

**LA AUTONOMÍA EN EL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL: EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL.**

*“Una palabra no es un cristal transparente e inmutable, sino la piel de un pensamiento vivo que puede variar mucho de color y contenido según las circunstancias y el tiempo en el que se la emplea” (Juez Oliver Wendel Holmes, voto en Towne vs. Eisner, 1918)*

*“- ¡Hola!  
-¿Has dicho hola?  
-No. He dicho hola. Pero es casi lo mismo”.  
(El gusano. Dentro del Laberinto. 1986).*

*Juan Francisco Sánchez González  
Secretario-interventor de la Administración Local  
Investigador del Área de Derecho Constitucional  
Universidad de La Coruña*

# EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

## LA AUTONOMÍA EN EL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL: EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL. .... 1

### 1. INTRODUCCIÓN ..... 4

### 2. LOS ORÍGENES DEL MUNICIPIO. EL POUVOIR MUNICIPAL Y LA AUTONOMÍA LOCAL.11

#### 2.1. INTRODUCCIÓN ..... 12

#### 2.2. LAS TEORÍAS DOCTRINALES SOBRE EL ORIGEN DEL MUNICIPIO..... 13

##### 2.2.1. *Teoría iusnaturalista*..... 13

##### 2.2.2. *Teoría de la Escuela Jurídica Española* ..... 19

##### 2.2.3. *Teoría étnico-cultural* ..... 21

##### 2.2.4. *Teoría positivista* ..... 22

##### 2.2.5. *Teoría ecléctica*..... 25

#### 2.3. LOS ANTECEDENTES HISTÓRICO-POLÍTICOS QUE ORIGINAN EL CONCEPTO DE AUTONOMÍA MUNICIPAL. EL POUVOIR MUNICIPAL..... 30

##### 2.3.1. *La Teoría Fisiocrática* ..... 32

##### 2.3.2. *Turgot y la memoria sobre las municipalidades*..... 34

##### 2.3.3. *El autogobierno ciudadano y nueva ordenación territorial*..... 41

##### 2.3.4. *La idea del pouvoir municipal* ..... 44

##### 2.3.5. *Las municipalités en los primeros años revolucionarios y su evolución hasta la etapa napoleónica*..... 51

##### 2.3.6. *El alcance de la reforma municipal en España*. ..... 54

##### 2.3.7. *La experiencia de la reforma municipal en Alemania*. ..... 60

##### 2.3.8. *El local self-government*. ..... 64

#### 2.4. REFLEXIÓN HISTÓRICA SOBRE LA CONCEPCIÓN DEL MUNICIPIO ..... 68

### 3. EL SIGNIFICADO DE LA AUTONOMÍA LOCAL ..... 72

#### 3.1. INTRODUCCIÓN ..... 73

#### 3.2. LA ADMINISTRACIÓN LOCAL EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA..... 79

#### 3.3. LA PLURALIDAD DE SIGNIFICADOS DEL TÉRMINO AUTONOMÍA: LA AUTONOMÍA COMO PRINCIPIO BÁSICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO. .... 86

#### 3.4. LA GARANTÍA INSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL..... 94

### 4. EL CONTENIDO DE LA AUTONOMÍA LOCAL ..... 99

#### 4.1. INTRODUCCIÓN ..... 100

#### 4.2. CONTENIDO SUBJETIVO U ORGANIZATIVO DE LA AUTONOMÍA: LA EXISTENCIA DE ENTES LOCALES TERRITORIALES..... 101

#### 4.3. CONTENIDO OBJETIVO O FUNCIONAL DE LA AUTONOMIA: LA GESTION DE LOS INTERESES DE LA COMUNIDAD LOCAL. LAS COMPETENCIAS LOCALES. .... 114

#### 4.4. CONTENIDO INSTITUCIONAL DE LA AUTONOMIA: EJERCICIO BAJO LA PROPIA RESPONSABILIDAD DE LAS COMPETENCIAS LOCALES. SUS LÍMITES..... 125

#### 4.5. NATURALEZA POLÍTICA DE LA AUTONOMÍA CONSTITUCIONALMENTE GARANTIZADA A LAS ENTIDADES LOCALES ..... 129

### 5. LAS RELACIONES ENTRE LA ADMINISTRACION LOCAL Y LAS ADMINISTRACIONES ESTATAL Y AUTONOMICA ..... 141

#### 5.1. INTRODUCCION ..... 142

#### 5.2. RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS DE COLABORACIÓN, COORDINACIÓN, SUPRA Y SUBORDINACIÓN ..... 144

