede consultarse en Lucien Febvre, *L'Europe. Genèse d'une civilisation*, Librairie Académique Perrin, 1999. No es necesario recordar, por otro lado, las dificultades por las que atraviesan las principales instituciones del Consejo (en particular, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos), cuestionadas en su legitimidad y ahogadas en su financiación por Gobiernos "soberanistas" que desconfían de cuanto les inquiete en el disfrute de sus convicciones.

9 Bien puede decirse que la labor del Consejo de Europa ha contribuido a tender puentes entre ambas orillas del Atlántico, que al igual que sucediera en el siglo XVIII ha sido más un mar interior de esa Europa patria electiva a la que ya se ha hecho alusión, que un océano que separe a los pueblos. Sabido es que en los trabajos de creación del sistema interamericano de derechos humanos culminados en San José de Costa Rica en 1969 se prestó especial atención al modelo europeo de protección supranacional de esos derechos, como también es conocida la

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

3.2. Los informes del Congreso de Poderes Locales y Regionales de Europa

El Congreso de Poderes Locales y Regionales de Europa nació en 1953 como una simple comisión de la entonces Asamblea Consultiva (ahora, Asamblea Parlamentaria). Cuatro años más tarde se transformó en la Conferencia Europea de Poderes Locales y en 1994 recibió su actual denominación. Conforme al artículo 2.3 de su Carta fundacional, "el Congreso elaborará periódicamente informes país por país sobre la situación de la democracia local y regional en todos los Estados miembros y en los Estados candidatos a la adhesión al Consejo de Europa y asegurará, en particular, la realización de los principios de la Carta Europea de Autonomía Local"[10].

En el caso de España, el Congreso ha elaborado dos informes. El primero de ellos fue redactado en el año 2002, y en él se dio cumplida cuenta de la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional llevada a cabo por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, que introdujo un nuevo proceso constitucional: el conflicto en defensa de la autonomía local. Para los autores del informe, "se trata […] de una innovación muy destacable que sitúa a España en la vanguardia de la realización del principio proclamado en el artículo 11 de la Carta Europea de Autonomía Local (expresamente invocado en el preámbulo de la Ley Orgánica), aunque las limitaciones previstas pueden convertir la carga de conseguir, a nivel nacional, un número de municipios superior al millar particularmente onerosa. El riesgo, señalado, es que el tiempo necesario para la recogida del número mínimo de adhesiones al recurso (para iniciar un proceso frente a la Ley nacional de estabilidad presupuestaria se ha necesitado un mes) atenúa en ciertos casos la importancia de la decisión del Tribunal Constitucional. Para que el recurso en estos plazos perentorios sea efectivo, sería deseable que existiera

influencia de la Carta Europea de Autonomía Local en el borrador de la Carta Iberoamericana de Autonomía Municipal redactado en San Salvador los días 4 y 5 de septiembre de 2008, y que también cuenta con una garantía de la "protección jurisdiccional de la autonomía local" en su artículo 8 ("Los Gobiernos locales dispondrán de un recurso jurisdiccional a fin de asegurar el libre ejercicio de sus competencias y el respeto por parte de las Administraciones de otros niveles del Estado de su autonomía local consagrada en la Constitución y en las leyes fundamentales"). La carta iberoamericana se elaboró en el III Foro Iberoamericano de Gobiernos Locales, celebrado en San Salvador los días 4 y 5 de septiembre de 2008, sin que hasta la fecha ni la Conferencia Iberoamericana ni los Gobiernos nacionales hayan mostrado especial interés en la iniciativa (acerca del Foro, sus actividades y relaciones con la Conferencia Iberoamericana, *vid.* el trabajo de Juan Ignacio Siles del Valle, "El Foro Iberoamericana (sic) de Gobiernos Locales", accesible en http://www.dhl.hegoa.ehu.es/ficheros/0000/0506/libreria-260.pdf).

10 La redacción actual procede de la Resolución Estatutaria CM/Res(2015)9 del Comité de Ministros, relativa al Congreso de Poderes Locales y Regionales del Consejo de Europa (https://rm.coe.int/16807b308f, para su versión en inglés, y https://rm.coe.int/resolution-statutaire-cm-res-2015-9-relative-au-congres-des-pouvoirs-l/16807b3090, para el texto en francés).

un cauce similar para las regiones interesadas"[11]. Más allá de este inopinado inciso final, los autores del informe parecían moverse entre la simpatía por la novedad legislativa que habían tenido oportunidad de conocer y la cautela con la que contemplaban su posible devenir.

Esa cautela no hizo sino incrementarse en el segundo informe, elaborado en 2013. En él se indicaba que, "pese a esta protección constitucional, el documento remitido a la delegación del Congreso por el Tribunal Constitucional confirma la utilización muy limitada de este importante medio de protección legal de las entidades locales (una media anual de dos recursos en los doce años transcurridos entre 2000 y 2011). Según la FEMP 'la protección por el Tribunal Constitucional es más formal que real pues los criterios de admisión han permitido al Tribunal no dar trámite más que al dos por ciento de los recursos formulados'". No obstante, los autores del informe "recuerdan que el artículo 11 declara que los entes locales deben disponer de una protección jurisdiccional, como así sucede. Por consiguiente, concluyen que el artículo 11 se respeta en España"[12]. De modo que si bien los autores del informe recogieron el parecer de la principal asociación municipalista española, pusieron asimismo de manifiesto que no participaban de su opinión y dejaron constancia de que, siempre según su opinión, nuestro país cumplía satisfactoriamente las previsiones del art. 11 CEAL.

3.3. Breve referencia al valor de la Carta

Obviamente, no es este lugar adecuado para abordar el estudio del valor de la Carta en tanto que tratado internacional y las consecuencias que hayan de derivarse del hecho de que, por disposición constitucional expresa, una vez publicada oficialmente —lo que tuvo lugar el 24 de febrero de 1989—, "form(e) parte del ordenamiento interno"[13]. Ahora bien, para valorar adecuadamente el

11 *Vid.* https://search.coe.int/congress/pages/result_details.aspx?objectid=0900001680718882 (texto en francés) y https://search.coe.int/congress/pages/result_details.aspx?objectid=090000168071a84f#globalcontainer (en inglés).

12 *Vid.*https://search.coe.int/congress/pages/result_details.aspx?objectid=090000168071969f(texto en inglés) y https://search.coe.int/congress/pages/result_details.aspx?objectid=090000168071975f (en francés).

13 Amén de la remisión a la colaboración de Luis Medina Alcoz en este mismo volumen, con respecto específicamente al valor de la Carta resulta imprescindible la lectura de los trabajos de Juan Luis Requejo Pagés, "El valor de la Carta Europea de la Autonomía Local en el ordenamiento español", y Germán Fernández Farreres, "La posición de la Carta Europea de la Autonomía Local en el sistema de fuentes del Derecho español: una reflexión crítica", ambos incluidos en Francisco Caamaño Domínguez (coord.), *La autonomía de los entes locales en positivo. La Carta Europea de la Autonomía Local como fundamento de la suficiencia financiera*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2003.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

margen de libertad de decisión de que dispone el legislador procesal español en el marco del art. 11 CEAL, será preciso preguntarse por el grado de vinculación que pueda tener respecto de este precepto de la Carta.

Como es sabido, el anteproyecto de Constitución publicado en el "Boletín Oficial de las Cortes" el 5 de enero de 1978 incluía en su título primero, rubricado "Principios generales", un artículo 6 cuyo contenido pasaría finalmente a integrar el capítulo tercero ("De los tratados internacionales") del título tercero ("De las Cortes Generales") de la Constitución (arts. 93 a 96). En el apartado primero del originario art. 6 se decía que "los tratados internacionales válidamente celebrados tendrán, una vez publicados, jerarquía superior a la de las leyes"[14], en tanto que en su apartado segundo se hacía referencia a la derogación, modificación o suspensión de las disposiciones de los tratados.

Los apartados primero y segundo del artículo 6 del anteproyecto se unieron en el artículo 96.1, unión que se saldó con la supresión de la referencia expresa a la posición jerárquica de los tratados. De modo que el precepto constitucional vigente dispone, o cuando menos así lo ha entendido el Tribunal Constitucional, que la relación entre el tratado y la ley no se articula en términos de validez, sino de aplicabilidad[15].

