

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ063170

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 396/2018, de 12 de marzo de 2018

Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 4.ª)

Rec. n.º 3287/2015

SUMARIO:

Consulta popular sobre la desanexión de un barrio de un municipio. Nulidad del acto de convocatoria y exclusión de la aplicación de la norma de cobertura -Norma Foral 1/2010, de 8 de julio- a los procedimientos de alteración de términos municipales. Los Órganos Forales, concretamente las Diputaciones Forales, no pueden ser identificados, únicamente, con los de la Administración local, pues sus competencias sobrepasan las de las Diputaciones Provinciales. Ahora bien, tampoco puede sostenerse que sus competencias se sitúan en un plano superior, superponiéndose, a las competencias de la Comunidad Autónoma o del Estado. Debe estarse, por tanto, a esa naturaleza dual que caracteriza la acción de estos órganos forales, en atención a sus competencias, según actúen en régimen común o en régimen foral. La convocatoria de consultas populares relativas a los procedimientos sobre alteración de las demarcaciones municipales no corresponde a los Órganos Forales de los Territorios Históricos, sino que es competencia de los Ayuntamientos. En definitiva, la consulta popular podrá hacerse en los términos previstos en la Norma Foral 2/2003 y en la LBRL, convocada por el Ayuntamiento, y no por los Órganos Forales, a los que se atribuye esa competencia en la Norma Foral 1/2010, que no resulta de aplicación a los procedimientos de alteración de términos municipales. El marco normativo (la Constitución, el Estatuto de Autonomía del País Vasco, la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de Relaciones entre la Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos, la Ley de Bases de Régimen Local, y la propia Norma Foral 2/2003) avala la competencia del Ayuntamiento para realizar la consulta popular en este tipo de procedimientos. No obsta a esta conclusión que la Norma Foral 2/2003 reconozca la iniciativa e impulso, en el procedimiento de alteración de términos municipales, a la Diputación Foral, pues dicha iniciativa e impulso no puede llegar a sustituir al Ayuntamiento, alterando su competencia al respecto. Se trata de la competencia entre entes públicos territoriales distintos, y no entre órganos, que viene fijada, en la propia Norma Foral 2/2003 y en la LBRL, a los Ayuntamientos. Tampoco puede sostenerse, en una suerte de principio de inderogabilidad singular inverso, que el autor de la norma foral pueda dispensarse a sí mismo, según el caso, de su aplicación. En fin, la complejidad y, en su caso, dilación de este tipo de procedimientos administrativos sobre alteración de términos municipales, tampoco constituye una norma habilitante de la competencia. Dicho de otro modo, cuando la tramitación municipal se retrasa, se abre un abanico de posibilidades en las relaciones interadministrativas, entre las que no se encuentra que pueda arrogarse una competencia que no se tiene atribuida. La Norma Foral 2/2003 es norma específica, aunque anterior, y la Norma Foral 1/2010 es general, aunque posterior, de modo que ha de estarse a la norma específica en la materia, y no al criterio temporal de una norma que no resulta aplicable por razón de la materia. La norma foral de 2010 ni siquiera ha intentado evidenciar una voluntad de alterar lo dispuesto en la norma foral de 2003, en relación con las consultas populares en los casos específicos de alteración de los términos municipales.

PRECEPTOS:

Constitución Española, art. 149.1.18.º y 32.º.

Ley 7/1985 (LRBRL), arts. 1, 13, 22.2, 25 y 71 y disp. adic. segunda.

PONENTE:*Doña María del Pilar Teso Gamella.*

Magistrados:

Doña MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA



Don SEGUNDO MENENDEZ PEREZ
Don PABLO MARIA LUCAS MURILLO DE LA CUEVA
Don ANTONIO JESUS FONSECA-HERRERO RAIMUNDO
Don JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ
Don RAFAEL TOLEDANO CANTERO

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 396/2018

Fecha de sentencia: 12/03/2018

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 3287/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 06/03/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a María del Pilar Teso Gamella

Procedencia: T.S.J.PAIS VASCO CON/AD SEC.1

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por:

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 3287/2015

Ponente: Excm. Sra. D.^a María del Pilar Teso Gamella

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 396/2018

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Segundo Menéndez Pérez



D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva
D^a. María del Pilar Teso Gamella
D. Antonio Jesús Fonseca Herrero Raimundo
D. José Luis Requero Ibáñez
D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 12 de marzo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 3287/2015 interpuesto por el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, contra la Sentencia de 9 de septiembre de 2015, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el recurso contencioso-administrativo nº 675/2013 .