#### 5.3. EL CONTROL DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS LOCALES ..... 165

#### 5.4. LAS RELACIONES ENTRE COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y ENTIDADES LOCALES ..... 185

### 6. LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL..... 194

6.1. INTRODUCCIÓN .....	195
6.2. LA INTENSIDAD DE LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMIA LOCAL EN RELACIÓN CON LA AUTONOMIA DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.....	199
6.2.1. LEGITIMACIÓN PARA IMPUGNAR DISPOSICIONES CONTRARIAS A LA AUTONOMÍA LOCAL .....	199
6.2.1.a) Sobre la insuficiencia de los instrumentos de protección de la autonomía local y la decisión de articular un procedimiento constitucional específico.....	199
6.2.1.b) La naturaleza jurídica del conflicto en defensa de la autonomía local. ....	214
6.2.1.c) El ámbito subjetivo y los problemas de legitimación. ....	220
6.2.1.d) El ámbito objetivo o las normas susceptibles de impugnación y el parámetro de enjuiciamiento.....	232
6.2.1.e) El ámbito formal y el planteamiento del procedimiento.....	240
6.2.1.f) Valoración crítica.....	254
6.2.1.g) Análisis de la realidad constitucional del conflicto en defensa de la autonomía local.....	260
6.2.2. LA INEXISTENCIA DE UN INSTRUMENTO JURÍDICO DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA LEY DE BASES DE RÉGIMEN LOCAL.....	280
6.2.2.a) Introducción. ....	280
6.2.2.b) La desustanciación de la autonomía local y la permeabilidad a los cambios pretendidos por el mero legislador ordinario .....	281
6.2.2.c) Sobre la necesidad de una configuración constitucional o estatutaria del régimen propio de la autonomía local.....	303
<b>7. RECONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA JURÍDICO DE LA AUTONOMÍA LOCAL .....</b>	<b>309</b>
7.1. INTRODUCCIÓN .....	310
7.2. LA NECESIDAD DE LA REFORMA Y REVALORIZACIÓN POLÍTICA DE LA AUTONOMIA LOCAL.....	317
7.2.1.-REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA NOCIÓN AUTONOMÍA LOCAL .....	317
7.2.2. RELACION ENTRE LEY BÁSICA ESTATAL Y LEY AUTONÓMICA.....	326
7.2.3. LA HETEROGENIDAD ORGANIZATIVA DE LOS ENTES LOCALES.....	333
7.2.4. EL PRINCIPIO DE SUFICIENCIA FINANCIERA .....	355
7.2.5. EL PRINCIPIO COMUNITARIO DE SUBSIDIARIEDAD.....	371
7.2.6. REFORMA DE LA GESTIÓN PÚBLICA.....	380
<b>8. CONCLUSIONES .....</b>	<b>384</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>412</b>
<b>REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES.....</b>	<b>428</b>
<b>OTRAS REFERENCIAS.....</b>	<b>431</b>
<b>ABREVIATURAS.....</b>	<b>433</b>

**1. INTRODUCCIÓN**

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La delimitación del principio constitucional de autonomía local es de vital importancia para comprender el modelo de administración local que establece nuestra Constitución española, y, especialmente, en su repercusión en el modelo de organización territorial resultante. Las consecuencias que del mismo se derivan exigen una reflexión profunda en los fundamentos teóricos que la doctrina tradicional ha utilizado para explicar el fenómeno organizativo territorial del Estado.

Estas afirmaciones, que constituyen la base de la hipótesis del presente trabajo, se nos antojan fáciles de presentar, pero difíciles de analizar desde la reducida visión que podrá ofrecer quién suscribe, cuyos conocimientos sobre el tan estudiado principio se limitan al análisis de los escritos que han llegado hasta sus manos. Reconociendo, desde el principio, las limitaciones que su inmadurez o el desconocimiento acompañarán al estudio.

La dificultad intrínseca a la hora de plantear el, tantas veces estudiado, principio de autonomía, se ve incrementada aun más en la actualidad al tratarse de un concepto indeterminado y susceptible de modificación. No deja de ser sino, esta autonomía local, un concepto que interactúa de forma directa con la realidad.

La Teoría del Estado y de la Constitución, como ciencia de la realidad, es siempre práctica, pero, también es cierto que le corresponde explicar, en términos jurídicos, las relaciones de Poder de la Comunidad Política, ofreciendo una comprensión general de todo el sistema jurídico – político y una explicación particular a las situaciones particulares que ofrece la sociedad.

Resultado de ese proceso directo de interacción, se hace evidente, que los cambios que se suceden en la realidad social influyen en la delimitación del término autonomía, el cual se ve modificado a través de la asimilación progresiva de esa realidad. La normalidad social que se expresa en los principios jurídicos va transformándose en la corriente imperceptible de la vida diaria. Mediante la evolución gradual de los principios jurídicos puede suceder que, no obstante permanecer inmutable el texto del precepto jurídico, su

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

sentido experimente una completa revolución y se haga necesario acomodarlo para que no permanezca desnaturalizado. Esto, entendemos, es lo que puede estar sucediendo al analizar la actual definición de la autonomía local.

Nuestro Texto Constitucional reconoce la autonomía local pero no facilita criterios claros para interpretar su significado. Parece deducirse que da por sobreentendida su definición. Sin embargo, esta imprecisión no puede entenderse como una mera opción de “*estilo*”, sin especial relevancia jurídica. Por el contrario, es necesario analizar cuál es, en realidad, la idea que se quiso expresar al acuñar el término y cuál es la situación en la que se encuentra actualmente.

A pesar de la ubicación de la autonomía local dentro de la parte dedicada a la estructura de la Organización Territorial del Estado en la Constitución (es decir, el Título VIII), de la escasez y vaguedad de los preceptos que se le dedican parece convertir a municipios, islas y provincias en actores secundarios en el proceso de descentralización política recién inaugurado por el Poder Constituyente.