Ciertamente, la Constitución no resuelve las dudas que pueda plantear la incorporación de los tratados a nuestro derecho como "parte del ordenamiento interno". En particular, porque la remisión al derecho internacional del régimen

14 La influencia de la Constitución francesa de 1958 en este art. 6.1 del anteproyecto es evidente. Recuérdese, al respecto, que el art. 55 de la Constitución francesa establece que "los tratados o acuerdos debidamente ratificados o aprobados gozan, desde su publicación, de una autoridad superior a la ley bajo reserva, para cada acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte". Nótese que nuestro anteproyecto no contenía condición suspensiva alguna de la predicada superioridad jerárquica de las normas internacionales.

15 Sobre este punto, Paz Andrés Sáenz de Santamaría, "Artículo 96", en Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer y María Emilia Casas Baamonde (dirs.), *Comentarios a la Constitución Española. Tomo II. Conmemoración del XL Aniversario de la Constitución*, 2018, pp. 355 y ss., y Juan Luis Requejo Pagés, *Sistemas normativos, Constitución y ordenamiento*, Mc Graw Hill, 1995. La más reciente, y acaso inopinada, expresión de esa doctrina constitucional a la que se hace referencia en el texto puede encontrarse en el fundamento jurídico 8 de la STC 140/2018, de 20 de diciembre (jurisdicción universal de los tribunales penales españoles), donde el sedicente "control de convencionalidad" de las leyes se transforma en un problema de selección por el juez de la norma aplicable. A decir verdad, el Tribunal Constitucional parece haber encontrado en la aplicabilidad la forma de integración entre ordenamientos jurídicos, bien sea a través de este peculiar "control de convencionalidad", bien mediante la utilización del principio de prevalencia de la norma estatal para resolver *ex* art. 149.3 CE la contradicción entre norma autonómica de desarrollo y base estatal sobrevenida (entre otras muchas resoluciones, *vid.* el ATC 27/2019, de 9 de abril).

de derogación, modificación y suspensión de los tratados —es decir, en particular, a los propios tratados y a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de mayo de 1969— resulta de todo punto obligada, pues mal puede ese mismo ordenamiento interno regular estos aspectos cuando de las normas internacionales se trata.

En el caso concreto del art. 11 CEAL, su relación con la ley posterior que pudiera eventualmente contradecirlo no puede resolverse en términos de nulidad de la norma legal, no ya porque esta no sea una consecuencia impuesta por el régimen general de derecho de los tratados (arts. 26 y ss. de la Convención de Viena) ni por las disposiciones constitucionales sobre fuentes del derecho[16]. En rigor, no puede acudirse a este expediente por otras razones que seguidamente se exponen.

La primera de esas razones tiene que ver con el contenido mismo del precepto y su fuerza vinculante. El art. 11 CEAL no exige el establecimiento de ningún cauce procesal en el derecho interno para la defensa de la autonomía

16 Ni que decir tiene que los tratados internacionales gozan de una especial fuerza pasiva, que es justamente a la que se refiere el art. 96.1 CE en su segunda frase. Ahora bien, esa fuerza pasiva no les viene dada por el precepto constitucional, sino por su pertenencia a un orden jurídico indisponible para todos los poderes normativos nacionales. Para resolver la contradicción entre el tratado y la ley posterior, G. Fernández Farreres, "La posición de la Carta", *op. cit*., pp. 48 y ss., ha acudido a la comparación con la relación ley orgánica-ley ordinaria, cuya contradicción se salda con la nulidad de la primera, no porque la ley orgánica forme parte del bloque de constitucionalidad o porque sea jerárquicamente superior, sino porque el art. 81 CE prohíbe al legislador ordinario ocupar el espacio reservado para la ley orgánica. Defiende este autor que el espacio normativo ocupado por el tratado internacional deja de ser accesible al legislador en principio competente por razón de la materia: "la posterior regulación de esas mismas cuestiones por cualesquiera otras leyes en un sentido contrario u opuesto al tratado —lo que sería en principio constitucionalmente posible de no mediar el tratado— determina que dichas leyes se sitúen al margen de la Constitución y, por tanto, sean inválidas y nulas de pleno derecho". Si bien se mira, la solución apuntada se asemeja a la relación ley-reglamento, debiendo hacerse notar que en este caso la nulidad no deriva de la existencia de una reserva constitucional material para la ley (que sí contenía, por inspiración francesa, el anteproyecto de Constitución, y que figura en el art. 81 CE para las leyes orgánicas), sino de la primacía (jerárquica en este caso) de la ley respecto de la norma reglamentaria. Se trata de una fórmula que nos resulta familiar no solo porque sea la que rige las relaciones ley-reglamento, sino también porque es la empleada en el derecho de la Unión, mas debe hacerse notar que la primacía del derecho de la Unión se predica por este como una de sus características esenciales resultantes de la pertenencia a una organización internacional de integración. Por el contrario, en el caso de los tratados internacionales la solución apuntada solo es posible si se generaliza el control de convencionalidad (acaso predicable, y con suma cautela, de los tratados "del art. 10.2 CE") o se reintroduce una cláusula de primacía de los tratados internacionales que figuraba, como ya se ha indicado con anterioridad, en el artículo 6 del anteproyecto, y que fue conscientemente suprimida del texto en el curso de los debates constituyentes. Cuestión enteramente distinta es la entrada en juego de la responsabilidad del Estado en la esfera internacional, que ni prejuzga ni precisa de la declaración de nulidad de la ley contraria al tratado internacional.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

local. En buena medida puede decirse que no es solo el corolario de la definición de la autonomía local que figura en los artículos precedentes, sino el correlato de la limitación de los controles interadministrativos al plano de la estricta legalidad que figura en el art. 8.2 CEAL. Excluidas las valoraciones de estricta oportunidad y ceñidos dichos controles al cumplimiento de la legalidad, no es de recibo impedir que las entidades locales recaben el auxilio judicial. Si no hay más controles legítimos entre Administraciones públicas que los de legalidad, la última palabra en la materia debe corresponder a la rama del poder que garantiza el imperio de la ley: el poder judicial. Ahora bien, el art. 11 CEAL no se decanta por ninguna vía jurisdiccional concreta, entre otros motivos porque los redactores de la Carta eran muy conscientes de la diversidad que existe respecto del control jurisdiccional *lato sensu* de las Administraciones públicas en el panorama europeo.

Íntimamente relacionada con este primer motivo, debemos mencionar una segunda razón: cuando del control de constitucionalidad de leyes por infracción del principio de autonomía local, acaso hayamos de convenir en que el legislador —orgánico en nuestro caso— dispone de una libertad de configuración reducida por comparación con la definición y ordenación de otros procesos jurisdiccionales. Cierto es que el Tribunal Constitucional ha sido especialmente deferente, por decir lo menos, con el legislador en la definición de los aspectos tanto orgánicos (STC 49/2008, de 9 de abril) como funcionales de nuestra justicia constitucional (STC 118/2016, de 23 de junio). Pero no es menos cierto que esa deferencia presupone la existencia de un "modelo constitucional" de justicia constitucional, valga la reiteración, que opera como límite de la acción reguladora del legislador. Destacadamente, es en la Constitución donde ha de buscarse la atribución de legitimación activa para poner en marcha el mecanismo de revisión jurisdiccional de la ley, por tratarse del más relevante de los contrapesos jurídicos en las relaciones entre poderes públicos. Por consiguiente, supuesto que el art. 11 CEAL tuviera en mente la introducción de un cauce de revisión jurisdiccional de la ley por referencia al principio de autonomía local, quien quedaría desapoderado de su libertad de configuración no sería el legislador competente en materia procesal, sino el propio poder constituyente. No es el caso, como ya se ha dicho, pero el cambio de perspectiva que una conclusión tal impondría, a nadie puede escapar.

Finalmente, no es posible concluir la nulidad de la ley posterior eventualmente contraria al art. 11 CEAL (seguidamente examinaremos los hipotéticos términos de esa contradicción) porque el precepto no enuncia un

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

derecho de las entidades locales que pueda considerarse una de las facetas del derecho a la tutela judicial efectiva de las que son titulares las personas jurídico-públicas. Más allá de que tal enunciado lo sería de un derecho prestacional de configuración legal, importa subrayar que la Carta no pretende hacer de las entidades locales sujetos titulares de derechos fundamentales, sino preservar su libertad de acción en el marco de las Administraciones territoriales como entes vicariales y exponenciales de la comunidad local[17].