Se han personado como partes recurridas, la Procuradora de los Tribunales D^{ña}. Isabel Juliá Corujo, en nombre y representación de la Diputación Foral de Gipuzkoa y la Procuradora de los Tribunales D^{ña}. Rocio Martín Echagüe, en nombre y representación de las Juntas Generales de Gipuzkoa.

Ha sido ponente la Excm^a. Sra. D.^a María del Pilar Teso Gamella.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, se ha seguido el recurso interpuesto por el Abogado del Estado, contra el Acuerdo de 24 de septiembre de 2013 del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa que convocó a consulta popular, celebrada el 10 de noviembre de 2013 a los residentes en el barrio de Igeldo sobre su desanexión del Municipio de San Sebastián, e indirectamente contra la Norma Foral 1/2010 de participación ciudadana.

Segundo.

En el citado recurso contencioso administrativo se dicta Sentencia el 9 de septiembre de 2015 , cuyo fallo es el siguiente:

<<Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO contra el acuerdo de 24-09-2013 del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa que convocó a consulta popular, celebrada el 10-11-2013 a los residentes en el barrio de Igeldo sobre su desanexión del Municipio de San Sebastián, e indirectamente contra la Norma Foral 1/2010 de participación ciudadana, e imponemos a la recurrente las costas del procedimiento>> .

Tercero.

Contra la mentada Sentencia se preparó recurso de casación ante la Sala de instancia, que ésta tuvo por preparado, por lo que se elevaron los autos y el expediente administrativo a este Tribunal, ante el que la parte recurrente interpuso el citado recurso de casación.

Cuarto.

En el escrito de interposición del recurso, presentado el día 25 de febrero de 2016, la parte recurrente Abogado del Estado, tras las alegaciones oportunas, solicita se dicte sentencia por la que estimando el recurso, se revoque la sentencia recurrida y se dicte otra estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto. Con imposición de costas a la demandada en la instancia.



Quinto.

Mediante diligencia de ordenación, de 25 de abril de 2016, se da traslado del escrito de interposición a las partes recurridas. Por la representación de la Diputación Foral de Gipuzkoa, en su escrito presentado el 10 de junio de 2016, y por la representación procesal de las Junta Generales de Gipuzkoa, en su escrito de 8 de junio de 2016, solicitan se dicte sentencia desestimando el recurso de casación y se confirme la sentencia recurrida. Con imposición de costas a la parte recurrente.

Sexto.

Por providencia de 25 de enero de 2018, se señala para votación y fallo el día 6 de marzo de 2018, fecha en que tuvo lugar dicho acto. Entregada la sentencia por la magistrada ponente el día 7 de marzo de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. *La sentencia impugnada*

En el presente recurso de casación se impugna la Sentencia, de 9 de septiembre de 2015, dictada por la Sala de nuestro orden jurisdiccional, del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Administración General del Estado, contra el Acuerdo, de 24 de septiembre de 2013, del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa, que convocó la consulta popular, para el día 10 de noviembre de 2013, a los residentes del barrio de Igeldo, sobre la desanexión del municipio de San Sebastián, e indirectamente contra la Norma Foral 1/2010, de 8 de julio, de participación ciudadana.

La sentencia impugnada concluye, para avalar la desestimación del recurso contencioso administrativo, que << reconocida la competencia de las Juntas Generales de Gipuzkoa para regular la consulta popular convocada por la Diputación Foral de ese Territorio, sin sujeción a la legislación básica de régimen local y, por lo tanto, la validez de los preceptos (artículo 17 a 21) de la Norma Foral 1/2010, hay que declarar asimismo la validez del acuerdo recurrido, dictado por la Diputación Foral, con amparo en la precitada norma, en ejercicio de sus competencias sobre alteración de los términos municipales. (...) En definitiva, la consulta a los vecinos del barrio de Igeldo no estaba reservada al Alcalde del Ayuntamiento de San Sebastián, previo acuerdo por mayoría absoluta del Pleno y autorización del Gobierno de la Nación, como manda el artículo 71 de la Ley 7/1985, de aplicación a las entidades locales de régimen común, y no a los órganos forales del Territorio, cuyas normas o actos se rigen, en relación con los del estado, incluida su legislación básica, por el principio de competencia y no de jerarquía o subordinación>>.