Se podría deducir como mensaje que la descentralización prevista en la Constitución sólo era cosa de dos (Estado y Comunidades Autónomas); cualquier parecido con esa realidad, que se pudiera advertir en otras entidades, debería ser considerado como mera descentralización administrativa.

La tarea que se pretende realizar analizará los diversos significados de la autonomía local desde la observancia de la Constitución como marco y el reflejo en la historia de ese marco jurídico fundamental, para contrastarlos de nuevo con el perfil ofrecido por la Constitución española, tratando de reconstruir un término que sirva de cauce para nuestro estudio, así como el estudio de la Teoría doctrinal de la Garantía Institucional extraída del ámbito germánico y utilizada en nuestro entorno para tratar de precisar el término de autonomía local.

A partir de estas premisas, y sobre el marco de la Teoría de la Garantía Institucional, se tratará de deducir el contenido concreto de la autonomía local, poniendo al descubierto

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

las estructuras esenciales de dicho principio, las aportaciones doctrinales y jurisprudenciales que conducen a cualificar de una u otra suerte a la autonomía local y la preocupación aparente del Poder Constituyente por la dimensión meramente formal de la misma, dejando su dimensión material a la definición que el legislador estatal o autonómico, en su caso, pudieran establecer.

Se pondrá de manifiesto la insuficiencia de la Teoría de la Garantía institucional para dar respuesta a las exigencias de la realidad social, en la cual no se duda de la naturaleza política de la autonomía local. Se evidenciará la insatisfacción de una teoría anclada en el pasado para explicar su contenido, la transformación de los pueblos y ciudades para implementar políticas públicas de atención directa a la ciudadanía y como, sin embargo, se hace evidente la distinción de estas Entidades Locales en relación a las Comunidades Autónomas en atención a aquella característica, creemos, que ilustra como ninguna otra la delimitación del concepto de autonomía, cual es su grado de protección constitucional.

Desde esa perspectiva continúa el trabajo con una visión de la relación que guardan el Estado y las Comunidades Autónomas con las Entidades Locales, la configuración de las relaciones de colaboración y coordinación entre ambas, los mecanismos de control, que al amparo de ese principio de coordinación, reflejo de la pretendida superioridad de la autonomía preconizada para las Comunidades Autónomas y, obviamente el *ius imperium* que se reserva el Estado, se aplican a las entidades municipales.

Se centrará el trabajo, en este punto, en el objetivo de reflejar la configuración constitucional de las Comunidades Autónomas y la transformación de los entes locales tras la aprobación de la Constitución y su legislación estatal de referencia, la ley reguladora de las bases de régimen local, con el objetivo de evidenciar el proceso de construcción de unos y otras, la significación jurídico constitucional de las mismas y, en definitiva, el distinto grado en el que se encuentran en la práctica ambas entidades respecto del Estado, y en especial, las Entidades Locales respecto de las Comunidades Autónomas, ejemplificando esta aseveración a través de la normativa autonómica que, respetando la configuración básica establecida por el Estado, puede determinar el régimen organizativo de dichas

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

entidades, incidiendo en muchos aspectos de la dinámica propia de los municipios, en su elenco competencial y en la cualificación de sus actos.

La posición que *de facto* ocupan las Entidades Locales en ejercicio de su autonomía tiene una significación particular, como se tratará de exponer, en atención a la naturaleza política de la autonomía local.

Sin embargo, esa naturaleza política nos exigirá un ejercicio de análisis que trate de ofrecer una respuesta a la existencia de algún criterio que nos permita distinguir la naturaleza jurídica de dichas Entidades Locales, en cuanto ente público territorial, y las denominadas por la doctrina *colectividades-miembro*.

De los distintos argumentos que se puedan utilizar, nuestra tesis tomará como referencia el régimen jurídico de protección que tienen las distintas entidades y cuáles son las consecuencias que de ello se derivan.

La intensidad en la protección que se dispensa a estos entes se explicará sobre la base de dos aspectos que consideramos fundamentales:

La legitimación para la impugnación de disposiciones que agredan a la autonomía local o autonómica y la existencia o no de un instrumento de garantía constitucional preciso de las Entidades Locales frente a la rigidez de los estatutos de autonomía.

Bajo el primer aspecto se tratarán de analizar los mecanismos de que disponen las Entidades Locales para impugnar normas con rango de ley, como se contempla en la Constitución, o más bien como no se encuentra la legitimación necesaria para ello en la misma, la ley reguladora de las bases de régimen local y las vías indirectas para la impugnación, así como el denominado conflicto en defensa de la autonomía local, introducido a través de la modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Se ofrecerá, con detalle, una visión de este mecanismo, sus antecedentes, sus aspectos formales, y la significación constitucional del mismo, así como el funcionamiento

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

práctico y las conclusiones que se extraen. Se expondrán estas conclusiones con una valoración crítica de la situación, además de las posibles respuestas o las diversas pretensiones en defensa de la autonomía local.

En cuanto al segundo aspecto, se expondrán las insuficiencias, creemos, de las que adolece la legislación estatal, ordinaria, para situarse como marco sobre el cual se cimente la construcción de la administración local. Se expondrán las dudas del propio título competencial (determinado por el artículo 149.1.18 de la Constitución), que ampara la normativa estatal, la confusión que introduce la configuración básica del Estado para determinar el contenido de la autonomía local y cuál es el ámbito de intervención en la configuración normativa de esa autonomía local, el rango de la misma y su adecuación a las necesidades, en definitiva, exigidas por la realidad social.