En conclusión, el art. 11 CEAL no impone un modelo de protección jurisdiccional de la autonomía local ni blinda un concreto tipo de proceso frente al legislador materialmente competente. Dicho de otro modo: de este precepto no puede inferirse ni la exigencia de una legitimación activa de los entes locales para promover contenciosos interadministrativos, ni la preservación del conflicto en defensa de la autonomía local actualmente existente en nuestro ordenamiento constitucional. En cuanto a lo primero, la hipotética nulidad de una ley que impidiera a los entes locales protegerse su autonomía en vía judicial resultaría de la definición constitucional de dicha autonomía, en conjunción con las funciones atribuidas a jueces y tribunales en garantía de los derechos, intereses y valores proclamados en la Constitución (aquí, en particular, el art. 106 CE y, en cuanto que faceta del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, el art. 24.1 CE). Es la definición de la autonomía local contenida en la Carta, en tanto que plasma una tradición constitucional común a los países miembros del Consejo de Europea y de la que participa España, la que pudiera suministrar razones para reaccionar frente a cualquier pretensión legislativa de desapoderamiento procesal de los entes locales, y no tanto la eficacia directa del art. 11 CEAL. Con respecto a lo segundo, en la medida en que el conflicto en defensa de la autonomía local tiene por objeto normas con rango, valor o fuerza de ley, únicamente al poder constituyente le es dado

17 Como recordó en su día Luis Ortega Álvarez, "La Carta Europea de la Autonomía Local y el ordenamiento local español", *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 259, 1993, pp. 480 y ss., en el proceso de elaboración de la Carta se descartó su aprobación como un protocolo adicional al Convenio europeo de derechos humanos. Según relatara es autor, haciéndose eco de la monografía de Maria Àngels Clotet i Miró, *La cooperación internacional de los municipios en el marco del Consejo de Europa*, Civitas, 1993, el Consejo de Ministros habría rechazado esta solución porque el Convenio de Roma solo reconoce "derechos del hombre en tanto que individuo y no en lo que se refiere a los derechos de las entidades humanas"; la entonces Conferencia Europea de Poderes Locales y Regionales replicó que el Convenio "tiene por objeto garantizar los derechos y libertades no solo del individuo en abstracto, sino más bien en el seno de una sociedad democrática, en la cual las entidades naturales son esenciales". Quedaba así perfilada la relación entre autonomía local y derechos fundamentales en una sociedad democrática (y aun cabría entrever un atisbo de proclamación de derechos colectivos en los términos empleados por los representantes de los entes locales).

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

enumerar a los sujetos legitimados para poner en marcha los mecanismos de revisión de la acción normativa del legislador.

Dicho esto y atendiendo al contenido de los informes del Congreso de Poderes Locales y Regionales de 2002 y 2013 mencionados en el epígrafe anterior, habremos de convenir en que nuestro ordenamiento cumple a plena satisfacción las exigencias dimanantes de la Carta en punto a la protección jurisdiccional de la autonomía local. No es el nuestro un problema de inexistencia de mecanismos de control, sino de eficacia y suficiencia, en particular si se analizan desde la óptica que ofrece la conexión de la autonomía local con las garantías de participación de las comunidades locales en un Estado democrático de derecho. A ello dedicaremos los próximos epígrafes.

4. El conflicto en defensa de la autonomía local

Según hemos tenido ocasión de observar anteriormente, los dos informes elaborados por el Congreso de Poderes Locales y Regionales del Consejo de Europa en los años 2002 y 2013 coinciden en afirmar que el ordenamiento jurídico español proporciona una adecuada garantía jurisdiccional al principio de autonomía local, dando más que adecuado cumplimiento a la previsión del art. 11 CEAL. Pese a que ambos informes han coincidido en afirmar que nuestro sistema legal satisface sobradamente las exigencias formales que pudieran derivarse de este precepto de la carta, no es menos cierto que uno y otro hablan de la existencia de zonas de penumbra, que podrían poner en tela de juicio la efectividad del régimen procesal de protección de la autonomía local.

Los dos informes han centrado su atención en el conflicto constitucional en defensa de la autonomía local introducido por la Ley Orgánica 7/1999 y calificado en 2002 de "innovación […] que sitúa a España en la vanguardia de la realización del principio proclamado en el artículo 11 de la Carta Europea de Autonomía Local". Valoración positiva matizada por las reticencias mostradas respecto de los obstáculos existentes para su promoción cuando es precisa la constitución de un litisconsorcio activo de entes locales afectados por la disposición legal que se pretenda controvertir.

La novedad del conflicto en defensa de la autonomía local, reconocida en los informes mencionados, aconseja dedicar unas páginas a explicar los motivos de su irrelevancia en nuestro sistema de justicia constitucional. Rebasados los veinte años de existencia del conflicto, forzoso es reconocer su rigurosa

inutilidad: en estas dos décadas no se ha llegado a dictar ni una sola sentencia estimatoria de un conflicto en defensa de la autonomía local, y la protección de este principio constitucional frente al legislador ha seguido asegurándose a través de los dos procesos de inconstitucionalidad diseñados por el legislador orgánico de 1979 en desarrollo directo de las previsiones constitucionales: el recurso de inconstitucionalidad y la cuestión de inconstitucionalidad. Control abstracto y concreto o incidental que han seguido dando mucho más juego que el proceloso control que eventualmente pudiera deparar el conflicto en defensa de la autonomía local.

4.1. Balance de dos décadas de existencia del conflicto constitucional en defensa de la autonomía local[18]

La Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, que modificó la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional introduciendo el conflicto en defensa de la autonomía local, se publicó oficialmente al día siguiente y entró en vigor el 12 de mayo de 1999. Se han cumplido, por tanto, los veinte años de existencia del conflicto constitucional en defensa de la autonomía local. Ha transcurrido tiempo suficiente para poder hacer un balance de este nuevo proceso constitucional, un balance cuyos resultados no invitan precisamente al optimismo.

En estos veinte años se han promovido un total de treinta conflictos en defensa de la autonomía local. De ellos, únicamente doce se han resuelto por sentencia —lo que supone el 40 por ciento—, de las cuales solo ocho se han pronunciado sobre el fondo, siempre desestimando el correspondiente conflicto: SSTC 240/2006, de 20 de julio (conflicto promovido por la Ciudad Autónoma de Ceuta en relación con la modificación de la Ley 6/1998, sobre régimen del suelo

18 Los datos que se ofrecen en este epígrafe se corresponden con los que figuran en nuestro trabajo "El conflicto en defensa de la autonomía local: mayoría de edad en soledad. Balance escéptico de dieciocho años de existencia del conflicto en defensa de la autonomía local", en Tomàs Font i Llovet y Alfredo Galán Galán, *Anuario del Gobierno Local 2017*, pp. 291 y ss. En efecto, en 2018 no se formalizó ningún nuevo conflicto en defensa de la autonomía local y únicamente se dictaron dos resoluciones de terminación en este tipo de procesos: la STC 107/2017, de 21 de septiembre, y el ATC 148/2017, de 14 de noviembre. La sentencia, aplicando en lo pertinente la doctrina sentada en una larga serie de resoluciones que arranca con la STC 41/2016, de 3 de marzo, y continúa, entre otras, con la STC 111/2016, de 9 de junio, apreció la pérdida parcial de objeto y desestimó el conflicto en defensa de la autonomía local que habían planteado 2393 municipios en relación con diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local. El auto resuelve un incidente planteado en relación precisamente con la STC 107/2017, y en él se rechaza la solicitud de aclaración presentada por el Consell Insular de Formentera, que ni siquiera había sido parte en el proceso en el que se dictó esta sentencia.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

y valoraciones, en lo atinente a la aprobación de instrumentos de planeamiento); 121/2012, de 5 de junio (conflicto planteado por veinte municipios en relación con la Ley 2/2000, de cajas de ahorro del Principado de Asturias); 37/2014, de 11 de marzo (conflicto planteado por el Ayuntamiento de Gomecello respecto de la Ley de las Cortes de Castilla y León 6/2005, sobre instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos en ese municipio); 95/2014, de 12 de junio (promovido por el ayuntamiento de Covaleda en relación con la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de declaración del parque natural de Laguna Negra y circos glaciares de Urbión); 132/2014, de 22 de julio (planteado por el ayuntamiento de Torremontalbo en relación con la Ley del Parlamento de La Rioja 3/2010, de alteración de los términos municipales de Torremontalbo y Uruñuela); 92/2015, de 14 de mayo (promovido por diecisiete municipios en relación con la Ley del Parlamento de Cantabria 2/2004, aprobatoria del plan de ordenación del litoral); 152/2016, de 22 de septiembre (planteado por 112 municipios respecto de la Ley 9/2010, de aguas de Andalucía)[19], y 107/2017, de 21 de septiembre (pérdida parcial de objeto y desestimación del conflicto planteado por 2393 municipios en relación con diversos preceptos de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local).