Segundo. *Los motivos de casación y oposición*

El escrito de interposición del recurso de casación, tras hacer unas consideraciones previas sobre la sentencia impugnada, se construye sobre dos motivos, ambos formalizados al amparo del artículo 88.1.d) de nuestra Ley Jurisdiccional .

El primer motivo reprocha a la sentencia la lesión de los artículos 149.1.18 de la Constitución y 10.1, 10.4 y 37.3.c) del Estatuto de Autonomía del País Vasco, en relación con los artículos 1, 2, 13, 22.2, 25, 71 y la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de Bases de Régimen Local, y disposición adicional de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, e infracción de la doctrina jurisprudencial de aplicación.

El segundo motivo denuncia la vulneración de los artículos 149.1.18 de la Constitución y 10.1, 10.4 y 37.1, 3 y 4 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, en relación con los artículos 1, 13, 22.2, 25, 71 y la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de Bases de Régimen Local, y disposición adicional de la Ley orgánica 2/1980, de 18 de enero, e infracción de la doctrina jurisprudencial aplicable.

Por su parte, en los respectivos escritos de oposición, las recurridas, Diputación Foral y Juntas Generales de Gipuzkoa, sostienen que la sentencia no incurre en las infracciones que se denuncian en el escrito de interposición. En concreto, la Diputación Foral de Gipuzkoa sostiene que, tanto la Comunidad Autónoma, como los Órganos Forales de los Territorios Históricos tienen competencia para regular las consultas populares, y que no resulta de aplicación el artículo 71 de la Ley de Bases de Régimen Local. Por su parte, las Juntas Generales de Guipuzcoa señalan que las consultas que regula la Norma Foral 1/2010 son diferentes a las previstas en la citada Ley de Bases de Régimen Local y que los Órganos Forales de los Territorios Históricos, no son una entidad local y



por ello no resulta aplicable la Ley de Bases de Régimen Local, aunque su disposición adicional segunda efectivamente reconozca su régimen especial.

Tercero. Consideraciones preliminares.

Los motivos invocados sostienen, en síntesis, que la sentencia ha vulnerado las normas que se aducen, y que hemos relacionado en el fundamento anterior, porque el Acuerdo de convocatoria de la consulta popular, impugnado en la instancia, infringe la Constitución y la legislación básica del Estado en materia de régimen local, toda vez que la norma foral sobre participación ciudadana que se aplica es nula, pues se ha dictado por un órgano, las Juntas Generales, que carecen de competencia en la materia.

Además, el motivo segundo aduce con carácter subsidiario, para el caso de que se desestime el primero, que los Órganos Forales no tienen ningún título competencial atribuido que ampare la regulación de la participación ciudadana, en los términos que establece la Norma Foral 1/2010.

Conviene hacer, antes de examinar los motivos invocados, unas consideraciones preliminares sobre los contornos del presente recurso de casación.

1. Los hechos

En primer lugar, y respecto de los hechos que están en el origen de esta controversia, y que han desembocado en esta casación, debemos recordar que el Acuerdo del Consejo de Gobierno Foral de la Diputación Foral de Gipuzkoa, al amparo de la Norma Foral 1/2010, de 8 de julio, sobre participación ciudadana (1) y de la Norma Foral 2/2003, de 17 de marzo, reguladora de las demarcaciones municipales de Guipuzkoa (2), aprueba una consulta popular " para conocer la opinión de la ciudadanía ", de aquellos que residan en el " ámbito territorial de Igeldo ", sobre su posible desanexión a San Sebastián, mediante la siguiente pregunta ¿Quiere que Igeldo sea municipio?.