El trabajo propone una reconstrucción del sistema jurídico de la autonomía local, acentuando la necesidad de una reforma que venga a satisfacer las demandas de la realidad social, se propone la verdadera implantación del sistema de gestión “*intra-red*” en el que se abandone la pretensión de medir, de conformidad con el principio de jerarquía y desde la lógica del conflicto competencial, la prestación de los servicios al ciudadano, que es el fundamento que da existencia a la administración y no al contrario, transformando la administración para convertirse en instrumento a su servicio que sirve para satisfacer con la mayor eficacia sus necesidades.

Para ofrecer respuestas eficaces se necesita capacidad y medios, de manera que en cumplimiento del principio fundamental de suficiencia financiera consagrado en la Constitución se planteará la posibilidad de dar una virtualidad real a dicho principio, acompañándolo del control que proceda por los órganos de intervención con el objetivo de destinar los fondos municipales a las finalidades públicas de su competencia.

Se presentarán hipótesis de reforma de la noción de autonomía local para acomodarla a la realidad social, así como el establecimiento de nuevos criterios marco para delimitar con mayor precisión las relaciones entre la legislación estatal y autonómica respecto del régimen local.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se hará referencia a una nota que es acusada y característica en nuestro entorno local, cual es la heterogeneidad de los miembros que integran ese mundo.

Diverso es su tamaño y diversa debe ser su naturaleza y atribuciones. Se analizarán las divergencias entre municipios y éstos respecto de los denominados entes intermedios para poner de manifiesto, en definitiva, la conclusión que se advierte en nuestro sistema local.

En última instancia, se propone una reforma, no tanto en la figura orgánica del Municipio o Provincia, sino en el aspecto del personal a su servicio. Esto es, se analizará la necesidad de establecer una reforma en las técnicas de gestión pública. Se insistirá en la necesidad de distinguir la posición que ocupa el político y la que realmente debe ocupar de conformidad con la legitimidad otorgada por el cuerpo electoral. Con la finalidad de conseguir una administración eficiente, ágil y que goce de cierta credibilidad debe distinguirse el político, encargado de fijar las directrices de sus políticas públicas y el gestor, que desde la perspectiva de la profesionalización es el responsable de materializar estas políticas públicas. No deben confundirse ambas facetas a fin de evitar presiones y encomiendas especiales por razones de oportunidad si se quiere sostener una administración basada en la eficiencia, que cumpla con su principal cometido que es ofrecer servicios de calidad a los ciudadanos.

**2. LOS ORÍGENES DEL MUNICIPIO. EL POUVOIR MUNICIPAL Y LA AUTONOMÍA LOCAL.**

### 2.1. INTRODUCCIÓN

Toda investigación científico – técnica debe partir de analizar los antecedentes que han dado lugar a la situación que se pretende estudiar<sup>1</sup>. De ahí que consideremos necesario profundizar en los perfiles más significativos del origen de los municipios, únicamente ofreciendo una visión inicial, independientemente de que, con el tiempo, éstos hayan ido tomando formas y particularidades propias, producto de sus situaciones históricas, políticas, económicas, culturales y sociales distintas, y que se hayan diversificado en sus manifestaciones dando lugar a las subespecies que de los mismos se encuentran en la realidad actual.

El debate en la doctrina acerca de los orígenes del municipio ha dado lugar a diversas corrientes de opinión que tratan de justificar su naturaleza y consistencia para ofrecer una teoría descriptiva de los mismos. Las corrientes doctrinales, como es de suyo, establecen diversos parámetros para conceptuar su origen, en función de cuál sea el criterio sobre el que se asiente su opinión, diversa será la delimitación sobre los municipios. De este modo, se podrían establecer varias manifestaciones doctrinales entorno a la idea y naturaleza del municipio. Así, aquéllas que lo conciben como una creación divina y natural, como establece la teoría iusnaturalista, o bien otras que consideran que el municipio es producto de la organización del Estado y que nace a partir de la legitimación que le otorga la legislación que reconoce su existencia, entendiendo por tales, aquellas que se aproximan a las teorías positivistas.

Existe, no obstante, una corriente de denominación particular, como es la corriente ecléctica. Esta línea argumentativa armoniza la postura naturalista con la postura positivista o legalista, sosteniendo para tal fin que el municipio tiene, por su naturaleza, capacidad de goce, pero que contará con su capacidad de ejercicio sólo cuando la ley se la reconozca.

---

<sup>1</sup>Ilustrativa nos parece la expresión formulada por Hesse en la que afirma que, “(...) nuestra visión ni puede ser “norma vacía de realidad”, ni “realidad vacía de normatividad”. Cfr. HESSE, K., “La fuerza normativa de la Constitución”, en *Escritos de Derecho constitucional*, CEPC., Madrid, 1983, p. 66.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

En el presente capítulo examinaremos las anteriores corrientes y aquellas otras también representativas sobre el origen de la institución municipal<sup>2</sup>.