Las cuatro restantes no llegaron a enjuiciar el fondo del problema constitucional suscitado en el conflicto. En dos se acordó la íntegra inadmisión de los conflictos correspondientes (SSTC 47/2008, de 11 de marzo, que inadmitió el conflicto planteado por once municipios en relación con diversos preceptos de la Ley de las Cortes Valencianas 8/1999, de 3 de diciembre, de supresión del Área Metropolitana de l'Horta, y 27/2016, de 18 de febrero, que inadmitió el conflicto promovido por las diputaciones provinciales de Almería, Cádiz, Granada y Málaga respecto del Decreto-ley del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la protección del litoral de Andalucía). La STC 142/2013, de 11 de julio, combinó la inadmisión parcial y la pérdida sobrevenida de objeto, igualmente parcial, en relación con la impugnación por el Ayuntamiento de Santovenia de Pisuerga de diversos preceptos de la Ley de las Cortes de Castilla y León 9/2002, de 10 de julio, sobre declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad. Finalmente, la STC 65/2017, de 25 de mayo, declaró el conflicto en defensa de la autonomía local planteado por los siete cabildos

19 Esta sentencia inadmite parcialmente el conflicto en cuanto versa sobre determinados preceptos a los que no se había hecho referencia expresa en la solicitud de dictamen al Consejo Consultivo de Andalucía, cursada dando cumplimiento al requisito preprocesal del artículo 75 *ter*.3 LOTC.

ISBN: 978-84-120267-4-0

insulares canarios respecto de diversas previsiones de la Ley 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013.

Con respecto a las otras formas de terminación del proceso, baste consignar ahora que, por auto, se han inadmitido otros trece conflictos[20] y se han declarado extintos cinco más[21].

20 AATC 410/2003, de 16 de diciembre (inadmite, por insuficiencia del número de municipios promotores, el conflicto planteado por 1185 municipios en relación con la Ley 18/2001, general de estabilidad presupuestaria); 360/2005 a 363/2005, de 11 de octubre (inadmiten, por falta de legitimación *ad casum*, los conflictos promovidos por las diputaciones provinciales de Almería, Castellón, Valencia y Alicante, respectivamente, frente al Real Decreto-ley 2/2004, de modificación de la Ley del plan hidrológico nacional, en relación con la suspensión del trasvase de aguas del río Ebro); 322/2007, de 3 de julio (inadmite, igualmente por falta de legitimación *ad casum*, el conflicto planteado por el Ayuntamiento de Toledo respecto de los tipos de gravámenes de cánones en materia de aguas fijados por la Ley de presupuestos de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha para 2006); 251/2009, de 13 de octubre (inadmite, por notoriamente infundado, el conflicto planteado por treinta y seis municipios respecto de la previsión de exención de licencia urbanística para las obras públicas de interés general de la Comunidad contenida en la Ley de ordenación del territorio y urbanismo de La Rioja); 108/2010, de 28 de septiembre (inadmite, por falta de legitimación *ad casum*, el conflicto interpuesto por once municipios respecto de la Ley 10/2009, de lenguas propias de Aragón); 9/2013, de 15 de enero (inadmite, por falta de los requisitos procesales y por resultar notoriamente infundado, el conflicto planteado por treinta y seis municipios canarios frente a la Ley 11/1997, del sector eléctrico canario, en cuanto exime de licencia municipal a determinados actos de uso del suelo); 236/2014, de 7 de diciembre (inadmite, por falta de legitimación *ad casum*, el conflicto planteado por el Consejo Insular de Formentera respecto de los límites retributivos de los miembros de las corporaciones locales introducidos por diversas disposiciones legales de 2013 y 2014); 70/2015, de 14 de abril (inadmite, por falta de legitimación *ad casum*, el conflicto planteado por el Consejo Insular de Formentera respecto de la Ley 4/2014, de transportes terrestres de Illes Balears, en cuanto que no contempla la posibilidad de que este ente apruebe planes insulares de servicios de transporte regular de viajeros por carretera); 149/2015, de 10 de septiembre (inadmite, por falta de legitimación *ad casum*, el conflicto planteado por el Consejo Insular de Formentera respecto de la Ley 12/2014, agraria de Baleares), y 206/2016, de 13 de diciembre (inadmite el conflicto planteado por el ayuntamiento de Tordesillas en relación con el Decreto-ley del Gobierno de Castilla y León 2/2016, que prohíbe la muerte de reses de lidia en espectáculos taurinos tradicionales y populares).

21 AATC 513/2004, de 14 de diciembre (extinción, por modificación normativa sobrevenida, del conflicto planteado por dieciséis municipios en relación con un artículo de la Ley de acompañamiento del Parlamento Balear 12/1999); 326/2007, de 12 de julio (extinción, por idéntico motivo, del conflicto planteado asimismo por dieciséis municipios en relación con un precepto de la Ley de acompañamiento 9/2000 relativo a la intervención administrativa en actividades de interés supramunicipal); 3/2012, de 13 de enero (otro tanto respecto del conflicto planteado por once municipios de la conurbación de Barcelona contra un precepto de la Ley del Parlamento de Cataluña 31/2002, Ley de acompañamiento a la Ley anual de presupuestos), y 178/2013, de 10 de septiembre (extinción de dos conflictos en relación con el Decreto-ley del Gobierno de las Illes Balears 1/2010, de infraestructuras y equipamientos de interés general, y la Ley 10/2010, de medidas urgentes en materia urbanística). En esta relación de resoluciones dictadas en conflictos en defensa de la autonomía local se omite toda referencia a las de carácter estrictamente interlocutorio.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

En conclusión, en veinte años de existencia, el cauce procesal abierto por la Ley Orgánica 7/1999 ha carecido de efecto útil, pues no ha servido para reparar ninguna lesión de la autonomía local constitucionalmente garantizada. Conviene recordar, en todo caso, que no han faltado en estos años declaraciones de inconstitucionalidad fundadas en el quebrantamiento de la autonomía local, pero es igualmente oportuno tener muy presente que estas declaraciones se han formalizado en sentencias dictadas en otros tipos de procesos de constitucionalidad[22].

Apenas se han promovido treinta conflictos en veinte años; esto es, 1,5 conflictos al año. De ellos, solo el 40 por ciento (doce) se ha resuelto por sentencia, debiendo hacerse hincapié en que ni una sola de estas doce sentencias ha estimado el conflicto y, por consiguiente, declarado la vulneración de la autonomía local. Dicho de otro modo, en veinte años de existencia del conflicto todavía no se ha dictado ni una sola de las sentencias contempladas en el art. 75 *quinquies*.6 LOTC, es decir, aquellas que ponen fin a la cuestión interna de inconstitucionalidad que el Pleno puede plantearse "tras la resolución del conflicto declarando que ha habido vulneración de la autonomía local"[23]. En este mismo período de tiempo se han interpuesto 687 recursos de inconstitucionalidad y se han planteado nada menos que 1818 cuestiones de inconstitucionalidad; se han resuelto por sentencia 592 de esos recursos de inconstitucionalidad y 530 de las cuestiones (de ellas, doce cuestiones internas de inconstitucionalidad elevadas por las salas del propio Tribunal)[24]. Las diferencias existentes entre los conflictos en defensa de la autonomía local y aquellos otros procesos constitucionales que tienen igualmente por objeto, en su caso directo, las normas con rango, fuerza o

22 Baste citar, a modo de ejemplo, la STC 57/2015, de 18 de marzo, dictada en recurso de inconstitucionalidad, que anuló algunos preceptos (*v. gr.* art. 45.3) de la Ley del Parlamento de Cantabria 2/2004, de 27 de septiembre, del plan de ordenación del litoral, por infracción de la autonomía local de los municipios incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley autonómica. Esta misma Ley fue objeto de un conflicto en defensa de la autonomía local, planteado por diecisiete municipios cántabros, y desestimado por la STC 92/2015, de 14 de mayo.