Se adopta este acuerdo cuando se encuentra en tramitación, en el Ayuntamiento de San Sebastián, el procedimiento de segregación del barrio de Igeldo, respecto del municipio de San Sebastián.

2. Consulta no referendaria

En segundo lugar, no hay duda, y no está en cuestión, que estemos ante una consulta popular no referendaria. Esto es, se trata de una consulta popular que se realiza no por vía de referéndum, que es lo que se reserva en exclusiva al Estado, ex artículo 149.1.32º de la CE . Teniendo en cuenta, además, la excepción prevista en la disposición adicional de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre Regulación de las distintas Modalidades de Referéndum, al prever que las disposiciones de esta Ley no alcanzan en su regulación a las consultas populares que puedan celebrarse por los Ayuntamientos, relativas a asuntos relevantes de índole municipal, en sus respectivos territorios, de acuerdo con la legislación de Régimen Local, y a salvo, en todo caso, la competencia exclusiva del Estado para su autorización .

De modo que no hace al caso examinar la caracterización de los referéndums, que han perfilado las SSTC 103/2008, de 11 de septiembre y 31/2010, de 28 de junio , pues ninguna controversia procesal se suscita ahora en este punto.

3. Órganos Forales

En tercer lugar, parece necesario hacer una referencia al esquema tradicional de competencias atribuidas al Estado, a la Comunidad Autónoma y a las Entidades Locales, que resulta interferido, en este caso, por la competencia propia de los Órganos Forales de los Territorios Históricos.

Al respecto debemos señalar que la Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales, por lo que la actualización de este régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía (disposición adicional primera). Teniendo en cuenta que el territorio de la Comunidad Autónoma del País Vasco está integrado por los Territorios Históricos que coinciden con las provincias, en sus actuales límites, de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya. Y que los poderes del País Vasco se ejercen, no obstante, a través del Parlamento, del Gobierno y de su Presidente o Lendakari, ex artículo 24 del Estatuto de Autonomía. Si bien los Territorios Históricos conservan y organizan sus Instituciones forales, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 3 del Estatuto, pues pueden conservar o, en su caso, restablecer y actualizar su organización e instituciones

privativas de autogobierno. En este sentido, conviene añadir que las Juntas Generales, cuyos miembros se eligen por sufragio universal según el principio proporcional, son una suerte de parlamento de ámbito territorial provincial, y la Diputación Foral ejerce una función ejecutiva respecto del gobierno de dichos Territorios Históricos.

De modo que efectivamente los Órganos Forales, concretamente las Diputaciones Forales, no pueden ser identificados, únicamente, con los de la Administración local, pues sus competencias sobrepasan las de las Diputaciones Provinciales. Ahora bien, tampoco puede sostenerse que sus competencias se sitúan en un plano superior, superponiéndose, a las competencias de la Comunidad Autónoma o del Estado. Debe estarse, por tanto, a esa naturaleza dual que caracteriza la acción de estos órganos forales, en atención a sus competencias, según actúen en régimen común o en régimen foral. En este sentido, esta Sala ha venido declarando, por todas STS de 14 de abril de 2009 (recurso de casación nº 2521/2007), que << las Diputaciones Forales son órganos cuya naturaleza jurídica se caracteriza por una dualidad derivada de la asunción de competencias de régimen común y de régimen foral, conforme a lo dispuesto en la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local ; así pues, ejercen de un lado las competencias que se atribuyen con carácter general a las Diputaciones Provinciales, que podríamos denominar competencias de régimen común; y, por otro lado, van a ejercer las competencias que les atribuye el Estatuto de Autonomía del País Vasco y la legislación de la Comunidad Autónoma que se dicte en su desarrollo y aplicación, que podríamos denominar competencias de régimen foral. Lo anterior explica la denominada dualidad de los Territorios Históricos de la que la doctrina se ha hecho eco>> .