Establecidas las diversas posturas que reflexionan acerca del origen de la institución del Municipio, se ofrecerá una visión sintética de las etapas histórico - políticas que formaron y dieron consistencia a los principales atributos de la institución municipal y que nos ayudarán a comprender el momento presente de los municipios y su actual papel en la sociedad y en la conformación del Estado democrático moderno.

Facultades como la autonomía en la gestión, organización y financiación de asuntos de carácter local, reconocimiento de su personalidad como ente intermedio entre Estado y la ciudadanía, utilización por parte del Estado de municipios como escuelas cívico - democráticas para conformar el espíritu comunitario y el establecimiento de un vínculo de responsabilidad y de compromiso entre elector y elegido, fueron sólo algunos de los atributos y obligaciones que obtuvieron los municipios durante este proceso histórico - político que también analizaremos.

Sobre estas bases se abordará en el capítulo la conceptualización del atributo fundamental del municipio, cual es su autonomía, para lo cual describiremos algunas de las definiciones más representativas, allanando el camino para establecer la definición que, a nuestro juicio, y como será analizado en sucesivos apartados en nuestro trabajo, se erige como realidad inexcusable en nuestro entorno local.

### ***2.2. LAS TEORÍAS DOCTRINALES SOBRE EL ORIGEN DEL MUNICIPIO***

#### ***2.2.1. Teoría iusnaturalista***

---

<sup>2</sup>Cfr. FANLÓ LORAS, A. *Fundamentos constitucionales de la autonomía local*, CEPC., Madrid, 1990, pp. 282 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esta corriente doctrinal concibe el municipio como una institución política caracterizada por la intensa relación social, política, cultural y económica en una comunidad de carácter natural y local.

Sobre este aspecto resulta ilustrativa la visión ofrecida por A. de Tocqueville, quién afirma:

“El municipio es la única asociación que se encuentra de tal manera en la naturaleza, que en todas partes que haya hombres reunidos se forma un municipio. La sociedad municipal existe en todos los pueblos cualesquiera que sean sus usos y leyes, es el hombre el que forma los reinos y crea las repúblicas, el municipio parece salir directamente de las manos de Dios”<sup>3</sup>.

Es decir, el municipio surge de la convivencia social anterior al Estado sólo descubierta y reconocida por éste, pero engendrada por la propia naturaleza de su historia, tradición, religión, lengua y su geografía, que es anterior y superior al Estado y a la ley que les da reconocimiento.

Siguiendo la visión que planteaba A. de Tocqueville, el municipio es el resultado del instinto de unidad y socialización que distingue al hombre a partir de la familia.

Ya desde el siglo XIX se viene afirmando que el humano, siguiendo la ley de la sociabilidad que está implícita en él, se ha ido reuniendo en pequeñas comunidades, y del mismo modo, por naturalidad, sintió la necesidad de tener una administración e instituciones propias, que defiendan sus intereses y que garanticen su seguridad personal.

No es casual que se traiga esta afirmación como marco para nuestro análisis. Lo que se describe con la misma no es sino la esencia del pacto social o contrato social. El contractualismo, nacido en el Medievo como una doctrina más o menos neutra desde el

---

<sup>3</sup>Cfr. TOCQUEVILLE, A. de, *La democracia en América*, 2ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1963, p. 78.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

punto de vista político, se acaba convirtiendo en la única explicación posible de la Comunidad Política y, más tarde, del Estado Constitucional<sup>4</sup>.

Las corrientes absolutistas medievales que afirman que la Comunidad Política se ha de encontrar antes y por encima del Pueblo a través de su *pactum subjectionis*, alejadas de la soberanía popular y la exigencia de responsabilidad al gobernante, se verán desplazadas tras la publicación de la *Política* de Althusius y el contrato social (*pactum societatis*), por cuya virtud no sólo se otorga poder al gobernante, sino que se crea la sociedad civil o el Estado (*societas civilis sive politica*)<sup>5</sup>. Sirvan de ejemplo las manifestaciones ofrecidas por Heller, quien afirma: “El Estado no es otra cosa que una forma de vida humano – social, vida en forma y forma que nace de la vida”<sup>6</sup>.

De manera que es inherente al ser humano el hecho de crear asociaciones municipales, y como, sin que pueda desprenderse de su propia naturaleza, se encuentran en todos los pueblos civilizados, dando estos pueblos o municipios origen a lo que hoy son los Estados nacionales<sup>7</sup>.

La idea de la necesidad de asociarse por parte del individuo habría sido expuesta en sus inicios por el jurista J. Althusius. El autor rechazaba la idea de que un individuo se bastase por sí mismo o que bien que extrajera sus derechos de una naturaleza abstracta<sup>8</sup>. Esta idea de asociación ya se habría imaginado en tiempos del propio Aristóteles, para quien el individuo tomado aisladamente es “incapaz de bastarse a sí mismo”<sup>9</sup>.

---

<sup>4</sup>Cfr. DE VEGA, P., “Mundialización y derecho constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual”, REPC., num. 100, (abril-junio, 1998), *in totum*.

<sup>5</sup>Cfr. DE VEGA, P., “Mundialización...”, *cit.*, pag. 25.

<sup>6</sup>Cfr. HELLER, H., *Teoría del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México, 1974, pag. 30.

<sup>7</sup>Cfr. VON GIERKE, O., *Teorías políticas de la Edad Media*, edición de F.W. Maitland, CEPC., Madrid, 1995, pp. 210 y ss.