23 La Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, transformó la naturaleza de la cuestión interna de inconstitucionalidad del art. 55.2 LOTC (recurso de amparo), para hacer de ella una cuestión prejudicial. Sin embargo, esa misma Ley Orgánica no alteró en absoluto la cuestión del art. 75 *quinquies*.6 LOTC (conflicto en defensa de la autonomía local), que sigue siendo una cuestión de planteamiento posterior al pronunciamiento definitivo sobre el fondo de las pretensiones deducidas en el proceso principal, y que tiene una estricta finalidad nomofiláctica *erga omnes*, al proceder a la depuración del ordenamiento jurídico expulsando de su seno una norma con rango de ley que vulnere la autonomía local.

24 La notable diferencia entre cuestiones planteadas y resueltas por sentencia se explica por la existencia de 604 autos de inadmisión de cuestiones por carencia de los requisitos procesales o por resultar "notoriamente infundadas", en los términos del art. 37 LOTC, y de 307 autos de terminación anticipada del proceso por extinción de la cuestión.

ISBN: 978-84-120267-4-0

valor de ley, son de tal magnitud que apenas resisten comparación y solo cabe preguntarse por los motivos que explican la escasa utilidad práctica del conflicto en nuestro sistema de justicia constitucional.

4.2. Razones de un fracaso: los problemas de legitimación activa y la discutible configuración de un proceso constitucional de motivo único

La escasa —por decir lo menos— efectividad práctica del conflicto en defensa de la autonomía local en nuestro sistema de justicia constitucional responde esencialmente a dos razones principales: el complejo régimen de legitimación para la puesta en práctica de este proceso, y el hecho de que se trate de un mecanismo extraordinario y complejo de impugnación de las leyes. En cuanto a la complejidad, recuérdese que la expulsión de la ley contraria a la Constitución por infracción del principio de autonomía local requiere del dictado de dos sentencias sucesivas; en rigor, ambas resuelven procesos que tienen un mismo objeto, la ley cuya constitucionalidad se controvierte, pero la primera únicamente produce efectos *inter partes*, en tanto que en la segunda se dilucida la anulación de la norma legal y es susceptible, por ello, de producir efectos *erga omnes ex* art. 164.1 CE. Con respecto al carácter extraordinario, baste recordar que el único motivo admisible para impugnar la norma legal a través de este conflicto constitucional consiste en la vulneración de la autonomía legal constitucionalmente garantizada (y, va de suyo, exclusivamente a los entes locales a los que se garantiza: municipio, provincia e isla).

4.2.1. La conformación del litisconsorcio activo necesario

Por lo que atañe a la formulación misma del conflicto en defensa de la autonomía local, dos son los obstáculos principales que habrán de superar sus promotores, y que resultan suficientemente desalentadores cuando no se trata de normas con rango de ley que tengan por destinatario único a un municipio o una provincia[25]. El primero de dichos obstáculos consiste en lograr el concur-

25 En cuanto a la legitimación del "municipio o provincia que sea destinatario único de la ley" [art. 75 *ter.*1 a) LOTC], la STC 121/2012, de 5 de junio (conflicto promovido por veinte municipios frente a la Ley 2/2000, de cajas de ahorro del Principado de Asturias), indicó que esta expresión "no puede considerarse equivalente o exactamente coincidente con las denominadas leyes singulares o leyes de caso único. Ya hemos definido este último tipo de normas como 'aquellas dictadas en atención a un supuesto de hecho concreto y singular, que agotan su contenido y eficacia en la adopción y ejecución de la medida tomada por el legislador ante ese supuesto de hecho, aislado en la Ley singular y no comunicable con ningún otro' (STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 10; en el mismo sentido, ATC 291/1997, de 22 de julio). Por el contrario, el caso contemplado

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

so activo de los entes mencionados en el art. 75 *ter*.1 LOTC: "un número de municipios que supongan al menos un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo un sexto de la población oficial del ámbito territorial correspondiente", o "un número de provincias que supongan al menos la mitad de las existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo la mitad de la población oficial" [letras b) y c)][26].

Abstracción hecha de las dificultades que en no pocas ocasiones entrañe la delimitación para el caso concreto de la noción "ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley"[27], es lo cierto que, cuando se trate de controvertir una ley estatal, el conflicto se nos presenta como "un instrumento de más bien escasa virtualidad práctica"[28].

Ateniéndonos a los datos que proporciona el Registro de Entidades Locales, a fecha 1 de enero de 2018 existían en España 8770 municipios, para una población total de 46 733 038 habitantes[29]. De modo que si se

---

en el art. 75 *ter*.1 a) LOTC no puede ser definido en tan estrictos términos, sino que bastará, a efectos de entender satisfecho lo previsto en el mismo, con que la norma resulte aplicable exclusivamente a ese concreto municipio o provincia, hallándonos en el supuesto contemplado por nuestra Ley Orgánica cuando de la norma en cuestión resulte claro que, desde el punto de vista material, se encuentra dirigida a regular la situación de un solo sujeto, que resulta ser el único al que, en realidad, resultaría aplicable la ley o el precepto cuestionado" (FJ 3). La definición del concepto de destinatario único a los efectos del artículo 75 *ter*.1 a) LOTC aconseja no extender esta categoría a los municipios y provincias "excluidos únicos" de la ley. Al menos, así parecen ratificarlo los AATC 236/2014, de 7 de octubre; 70/2015, de 14 de abril, y 149/2015, de 10 de septiembre, que inadmitieron sendos conflictos en defensa de la autonomía local promovidos en solitario por el Consejo Insular de Formentera, al no concurrir el requisito del artículo 75 *ter*.1 a) LOTC.

26 En el caso de las islas, la disposición adicional tercera LOTC las equipara a las provincias a los efectos de lograr el *quorum* para la conformación del litisconsorcio activo. Al menos cuando de la impugnación de leyes estatales se trata, porque, de conformidad con el apartado segundo de esta misma disposición adicional, si el conflicto tuviera por objeto "leyes y disposiciones normativas con rango de Ley de la Comunidad Autónoma de Canarias, [habrán de promoverlo] tres cabildos, y de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, dos consejos insulares, aun cuando en ambos casos no se alcance el porcentaje de población exigido en dicho precepto".

27 Ilustrativo de los problemas que este concepto plantea es el ATC 108/2010, de 20 de septiembre, que inadmitió un conflicto en defensa de la autonomía local trabado respecto de diversos preceptos de la Ley 10/2009, de 22 de diciembre, de uso, protección y promoción de las lenguas propias de Aragón, una ley que conjugaba distintos criterios para definir su propio ámbito territorial de aplicación, hasta el punto de que, como se consigna en el fundamento jurídico 3 de este auto, el resultado final "obstaculiza el adecuado examen de la concurrencia de los requisitos de legitimación exigidos para promover un proceso de este tipo", pues el ámbito territorial de aplicación venía, al menos tendencialmente, a coincidir con el propio territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón.

28 Santiago Roura Gómez, "La primera década del conflicto en defensa de la autonomía local", *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 315-316, 2011.

29 La cifra de municipios se toma del portal de Internet https://ssweb.seap.minhap.es/REL/frontend/inicio/municipios/all/all(consulta de 2 de junio de 2019), y la de población,

trata de impugnar una ley estatal, será preciso el concurso de al menos 1253 municipios, cuya población sume al menos 7 788 340 habitantes. No se trata de cifras fáciles de alcanzar, lo que explica que esta vía de impugnación haya permanecido prácticamente inédita y ratifica la consideración del conflicto frente a leyes estatales como un instrumento de escasa efectividad práctica[30].

El panorama no se aclara en exceso cuando se contempla desde la perspectiva que nos ofrece la legitimación provincial. Se entrecruzan aquí las reglas procesales establecidas en la propia Ley Orgánica del Tribunal con las resultantes de la situación jurídica diversa de que gozan esas provincias. Así, es preciso diferenciar: a) el caso de las comunidades autónomas uniprovinciales (Cantabria, La Rioja, Madrid, Murcia, Principado de Asturias y Comunidad Foral de Navarra), en las que la autonomía provincial carece de espacio, al haber sido subsumida por la autonomía de la correspondiente comunidad autónoma o foral; b) los archipiélagos, respecto de los cuales la disposición adicional tercera LOTC lleva a cabo una equiparación entre islas y provincias y, además, introduce una regla de legitimación diferente cuando de impugnar leyes autonómicas se trate (tres cabildos canarios o dos consejos insulares baleares, respectivamente y con independencia de la población que sumen); y c) el caso de los territorios históricos, en los que la Ley Orgánica 7/1999 reconoció legitimación activa tanto a las juntas generales como a las diputaciones forales (disposición adicional cuarta.2).