4. Norma Foral de naturaleza no fiscal

En cuarto lugar, tampoco pueden equipararse las competencias de los Órganos Forales de los Territorios Históricos en materia fiscal con otras materias como la ahora examinada, pues, para empezar, no estaríamos conociendo de la legalidad de la Norma Foral 1/2010, toda vez que el artículo 3 de la LJCA excluye de nuestro orden jurisdiccional los recursos directos o indirectos que se interpongan contra las Normas Forales fiscales de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, que corresponden, tras la reforma por Ley Orgánica 1/2010, en exclusiva, al Tribunal Constitucional en los términos establecidos por la disposición adicional quinta de su Ley Orgánica. Viene al caso hacer esta advertencia, cuando se hace referencia a sentencias o aportaciones doctrinales al respecto. De modo que no puede expandirse a otras materias cuanto hemos declarado a propósito de las normas fiscales de los Territorios Históricos.

Cuarto. *Adelanto de la conclusión*

Consideramos que la sentencia ha vulnerado las normas que se aducen como infringidas, concretamente de los artículos 149.1.18 de la CE , 10, apartados 1 y 4, del Estatuto de Autonomía del País Vasco, disposición adicional de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre Regulación de las distintas Modalidades de Referéndum, artículo 71 y disposición adicional segunda, de la Ley de Bases de Régimen Local , porque ha incluido la regulación de las consultas populares dentro del título competencial específico sobre "demarcaciones municipales", que a su vez enmarca en el de "régimen local", cuando sobre esta materia, las demarcaciones municipales, ya existía una norma foral, la Norma Foral 2/2003, de 17 de marzo, reguladora de las demarcaciones municipales de Gipuzkoa , en cuyo artículo 8.2.d) se prevé la consulta popular en el procedimiento de alteración de términos municipales, y cuya competencia se atribuye, de modo coincidente con el artículo 71 de la Ley de Bases de Régimen Local , a los Ayuntamientos, y no a los Órganos Forales de los Territorios Históricos. Debemos exponer seguidamente la exégesis de esta conclusión.

Antes de ello, conviene señalar que en el recurso contencioso administrativo, según señalan las recurridas, ni las Juntas Generales ni la Diputación Foral esgrimieron el título competencial de las " demarcaciones municipales " (artículo 7.a).3 de la Ley 27/1983, de 25 de noviembre), para dar cobertura a la Norma Foral 1/2010. No. Adujeron el previsto en el artículo 7.a).1 de la expresada Ley 27/1983 , que reconoce su competencia sobre " normas electorales, organización, régimen y funcionamiento de sus Órganos Forales ". De modo que fue la sentencia que ahora se impugna, quien desestimó el alegato basado en dicho artículo 7.a).1, y añadió que la cobertura de la Norma Foral 1/2010 se encontraba incluida en su competencia sobre las demarcaciones municipales.

Quinto. *La competencia para la convocatoria de consultas populares en el ámbito local*

En el plano constitucional, ya hemos aludido a lo dispuesto por el artículo 149.1.32º de la CE , para advertir que no estamos ante una consulta popular referendaria. Pero conviene reparar que la disposición adicional de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre Regulación de las distintas Modalidades de Referéndum, ya identifica



a quién corresponde la convocatoria de las consultas populares en el ámbito local, al prever que las disposiciones de esta Ley no alcanzan en su regulación a las consultas populares que puedan celebrarse por los Ayuntamientos , relativas a asuntos relevantes de índole municipal, en sus respectivos territorios, de acuerdo con la legislación de Régimen Local, y a salvo, en todo caso, la competencia exclusiva del Estado para su autorización .

En este mismo orden, hemos de añadir la competencia del Estado sobre la bases del régimen jurídico de la Administración Públicas, que comprende, como es natural, el ámbito local, ex artículo 149.1.18º de la CE . Además de la disposición adicional primera de la Constitución que ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales, añadiendo que la actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía .

En relación con el Estatuto de Autonomía del País Vasco, conviene recordar que es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, que " se convierte tanto en norma fundacional de las Instituciones Comunes, como en norma de integración y reestructuración (o actualización) de la potestad de autogobierno de los tres Territorios Históricos " (STC 76/1988, de 26 de abril).