<sup>8</sup>Cfr. ALTHUSIUS, J., *Política*, Liberty Found, 1976, pp. 22 y ss.

<sup>9</sup>Cfr. ARISTÓTELES, *La Política*, [www.laeditorialvirtual.com.ar](http://www.laeditorialvirtual.com.ar), Ed. Electrónica, Libro I, Cap. I, 2007.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La lógica del contractualismo se iniciaba con Althusius, pero es cierto que habría de ser matizada y desarrollada en la propia Alemania por Jellinek<sup>10</sup> y en Inglaterra por Hobbes y Locke y recibida más tarde por Kant, pero recibió su expresión más precisa y al mismo tiempo más célebre en el Contrato social publicado en 1763 por J. J. Rousseau<sup>11</sup>.

En el “estado de la naturaleza” los hombres aparecen originariamente como independientes de todo lazo social. La vida social procede, por el contrario, de una necesidad primordial inherente a la naturaleza misma de la humanidad y no de un acto de voluntad de los individuos. Estos, al sentir la utilidad de juntarse y de hacer comunes ciertos intereses, han renunciado a su independencia primitiva y han establecido un pacto para fundar entre sí la sociedad y el Estado<sup>12</sup>.

Se afirma, de este modo, que el hombre no puede llevar una existencia propiamente humana más que perteneciendo a una o más comunidades, todas dependientes unas de otras.

Althusius se vincula aquí a la tradición antigua y medieval de acuerdo con la cual el hombre es un ser social, que posee su naturaleza propia en el seno de un mundo ordenado. Ante tal perspectiva, el pueblo no es una simple adición de individuos, sino una persona moral, jurídica y política.

Con ello, Althusius reacciona con fuerza contra el nominalismo –ancestro del liberalismo– según el cual no existe nada ontológicamente real más allá del individuo singular, al tiempo que se opone al derecho natural moderno que, bajo la influencia cristiana y estoica, establece que los principios fundamentales de la sociedad y del Estado se deducen de las propiedades inherentes al hombre considerado en sí, sin ningún apego social o político particular. En esta última acepción, el estado de la naturaleza es, en efecto,

---

<sup>10</sup>Cfr. JELLINEK, G., *Verfassungsänderung und Verfassungswandlung* (1906), trad. de CHRISTIAN FOSTER, *Reforma y Mutación de la Constitución*, CEPC., Madrid, 1991, pag. 358.

<sup>11</sup>Cfr. ROUSSEAU, J. J., *El Contrato Social*, 1762, [www.laeditorialvirtual.com.ar](http://www.laeditorialvirtual.com.ar), Ed. electrónica, 2004.

<sup>12</sup>Cfr. ROUSSEAU, J. J., *El Contrato...*, *cit.*, Libro I, Cap. VI.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

lógicamente primero en relación a la vida social o política, y el Estado se basta a sí mismo por la misma razón que el individuo, sobre el modelo en que se ha construido, reposa más sobre el postulado arbitrario de la identidad o de la convergencia «natural» de los intereses particulares<sup>13</sup>.

Siguiendo a Cicerón, Althusius coloca tanto en la naturaleza social del hombre como en la necesidad de una vida más larga la fuente de todas las cooperaciones orgánicas. Para él, la sociedad, sociológicamente, tiene la primacía respecto de sus miembros singulares. La noción fundamental a la que recurre es la de «comunidad simbiótica» (*consociatio symbiotica*), es decir, de grupo orgánico compuesto de seres sociales. La *consociatio symbiotica* tiene, por principio, la *simbiosis*, que es la unión social orgánica. Ningún hombre podría vivir aislado; los hombres pertenecen, todos, a una o más de estas uniones orgánicas; su participación en éstas permite definirlos como «convivientes» o «simbiontes» (*symbiotici*), o sea, como participantes de una misma vida común.

La sociedad se compone, así, de grupos que encajan unos en otros, y en la que cada uno trabaja para responder a las necesidades que no pueden ser satisfechas en la esfera inmediatamente inferior a la suya, de manera que pueda darle no solamente una utilidad más vasta, sino igualmente un crecimiento en el ser, es decir, una mayor calidad.

La asociación simbiótica, en efecto, no se limita a responder a un deseo o a una necesidad de estar juntos; también se define por cierta calidad de vida en grupo, caracterizada por la justicia y la piedad, disposiciones sin las cuales no puede mantenerse duraderamente ninguna existencia individual o colectiva.

Entre aquellos que tienen una misma necesidad y se encuentran en condiciones de proximidad se establece, de cualquier manera, de súbito, una relación simbiótica. Dicha relación no podría considerarse únicamente como voluntaria o como resultado de una marcha racional interesada. Más bien constituye una realidad derivada del carácter social de cualquier existencia humana: la comunión de los simbiontes. Para designar dicha

---

<sup>13</sup>Cfr. DUMONT WILDEN, L., *Essais sur l'individualisme. Une perspective anthropologique sur l'idéologie moderne*, París, Seuil, 1983, pp. 80-85.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

comunidad, Althusius emplea los términos de *communio*, *consociatio* o incluso *mutua communicatio*. La *communicatio* corresponde a la entrada a lo común y al ejercicio mutuo del “lazo orgánico de la vida civil”, y se traduce en la socialización progresiva de los elementos de la comunidad en una participación creciente de sus miembros en la vida común, así como en el intercambio de bienes y servicios con quienes tienen algo en común.