Pues bien, en la actualidad existen 38 provincias integradas en comunidades autónomas pluriprovinciales y que cuentan con su correspondiente diputación provincial; a ellas habrá que añadir, al menos en principio, los tres territorios históricos. Resulta así un total de 41 provincias *lato sensu* y 44 sujetos supramunicipales legitimados, habida cuenta de la dualidad de diputaciones forales y juntas generales para los

del portal correspondiente al Instituto Nacional de Estadística: http://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736176951&menu=ultiDatos&idp=1254735572981 (consulta de 2 de junio de 2019).

30 Hasta la fecha han sido solo dos los conflictos en defensa de la autonomía local promovidos por una pluralidad de municipios frente a leyes estatales: el ATC 419/2003, de 16 de diciembre, inadmitió un conflicto promovido por 1185 municipios en relación con la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, general presupuestaria. En esta ocasión el motivo de inadmisión no fue la insuficiencia del número global de municipios que promovieron el conflicto, sino del número de municipios que efectivamente habían satisfecho los trámites preprocesales previstos en los apartados 2 y 3 del art. 75 *ter* LOTC. Por otro lado, como ya se ha reseñado, en la STC 107/2017, de 21 de septiembre, se resuelve definitivamente el conflicto promovido por 2393 municipios respecto de diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

territorios históricos. Además, conviene señalar que el territorio que cuenta con entes provinciales que pueden poner en marcha este conflicto constitucional está habitado por 32 529 648 personas. Consecuentemente, la promoción de un conflicto en defensa de la autonomía local contra una ley estatal necesitará del actuar conjunto de, al menos, 22 provincias que representen a 16 264 824 habitantes[31].

Siempre con respecto a las provincias y ahora por referencia a la impugnación de leyes autonómicas, resulta inexplicable la combinación de los criterios numéricos de entidades y población empleados en el artículo 75 *ter*.1 c) LOTC. Una lectura mínimamente atenta del precepto legal hubiera debido mover a su autor a la reconsideración de la solución finalmente adoptada. Se habla de la mitad de las provincias, que representen, al menos, a la mitad de la población, olvidando, al parecer, que esas 41 provincias pertenecen a nueve comunidades autónomas; cinco de ellas están formadas por un número impar de provincias, lo que hace matemáticamente imposible el cumplimiento del primero de los requisitos[32]. Por si ello fuera poco, la combinación de los dos criterios legales referidos (mitad de las provincias y mitad de la población) deja fuera, o condiciona de manera sustantiva, a las provincias extremeñas y catalanas. En cuanto a las primeras, solo Badajoz puede promover —o, en su caso, impedir la promoción— un conflicto en defensa de la autonomía local frente a leyes autonómicas, al contar con más población que Cáceres. En el caso de Cataluña, la posición preeminente de Barcelona en cuanto a población la convierte en actor decisivo a la hora de plantearse la impugnación de una ley autonómica eventualmente contraria a la autonomía local constitucionalmente reconocida. De este modo, las reglas sobre constitución de la relación jurídico-procesal que nos ocupa limitan el uso del conflicto casi exclusivamente a las leyes de Andalucía y Galicia, ambas con número par de provincias y una distribución de población que permite distintas combinaciones para conformación del litisconsorcio activo requerido por el artículo 75 *ter*.1 c) LOTC.

31 En el año 2004, las diputaciones provinciales de Almería, Castellón, Valencia y Alicante plantearon conflictos en defensa de la autonomía local frente a la disposición derogatoria única del Real Decreto-ley 2/2004, de modificación de la Ley del plan hidrológico nacional, en cuanto dejaba sin efecto la prevista transferencia de aguas desde la cuenca hidrográfica del Ebro, entre otras a las provincias reseñadas. Los conflictos fueron inadmitidos, por carencia de legitimación activa —en rigor, era harto discutible la incidencia sobre la autonomía provincial—, por los AATC 360/2005 a 363/2005, de 11 de octubre.

32 De hecho, en Aragón, Comunidad Valenciana y País Vasco la mitad se convierte en dos tercios, al estar formadas todas ellas por tres provincias; en Castilla-La Mancha se sitúa en los tres quintos y en Castilla y León son necesarias cinco de las nueve provincias.

4.2.2. El cumplimiento de los trámites preprocesales

Supuesto que concurra la voluntad impugnatoria del número de entes locales necesario *ex* art. 75 ter.1 LOTC para promover un conflicto en defensa de la autonomía local, será preciso que todos ellos cumplan los trámites establecidos en el artículo 75 *ter*.2 y 3 LOTC. En primer lugar, el pleno de la corporación correspondiente habrá de adoptar resolución al respecto, con el voto favorable de la mayoría absoluta del "número legal de miembros" en la dicción del art. 75 *ter*.2 *in fine* LOTC, tras lo cual deberán solicitar dictamen al Consejo de Estado u órgano autonómico consultivo equivalente.

Con respecto a lo primero, la experiencia acumulada en estos dieciocho años ha puesto de manifiesto algunas deficiencias en la forma de cumplimentar el requisito procedimental plasmado en el artículo 75 *ter*.2 LOTC. Defectos que, de concurrir, determinarán la inadmisión del conflicto, aun cuando su concurrencia solo se advierta en el momento de dictar sentencia (STC 121/2012, de 5 de mayo, en relación con la Ley de cajas de ahorro del Principado de Asturias). El precepto exige expresamente que el acuerdo sea adoptado por el "órgano plenario de las corporaciones locales", de modo que la intervención de cualesquiera otros órganos locales no es idónea para entender cumplimentado el trámite (ATC 410/2003, de 16 de diciembre)[33]. Por otro lado, en el caso de que el municipio funcione en régimen de concejo abierto, la mayoría absoluta del número legal de miembros ha de entenderse referida a los vecinos de la localidad que integran la asamblea comunal (ATC 46/2004, de 10 de febrero).

Si la extemporaneidad del acuerdo da como resultado la inadmisión del conflicto, los defectos en su contenido pueden limitar el alcance del control jurisdiccional de la ley impugnada. En este sentido, el Tribunal ha puesto de relieve que los acuerdos plenarios no pueden limitarse a expresar la discrepancia con la solución legislativa que se pretende controvertir, siendo necesario que expresen no solo la voluntad impugnatoria que posteriormente ha de formalizarse, sino también cuál es el alcance exacto de la controversia; dicho de otro modo, deberán precisar qué concretos contenidos de la ley se

33 En este caso, algunos de los municipios promotores del conflicto en relación con la Ley general de estabilidad presupuestaria de 2001 habían iniciado los trámites con un acuerdo de comisión municipal, subsanado posteriormente por el pleno de la corporación local. Se dio la circunstancia de que esas subsanaciones se produjeron una vez que hubieron transcurrido los plazos que para la formalización del conflicto se contienen en el artículo 75 *quater* LOTC. En el ATC 108/2010, de 28 de septiembre, también se apreció la concurrencia del vicio de extemporaneidad en los acuerdos plenarios adoptados por diversos ayuntamientos que trataban de controvertir la Ley de lenguas de Aragón de 2009.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

consideran contrarios a la autonomía local. De no hacerlo así, el dictamen del órgano consultivo territorialmente competente no podrá pronunciarse sobre esos extremos no incluidos expresamente en el acuerdo plenario y, lo que es más importante, limitará la competencia jurisdiccional del Tribunal, que únicamente podrá examinar la validez de aquellas disposiciones de las normas con rango de ley cuya constitucionalidad haya sido explícitamente discutida en los acuerdos plenarios (ATC 9/2013, de 15 de enero, y STC 152/2016, de 22 de septiembre, FJ 3). Cabría, eso sí, que el Tribunal extendiera a esas disposiciones inicialmente excluidas de su juicio la declaración de inconstitucionalidad y nulidad por conexión o consecuencia en ejercicio de la potestad que le reconoce el artículo 39.1 *in fine* LOTC. Bien entendido que estamos ante un contenido eventual de la segunda sentencia, a la que abrirá la puerta la estimación del conflicto (art. 75 *quinque*.6 LOTC), pues esta resolución pone fin a un proceso de control de constitucionalidad abierto tras la conclusión del conflicto constitucional que nos ocupa.

La solicitud de dictamen al órgano consultivo competente es preceptiva, si bien la respuesta no tiene carácter vinculante para las entidades locales. No solo carece de efectos vinculantes, sino que bien puede afirmarse que carece de todo efecto respecto de la acción de los entes locales, pues, como ha subrayado el Tribunal Constitucional, tras la recepción del dictamen no es preciso un nuevo acuerdo del órgano plenario de las corporaciones (SSTC 95/2014, de 12 de junio, y 92/2015, de 14 de mayo).