Pues bien, el artículo 10.4 del citado Estatuto establece que la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en materia de régimen local, y también, en el artículo 10.1, sobre demarcaciones territoriales municipales, sin perjuicio de las facultades correspondientes a los Territorios Históricos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37 de este Estatuto. El expresado artículo 37 señala que los órganos forales de los Territorios Históricos se regirán por el régimen jurídico privativo de cada uno de ellos, de modo que lo dispuesto en el Estatuto no supondrá alteración de la naturaleza del régimen foral específico o de las competencias de los regímenes privativos de cada Territorio Histórico. Y añade que, en todo caso, tendrán competencias exclusivas dentro de sus respectivos territorios, entre otras materias, en " Demarcaciones territoriales de ámbito supramunicipal que no excedan los límites provinciales ", que no es el caso ahora examinado. De modo que, a tenor del citado Estatuto de Autonomía, los Territorios Históricos carecen de competencia sobre el régimen local general, y sobre las demarcaciones territoriales de ámbito municipal, en particular.

Ahora bien, inmediatamente hemos de añadir que la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos, es la norma que atribuye, en el artículo 7.a).3 , dicha competencia sobre demarcaciones, al disponer que los " Órganos Forales de los Territorios Históricos tienen competencia exclusiva en las siguientes materias (...) demarcaciones municipales y supramunicipales, que no excedan de los términos del Territorio Histórico ".

En este sentido, el artículo 71 de la Ley de Bases de Régimen Local , por lo que hace al caso, identifica a los Alcaldes como los competentes para someter a consulta popular los asuntos de competencia propia municipal y de carácter local, que sean de especial relevancia. Además, la disposición adicional segunda, apartados 2 y 3, de dicha Ley de Bases , dispone que los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya ejercerán las competencias que les atribuyen el Estatuto Vasco y la legislación interna de la Comunidad Autónoma que se dicte en su desarrollo y aplicación, así como las que la Ley de Bases de Régimen Local asigna con carácter general a las Diputaciones Provinciales. Y añade, ahora el apartado 3, que en el ejercicio de las competencias que el Estatuto y la legislación de la Comunidad Autónoma que se dicte en su desarrollo y aplicación les asignen, corresponde a las Instituciones forales de los Territorios Históricos el desarrollo normativo y ejecución de la legislación básica del Estado en las materias correspondientes, cuando así se les atribuyan.

Pero es que también la Norma Foral 2/2003, de 17 de marzo, sobre demarcaciones municipales de Gipuzkoa, en el artículo 8.2.d), al regular los procedimientos de alteración de términos municipales, atribuye la competencia para realizar las consultas populares al Ayuntamiento .

De modo que la convocatoria de consultas populares relativas a los procedimientos sobre alteración de las demarcaciones municipales, que es lo que ahora interesa a tenor de los contornos que proporciona el acto impugnado en la instancia, no corresponde, en atención al marco jurídico señalado, a los Órganos Forales de los Territorios Históricos, sino que es competencia de los Ayuntamientos.

Sexto. *La Norma Foral 1/2010, de 8 de julio, sobre participación ciudadana*

Llegados a este punto, y sentada la competencia anterior, debemos ahora determinar si a tenor de la citada Norma Foral 1/2010 ha surgido una nueva competencia de los Órganos Forales de los Territorios Históricos, concretamente a la Diputación Foral, para convocar consultas populares cuando se está tramitando, en el Ayuntamiento, un procedimiento de alteración del término municipal. Esto es lo relevante a los efectos de nuestro enjuiciamiento en casación.



Pues bien, la respuesta a esta cuestión ha de ser negativa. En efecto, la regulación que hace la Norma Foral 1/2010, de 8 de julio, sobre participación ciudadana no resulta de aplicación a los procedimientos sobre demarcaciones municipales, ni puede interferir, suplantar, sustituir o prescindir de los trámites del mismo.

Y no resulta de aplicación porque la competencia sobre las "demarcaciones municipales", no es, desde luego, un título vago y genérico para que, al socaire del mismo, puedan regularse, con carácter general, las consultas populares, como hace la Norma Foral 1/2010, en cuya regulación, por cierto, ni siquiera se menciona a las demarcaciones municipales. No deja de sorprender que la competencia sobre "demarcaciones municipales" faculte para regular consultas populares desvinculadas y ajenas a dichas demarcaciones.