Con este propósito, el renombrado Althusius distingue la comunicación de los bienes (*communicatio rerum*) –que concentra y reparte para bien del Estado los recursos comunes–; la comunicación de las funciones (*communicatio operum*) –que organiza la repartición del trabajo en función de las capacidades de cada uno–; y la comunicación del derecho (*communicatio juris*) –que establece el estatuto de la vida común y las normas de cooperación de los simbiosis. Tal derecho es común, por una parte, a todas las asociaciones, y por otra, más específica, a cada tipo de asociación y a cada asociación. Althusius subraya que la *communicatio* implica, evidentemente, la autoridad (*imperium*) necesaria para hacerla aplicar.

La sociedad y el Estado construirán, así, una serie de pactos sucesivos hechos entre hombres que su instinto social traduce de la voluntad divina, y que los asociarán con sus semejantes. Althusius distingue aquí los «pactos de sociedad» (*pacta societatis*) y los «pactos de sujeción». Los primeros están destinados a garantizar la autonomía de las diferentes comunidades, mientras que los segundos buscan organizarlos jerárquicamente. Los pactos de sociedad son, de hecho, contratos políticos. En cuanto a los pactos de sujeción, siempre son condicionales; la dialéctica entre ambos tipos de pactos impide que el pacto de sujeción no entrañe una alienación del nivel inferior en perjuicio del nivel superior.

Con independencia de los reproches que al respecto de la fundación de la sociedad se puedan formular en la doctrina del contrato social<sup>14</sup>, interesa destacar, en esencia, como se viene a afirmar que el individuo, verdadero titular de la soberanía, dada la imposibilidad de establecerse en una vida en soledad, habrá de trabar lazos estables con el resto de los

---

<sup>14</sup>Cfr. CARRÉ DE MALBERG, R., *Teoría general del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México, 1998, pp. 65 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

ciudadanos. Ello se ha de realizar a través del contrato social: se crea un cuerpo político superior, la familia y el Pueblo familiar, como ente político superior que engloba a los individuos, que se disuelven en él, y al que se comprometen a ceder la el ejercicio de la soberanía. A su vez los pueblos familiares dan lugar por virtud de un nuevo pacto al pueblo municipal y éste a su vez (desde la lógica del Estado constitucional español), al pueblo autonómico y al estatal.

### 2.2.2. Teoría de la Escuela Jurídica Española

En España tenemos una visión particular que se ha manifestado a través de la aportación de la Escuela Jurídica Española, en autores como Vitoria y Suárez. Fueron inspiradores de la escuela de Salamanca, una variante muy influyente de la escolástica que, entre otras cosas, teorizó abundantemente sobre la economía desde un punto de vista moral.

En el ámbito del Derecho destaca su análisis sobre las fuentes y los límites de los poderes civil y eclesiástico. De este modo se rechazaron ideas medievales como la jerarquía feudal, la supremacía universal del emperador o la del Papa. Así, el poder civil está sujeto a la autoridad espiritual del papado, pero no a su poder temporal, a través de la célebre afirmación “*dos dignitates distinctae*”.

En este contexto los autores hablan de sociedades perfectas que satisfacen fines totales, aunque es cierto que no se refieren explícitamente al municipio, sino a la sociedad civil o al cuerpo político, pero que podemos entender perfectamente aplicables al ámbito municipal.

Establecen un paralelismo entre el Estado y el municipio, considerando que ambos constituyen sociedades perfectas que pueden transformarse en Estado.

Destaca de esta tesis su referencia a la inclinación natural de los individuos al agrupamiento, y su afirmación de que la sociedad perfecta, concebida como aquella que por su organización hace frente a todas las necesidades fundamentales de la vida en común,

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

nace por un acto expreso y formal de su constitución (*pactum societatis*) y que el poder o soberanía (en el caso del Estado) proviene de dentro del grupo en cuestión: no proviene de la naturaleza, no proviene de la ley, no proviene del Estado (tratándose del municipio).

Suárez lo expresa del siguiente modo: “Los hombres se constituyen en sociedad cuando por un común consentimiento se congregan en cuerpo político mediante un vínculo de sociedad”<sup>15</sup>.

Francisco de Vitoria rechaza la idea según la cual la sociedad civil o perfecta se hubiera creado por la evolución lenta de las familias; reconoce el factor sociológico del agrupamiento, pero subraya el acto jurídico que transforma lo organizado en una sociedad civil al decidir conformarse, de ahí la aparición formal de los órganos de gobierno, ante la imposibilidad de que continúe gobernándose por masa<sup>16</sup>.

Como vemos, no existe referencia expresa al municipio, pero tampoco al Estado, que son términos utilizados para delimitar ciertas sociedades civiles en el tiempo y en el espacio. Existe, por tanto, un proceso de transformación de sociedad no organizada a sociedad organizada o sociedad civil. El proceso de transformación se produce de manera expresa y consciente en el seno de la propia multitud rechazando la idea de un Estado organizador<sup>17</sup>.