Tras la recepción del dictamen, los municipios disponen de un mes para formalizar el conflicto (art. 75 *quater*.2 LOTC). En relación con este plazo, el Tribunal ha destacado que el *dies a quo* para su cómputo no puede situarse en la fecha de recepción del dictamen en el registro del órgano que haya formalizado la consulta, sino de aquel que materialmente la solicitara (STC 132/2014, de 22 de julio). En el ATC 70/2015, de 14 de abril, viene a sentarse el criterio de que los plazos comienzan a computarse desde la efectiva recepción del dictamen, cualquiera que sea la lengua oficial en que esté redactado (en el caso, el dictamen solicitado por el Consejo Insular de Formentera fue elaborado por el Consejo Consultivo de las Illes Balears en catalán).

4.2.3. Un proceso constitucional de control de leyes de motivo único

Superados estos obstáculos, las entidades locales promotoras del conflicto obtendrán un pronunciamiento sobre el fondo, bien en forma de sentencia, bien

ISBN: 978-84-120267-4-0

como auto de inadmisión del art. 75 *quinquies*.1 *in fine* LOTC. En efecto, este precepto autoriza al Tribunal a inadmitir los conflictos en los que "estuviere notoriamente infundada la controversia suscitada"[34]. Estamos ante un supuesto en el que tras una decisión formal de inadmisión se oculta una desestimación anticipada por razones de fondo. En particular, tras la equiparación que el propio Tribunal ha hecho —en el ATC 251/2009, de 13 de octubre— de esta causa de inadmisión con la contemplada en el art. 37 LOTC para las cuestiones de inconstitucionalidad, que extiende el campo semántico de la expresión "notoriamente infundada" hasta comprender en él no solo las controversias carentes de toda fundamentación, sino también aquellas inviables[35].

La experiencia atesorada en estos veinte años de existencia del conflicto en defensa de la autonomía local invita a pensar que sus promotores solo pueden aspirar, en el mejor de los casos, a obtener una desestimación por razones de fondo y con forma de sentencia. Ni una sola vez el Tribunal ha estimado uno de estos conflictos y abierto luego la puerta a un pronunciamiento sobre la validez de la norma legal controvertida mediante el planteamiento de una cuestión interna de inconstitucionalidad.

No es ajena a ello la configuración del conflicto como un medio de impugnación indirecta de la ley fundado exclusivamente en un motivo: la vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada. También en este punto el legislador orgánico ha actuado desde la desconfianza hacia los legitimados para poner en marcha la revisión jurisdiccional de la obra del legislador. Y con razón, debemos añadir.

34 Este mismo precepto determina la inadmisión de los conflictos "por falta de legitimación u otros requisitos exigibles y no subsanables". En este caso, parece que el Tribunal no dispone del margen de apreciación de que goza para inadmitir por razones de fondo, de modo que cuando concurran estos óbices procesales la inadmisión tiene carácter absolutamente reglado.

35 Refiriéndose a la facultad de inadmitir conflictos en defensa de la autonomía local por su carácter notoriamente infundado, este auto, en el que se inadmitió a trámite el conflicto promovido por treinta y seis municipios riojanos respecto de la Ley del Parlamento de La Rioja 5/2006, de 2 de mayo, de ordenación del territorio y urbanismo, señaló: "Esta misma posibilidad la prevé, para las cuestiones de inconstitucionalidad, el art. 37.1 LOTC lo cual nos permite que, al efecto de aplicarla al supuesto que contempla el citado art. 75.*quinquies*.1 LOTC, podamos trasladar al presente proceso constitucional la doctrina establecida en relación con esta causa de inadmisión en el referido proceso constitucional. A este respecto nos hemos pronunciado ya con reiteración, señalando acerca del concepto de 'cuestión notoriamente infundada' que, 'dado que dicha expresión encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que esta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal' (por todos, ATC 123/2009, de 28 de abril, FJ 1)" (FJ 1).

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

La legitimación para controvertir la validez de las leyes, su adecuación al canon de control, que no es otro que la Constitución, viene establecida como *numerus clausus* en el art. 162.1 a) CE; para salvar esta limitación, el conflicto se diseñó con una complejidad digna de mejor causa a fin de salvar las dudas de constitucionalidad que el nuevo proceso planteara desde un primer momento. Es preciso reconocer que este complejo diseño ha servido al propósito que se perseguía —las dudas de constitucionalidad se han disipado, o cuando menos no han echado por tierra todo el edificio—, al precio de establecer un mecanismo de nula efectividad práctica.

Con respecto a las mencionadas dudas de constitucionalidad, baste recordar ahora las palabras del propio Tribunal en su sentencia 92/2015, de 14 de mayo, FJ 2 a), donde, en respuesta a la objeción de inconstitucionalidad de la regulación de los conflictos en defensa de la autonomía local esgrimida por los servicios jurídicos del Gobierno de Cantabria (en el caso se controvertía la Ley del Parlamento de Cantabria 2/2004, de 27 de septiembre, aprobatoria del plan de ordenación del litoral), el Tribunal recordó que "tal cuestión ya fue resuelta en la primera de las sentencias dictadas por este Tribunal Constitucional en un conflicto en defensa de la autonomía local: la STC 240/2006, de 20 de julio, FJ 1, en la que constatamos que 'estamos efectivamente ante un nuevo proceso constitucional, pues, dada su configuración, no puede entenderse como una nueva modalidad, ni de alguno de los procesos a los que se hace referencia en los epígrafes a), b) y c) del art. 161.1 CE, ni del contemplado en el art. 161.2 CE. Tampoco puede considerarse una variante de ninguno de los procedimientos que, al amparo del epígrafe d) del art. 161.1 CE, han sido creados por las leyes orgánicas y hoy forman parte de la jurisdicción constitucional en nuestro ordenamiento. La Ley Orgánica 7/1999 ha procedido a su creación y regulación amparándose precisamente en la cláusula del art. 161.1 d) CE, que habilita al legislador orgánico para atribuir a la jurisdicción del Tribunal Constitucional la competencia para conocer *de las demás materias* no contempladas en los preceptos constitucionales siempre que dicha atribución no se haga contra la Constitución'. La doctrina allí fijada, luego reiterada en la STC 47/2008, de 11 de marzo, FJ 1, conduce a la desestimación de este primer y capital óbice procesal opuesto por la representación letrada del Gobierno de Cantabria a la admisión y resolución del presente conflicto en defensa de la autonomía local".

Partiendo de esta premisa, resulta llamativo el contraste del tratamiento dispensado a los entes locales por el legislador orgánico con el que reciben las comunidades autónomas, justamente porque estas han sido llamadas por la propia Constitución a colaborar en su defensa objetiva haciendo uso de

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

la legitimación que expresamente les confiere el art. 162.1 a) *in fine* CE[36]. Por el contrario, los entes locales solo quedan habilitados para poner en marcha la jurisdicción constitucional en el conocimiento de otra materia [en los términos del art. 161.1 d) CE]: la protección estricta de la autonomía local constitucionalmente garantizada. Solo pueden aducir este motivo impugnatorio y a él exclusivamente ha de ceñir su juicio el Tribunal.

Las limitaciones que se derivan pueden apreciarse claramente en las SSTC 129/2013, de 4 de junio, y 142/2013, de 11 de julio. Ambas sentencias enjuiciaron la misma norma legal: la Ley de las Cortes de Castilla y León 9/2002, de 10 de julio, sobre declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad. La primera resolvió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de 50 diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso; la segunda recayó en un conflicto en defensa de la autonomía local promovido por el Ayuntamiento de Santovenia de Pisuerga (Valladolid), a la sazón destinatario único de la norma. En lo que ahora estrictamente interesa, ambos procesos tenían el mismo objeto; un objeto que se anuló en la STC 129/2013 y que no podría haber sido declarado inconstitucional en el proceso resuelto por la STC 142/2013, dado que el motivo de dicha anulación no fue la vulneración de la autonomía local, sino del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por una ley singular autoaplicativa. De modo que la ley, por más efectos que pudiera deparar sobre el municipio destinatario único de la norma, no podía ser combatida por este con éxito, ya que su legitimación procesal no le permite abrir la puerta del control de constitucionalidad de las leyes por motivos distintos de la conculcación de la autonomía local[37].