Estamos, por el contrario, ante un título específico y, desde luego, bastante para regular las consultas en el caso de alteración de las demarcaciones municipales. Que es precisamente lo que hace la Norma Foral 2/2003, de 17 de marzo, en los términos antes señalados. Así es, conviene insistir que efectivamente las "demarcaciones municipales de Gipuzkoa" fueron reguladas, ese es su título, mediante la Norma Foral 2/2003, de 17 de marzo, estableciendo, en el artículo 8, la consulta popular en el seno de los procedimientos de alteración de términos municipales, cuya convocatoria, como ya adelantamos y ahora reiteramos, corresponde, por cierto, no a los Órganos de los Territorios Históricos, sino al Ayuntamiento.

De modo que no es un título competencial ni adecuado ni bastante para regular las consultas populares desvinculadas de este procedimiento sobre alteración de los términos municipales. Basta una lectura de dicha norma foral de 2010 para advertir que su relación con las demarcaciones municipales es inexistente. Se establece un sistema de participación directo o mediante Entidades Ciudadanas para la Participación, creando al respecto un Registro. Pero lo interesante es que en la regulación de las consultas populares (artículos 17 y siguientes) cuando se regulan los " efectos de las consultas populares " se indica que "determinados los resultados de una consulta popular, la Diputación Foral, en el plazo de tres meses, y previo informe del departamento competente por razón de la materia, adoptará un acuerdo en el que precise la forma en que los resultados obtenidos afectan a la decisión o política a adoptar . Específicamente, la Diputación Foral deberá establecer si los resultados obtenidos a través de la consulta popular suponen la renuncia al proyecto, la presentación de un proyecto alternativo, su modificación o si, por el contrario, pretende continuar con el proyecto en los mismos términos en que fue propuesto . En el caso de que acuerde modificar el proyecto deberá precisar las modificaciones que se incorporarán al mismo. El acuerdo de la Diputación Foral deberá ser motivado, indicando, en caso de que no se adecuó a los resultados de la consulta popular, las razones por las que decide no acogerlos" (artículo 21 de la Norma Foral 1/2010).

Como se ve, los términos de la regulación no sólo resultan ajenos a las demarcaciones municipales, sino que, además, resultan difícilmente insertables, atendidas las exigencias de la autonomía local, en dichos procedimientos sobre la alteración de los términos municipales.

Sin que, por lo demás, puedan realizarse varias consultas populares sobre la misma cuestión por distintas Administraciones Públicas, pues no podría tener efectos en un procedimiento tramitado por una Administración, el resultado de una consulta popular convocada por otra Administración Pública, cuando tiene su regulación específica al respecto. Esta concurrencia no solo introduce insalvables distorsiones en el sistema de régimen local, sino que resulta incompatible con la defensa del interés público en el ámbito municipal al que se refiere esta consulta.

Séptimo.

En definitiva, la consulta popular podrá hacerse en los términos previstos en la Norma Foral 2/2003 y en la LBRL, convocada por el Ayuntamiento, y no por los Órganos Forales, a los que se atribuye esa competencia en la Norma Foral 1/2010, que no resulta de aplicación a los procedimientos de alteración de términos municipales. El marco normativo descrito, la Constitución, el Estatuto de Autonomía del País Vasco, la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de Relaciones entre la Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos, la Ley de Bases de Régimen Local, y la propia Norma Foral 2/2003, en los términos antes expuestos, avalan la competencia del Ayuntamiento para realizar la consulta popular en este tipo de procedimientos.

No obsta a esta conclusión que la Norma Foral 2/2003 reconozca la iniciativa e impulso (artículos 7 y 9), en el procedimiento de alteración de términos municipales, a la Diputación Foral, pues dicha iniciativa e impulso no puede llegar, por muy lejos que quiera llegarse, a sustituir al Ayuntamiento, alterando su competencia al respecto. Reparemos que se trata de la competencia entre entes públicos territoriales distintos, y no entre órganos, que viene fijada, insistimos, en la propia Norma Foral 2/2003 y en la LBRL, a los Ayuntamientos. Tampoco puede sostenerse, en una suerte de principio de inderogabilidad singular inverso, que el autor de la norma foral pueda dispensarse a sí mismo, según el caso, de su aplicación.