36 Tras un primer pronunciamiento jurisdiccional en el que se identificó la legitimación activa para interponer el recurso de inconstitucionalidad exclusivamente como un mecanismo para la defensa del ámbito competencial autonómico (STC 25/1981, de 14 de julio), el Tribunal Constitucional se decantó por una ampliación de esa legitimación, considerándola una habilitación para la defensa objetiva de la Constitución (SSTC 84/1982, de 23 de diciembre; 199/1987, de 16 de diciembre, o 28/1991, de 14 de febrero, entre otras muchas).

37 La doctrina constitucional en la materia se sintetiza en la STC 132/2014, de 22 de julio (límites del municipio de Torremontalbo), en los siguientes términos: "este proceso constitucional versa exclusivamente sobre la defensa de la autonomía local garantizada por la Constitución y […] hemos mantenido, desde la Sentencia 240/2006, de 20 de julio, que este tipo de proceso constituye una 'vía para la defensa específica de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional', tal como reza la exposición de motivos de la Ley Orgánica 7/1999. 'Dicha especificidad se manifiesta en que el conflicto solo puede ser promovido frente a normas legales con base en un único motivo de inconstitucionalidad, la lesión de la autonomía local constitucionalmente garantizada; en consecuencia no podrán alegarse en él otros motivos fundados en la infracción de preceptos constitucionales que no guarden una relación directa con la autonomía que la Constitución garantiza a los entes locales' (SSTC 240/2006, FJ 3; 37/2014, de 11 de marzo, FJ 3; y 95/2014, de 12 de junio, FJ 5)" (FJ 5).

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

Son curiosas las novedades que ha deparado la "materia" local en el diseño de nuestro sistema de justicia constitucional. Así, por una parte, nos encontramos con el conflicto que ocupa estas páginas, medio de impugnación que depara una cognición limitada del Tribunal, hasta el punto de que únicamente puede pronunciarse sobre la validez del precepto legal controvertido si se examina desde la limitada perspectiva de su conformidad con el principio de autonomía local. En abierto contraste con esta limitación, la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero, ha modificado sustancialmente la naturaleza jurídica de algunas —que no todas— de las normas forales fiscales de los territorios históricos, al hacerlas objeto idóneo de los procesos de inconstitucionalidad, limitados constitucional y legalmente a las normas con rango, valor o fuerza de ley y no a aquellas otras que, al amparo de la cobertura proporcionada por una norma del bloque de constitucionalidad, ocupan un espacio en el que existe una auténtica reserva de reglamento. Inopinadamente, la solución —supuesto que de tal quepa hablar— dada por el legislador orgánico fue sancionada por el Tribunal en su STC 118/2016, de 23 de junio. En el caso del conflicto, una cognición limitada cuyo corolario no puede ser sino el de una eficacia limitada del proceso; en el de los procesos sobre normas forales fiscales, su conversión en auténticas normas con rango de ley que ni tan siquiera se ha formalizado en una de las normas integrantes del bloque de constitucionalidad.

4.3. ¿Podemos vislumbrar un conflicto en defensa de la autonomía local eficaz?

La pregunta que rubrica este apartado tiene difícil respuesta en el marco actual de nuestra justicia constitucional. Los problemas que aquejan al conflicto en defensa de la autonomía local no son propiamente los resultantes de un discutible diseño legal, sino la consecuencia casi inevitable de que ese diseño legal haya tenido que moverse prácticamente en los intersticios de las decisiones constitucionales sobre nuestro modelo de justicia constitucional. En particular, ha tratado de salvar el obstáculo que resulta de la existencia de una identificación agotadora de sujetos con capacidad para poner en marcha el sistema de revisión jurisdiccional de la validez de las leyes en nuestro ordenamiento jurídico [arts. 162.1 a) y 163 CE]. Comoquiera que ese obstáculo era infranqueable, la caída resultaba inevitable.

Visto desde otra perspectiva, el conflicto se sitúa en los límites de lo aceptable. Sin una previa reforma constitucional no cabe imaginar una ampliación de la legitimación de los entes locales más allá de la que pueda

resultar de su titularidad de algún derecho fundamental, supuesto que así sea, no siendo posible conferir esta naturaleza de derecho fundamental a la autonomía local. Si de lo que se trata es de garantizar que el Tribunal Constitucional pueda conocer de impugnaciones de normas con rango de ley fundadas en la infracción de la autonomía local, el conflicto puede considerarse un complemento a los mecanismos que ya existían antes de 1999; complemento que poco o nada aporta, bien es verdad, pero complemento al fin y a la postre.

Si nos planteamos la conveniencia de que los entes locales tengan acceso a la jurisdicción constitucional, la solución debe pasar por una reforma constitucional. Por amplia que resulte la habilitación en este punto conferida al legislador, por extensos que puedan ser sus poderes de configuración de la jurisdicción constitucional, existen algunas decisiones que deben ser tomadas en la norma suprema del ordenamiento. En particular, la identificación de los sujetos con capacidad para poner en cuestión la validez de la ley y, eventualmente, llegar a conseguir su expulsión del ordenamiento. Se trata nada menos que de controlar a los legisladores democráticos, de poner en cuestión la formalización normativa de las opciones políticas que adopten en ejercicio de su función representativa. Pues bien, si esto es así, solo en la Constitución puede fijarse el fiel de la balanza de este juego de equilibrios de poderes, de frenos y contrapesos. Dando por supuesta la existencia de una acción de inconstitucionalidad, y no solo de una excepción procesal, parece de todo punto aconsejable que siga perteneciendo al ámbito de decisión de la Constitución la atribución de legitimación activa para los procesos de inconstitucionalidad.

Caso de existir el consenso necesario, pudiera procederse a una ampliación de los sujetos legitimados para la defensa objetiva de la Constitución, incluyendo entre ellos a los entes locales. A nadie escapa que el problema se plantea entonces en términos de operatividad práctica de la solución. Nuestro mapa municipal parece dificultar notablemente esta solución. Bien es cierto, sin embargo, que cabrían otras soluciones alternativas, desde la consideración de que la extensión al máximo de ocho mil municipios de la legitimación activa para controvertir las leyes, en procesos que no llevan aparejada la suspensión automática de la norma impugnada, no resiste comparación, en lo que a su eventual impacto cuantitativo se refiere, con la legitimación activa universal para plantear recursos de amparo indirectos frente a las leyes, supuesto de concurrencia de la especial trascendencia constitucional de acuerdo con la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 c).

Si se considerase que los entes locales gozan de autonomía porque es esta imprescindible para la existencia de un gobierno democrático local, y porque

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0

sin ese gobierno democrático local no cabe siquiera imaginar la existencia de un auténtico Estado democrático y de derecho, tal vez no estuviera entonces de más reivindicar el papel que pueden representar los Gobiernos locales intermedios, en particular, las diputaciones provinciales. Además de la autonomía de la que ellas mismas gozan, las diputaciones constituyen una instancia de apoyo a los municipios, en particular a los pequeños municipios, y operan, o debieran operar, como auténticas garantes de la efectividad de la autonomía local, tanto provincial como municipal. Allí donde existen las diputaciones provinciales, pudieran servir de cauce para llevar a la justicia constitucional las reclamaciones municipales. No se trataría propiamente de una legitimación por sustitución, pues las propias diputaciones, o entes locales intermedios que las sustituyan, ejercerían una pretensión que tendría consecuencias inmediatas en su propia esfera competencial.

Sea como fuere, solo una ampliación de la legitimación activa de los entes locales podría asegurar que su acceso a la justicia constitucional tuviera un mayor impacto efectivo. Dicho esto, son precisas dos aclaraciones complementarias: en primer lugar, conviene hacer hincapié en que esta posible solución, si de tal cabe hablar, no resulta en absoluto de las disposiciones de la Carta Europea de Autonomía Local, cuyo artículo 11 no impone un concreto modelo de justicia constitucional y ni tan siquiera la existencia de una auténtica justicia constitucional; en segundo lugar, convendrá advertir que la ampliación de la legitimación activa de los entes locales no implicaría necesariamente una mayor protección de la autonomía local *stricto sensu* considerada. Si se optase por una reforma en profundidad de la justicia constitucional, implicando a los entes locales, en su calidad de instancias de autogobierno, nos encontraríamos con una extensión de los sujetos con capacidad para intervenir en la defensa objetiva de la Constitución, sin que ello supusiera un incremento de las fórmulas de defensa jurisdiccional de la autonomía local.

Fundación Democracia y Gobierno Local
Serie: Claves del Gobierno Local, 30
ISBN: 978-84-120267-4-0