En fin, la complejidad y, en su caso, dilación de este tipo de procedimientos administrativos sobre alteración de términos municipales, tampoco constituye una norma habilitante de la competencia. Dicho de otro modo, cuando la tramitación municipal se retrasa, se abre un abanico de posibilidades en las relaciones interadministrativas, entre las que no se encuentra que pueda arrogarse una competencia que no se tiene atribuida.

La Norma Foral 2/2003 es norma específica, aunque anterior, y la Norma Foral 1/2010 es general, aunque posterior, de modo que ha de estarse a la norma específica en la materia, y no al criterio temporal de una norma que no resulta aplicable por razón de la materia. Repárese que la norma foral de 2010 ni siquiera ha intentado evidenciar una voluntad de alterar lo dispuesto en la norma foral de 2003, en relación con las consulta populares en los casos específicos de alteración de los términos municipales.

Desde luego las Normas Forales citadas no son complementarias, sino contradictorias. Así es, mientras que la Norma Foral 2/2003 atribuye, en el artículo 8.2.d) dispone que " el Ayuntamiento /s obtendrán la opinión no vinculante del municipio/s afectados mediante consulta directa o de otro tipo ", la Norma Foral 1/2010 señala, en el artículo 17, que la " Diputación Foral (...) podrá realizar consultas populares en los supuestos en que considere oportuno conocer la opinión de la ciudadanía".

Octavo. Los límites de nuestro enjuiciamiento

No podemos hacer un enjuiciamiento general de la Norma Foral 1/2010, en los términos que postula el Abogado del Estado, para indagar, de modo abstracto y desvinculado del caso, si tienen, o no, las Juntas Generales algún título competencial al respecto, porque nos encontramos en un recurso de casación, en el que se impugna una sentencia dictada en un recurso contencioso administrativo en el que se impugnaba indirectamente una disposición general. De modo que nos corresponde examinar la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico que hace la sentencia impugnada, para depurar, en su caso, las infracciones normativas en que pudiera haber incurrido, en la medida que afecten al acto administrativo impugnado en la instancia, y a la norma de cobertura. Acorde con estos contornos, hemos considerado que la Norma Foral 1/2010 no tiene cobertura en el título competencial de demarcaciones municipales, y, en todo caso, no resulta, por lo expuesto en los fundamentos precedentes, de aplicación al caso. La regulación general de las consultas populares en dicha norma de 2010 no es de aplicación a los procedimientos de alteración de términos municipales, a los que resulta únicamente aplicable la norma foral 2/2003.

Procede, en consecuencia, haber lugar a la casación. Y en la posición que nos sitúa el artículo 95.2.d) de la LJCA , procede estimar en parte el recurso contencioso administrativo, declarando la nulidad del acto de convocatoria impugnado y declarar que la norma de cobertura de dicho acto, la Norma Foral 1/2010, insistimos, no resulta de aplicación al caso, pues es aplicable la Norma Foral 2/2003 que específicamente regula las demarcaciones municipales.

Noveno.

No se hace imposición de las costas procesales (artículos 139.1 y 139.2 de la LRJCA).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Que ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, contra la Sentencia de 9 de septiembre de 2015, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el recurso contencioso- administrativo nº 675/2013 , por lo que casamos y anulamos la citada sentencia.

Que estimamos en parte el recurso contencioso administrativo deducido contra el Acuerdo, de 24 de septiembre de 2013, del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa, que convocó la consulta popular, para el día 10 de noviembre de 2013, a los residentes del barrio de Igeldo, sobre la desanexión del municipio de San Sebastián, e indirectamente contra la Norma Foral 1/2010, de 8 de julio, de participación ciudadana. Declaramos nulo dicho acto de convocatoria, y declaramos también que la norma de cobertura de dicho acto, la Norma Foral 1/2010, no resulta de aplicación a los procedimientos de alteración de términos municipales, ya regulados por la Norma Foral 2/2003.



No se hace imposición de costas .

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN. Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Excm. Sra. D^a María del Pilar Teso Gamella, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.