En definitiva, su planteamiento se ajusta a la teoría que defienden de la soberanía o procedencia del poder. El poder procede de Dios y se deposita en la sociedad y en ella está y se conserva; y de ella, mediante ese pacto, se transfiere el ejercicio de dicho Poder a unos órganos de gobierno<sup>18</sup>.

---

<sup>15</sup>Cfr. SUÁREZ, F., *De potestate civile*, traducido al español por la Biblioteca de Autores Cristianos. Cfr. UGARTE CORTÉS, J., *La reforma municipal*, México, Porrúa, 1985, p. 143.

<sup>16</sup>Cfr. VITORIA, F. DE., *Obras de Francisco de Vitoria. Relaciones teológicas*, trad. de Teófilo Urdanoz, Madrid, 1960, p. 122.

<sup>17</sup>Cfr. UGARTE CORTÉS, J. “Gaceta Mexicana de Administración Pública Estatal y Municipal. El municipio como factor del desarrollo nacional equilibrado”, nº 26-28 (Abril-Diciembre, 1987), pp. 30 y ss.

<sup>18</sup>Cfr. VITORIA, F. DE., *Obras ..., cit.*, p. 122.

### 2.2.3. Teoría étnico-cultural

Esta teoría afirma que el origen de la unión de personas en su traslación a un fenómeno organizativo, esto es, a la formación y creación del municipio, como centro básico de organización humana, es el origen étnico y el conjunto de tradiciones, costumbres y usos de los pueblos.

Sin embargo, en la actualidad, la teoría expuesta se ha desvirtuado en la mayoría de sus postulados, como consecuencia de los constantes y masivos flujos migratorios, pero, fundamentalmente, por el advenimiento del fenómeno de la mundialización<sup>19</sup>, con la creación de bloques comerciales y políticos internacionales, procesos masivos entre distintos países con diversidad étnica de costumbres y de tradiciones.

Hoy en día el principal factor de creación de nuevos núcleos que deriven en municipios es el factor económico y político, así como problemas de carácter social o territorial, al menos en nuestro entorno más próximo. Esta afirmación nos conducirá, en nuestra exposición, al análisis de un fenómeno que afecta a la percepción de las circunstancias que determinan la creación de municipios. Al contrario de lo que pudiera llegar a pensarse, son más bien escasos o inexistentes los factores que determinan la necesidad de crear o sostener municipios como la gran mayoría de los actuales que conforman el sistema organizativo local español. De manera que la realidad social exige, no ya la creación de nuevos entes, sino la supresión de muchos de ellos por superfluos e innecesarios<sup>20</sup>.

---

<sup>19</sup>Sobre este aspecto y la influencia del fenómeno de la mundialización, Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *El constitucionalismo democrático en los tiempos de la globalización: reflexiones rousseauianas en defensa del Estado constitucional Democrático y Social*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México D.F., 2005, *in totum*.

<sup>20</sup>Para un análisis de este fenómeno nos remitimos a su estudio en el Capítulo 7 de la presente obra.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Ha sido ésta, una corriente que ha servido como fundamento a los regionalismos y localismos que han venido a aparecer en diversos espacios, próximos, del mismo modo, a nuestro propio entorno, cuyo análisis excedería, con mucho, los límites de esta obra.

### 2.2.4. Teoría positivista

En contraposición a la corriente iusnaturalista se encuentra la positivista<sup>21</sup>, que considera al municipio como una creación del Estado, siendo el Estado un orden jurídico con órganos especializados y legítimos para emisión de leyes y aplicación de las mismas, origen de su constitución y organización.

Quizás pudiera resultar ilustrativa una mayor profundización en los perfiles más significativos, sin ánimo exhaustivo, que se derivan de la concepción positivista del derecho.

Desde la óptica del positivismo jurídico se aspiraba a la construcción de una teoría del Estado desde, única y exclusivamente, el razonamiento jurídico. Idea, ésta, que condujo a los teóricos del positivismo a afianzar un concepto que, a la postre, sería angular en su pensamiento, cual es el de teoría de la personalidad jurídica del Estado. De esta suerte, el Estado se entendía como titular de derechos y obligaciones, con capacidad de entablar relaciones jurídicas con los ciudadanos, sin embargo, incapaz de resolver el carácter de normatividad jurídica y obligatoriedad que comporta toda relación jurídica, y que no existía desde la lógica de la relación jurídica diseñada a partir de la personalidad del Estado.

La inexistencia del carácter vinculante en una lógica de relaciones jurídicas Estado – ciudadanos vino a resolverse desde el positivismo a través de la afirmación de la soberanía del Estado. La soberanía, como expresión de la totalidad de poder, se atribuía de este modo,

---

<sup>21</sup>El positivismo jurídico se opone a considerar los fenómenos históricos, sociales y políticos como fenómenos naturales. Su finalidad es construir un sistema legal al margen de la realidad y de la historia que pueda perdurar en el tiempo. En este sentido pueden resultar ilustrativas las opiniones de DE VEGA, quién afirma en relación al positivismo jurídico “que de igual manera que en la ciencia natural cabe dar leyes universales y generales, válidas para todos los tiempos y lugares, también en el ámbito del Derecho, de la Política y del Estado, era posible vertebrar un sistema de validez universal”. Cfr. DE VEGA, P., “El tránsito del positivismo jurídico...”, *cit.*, pp. 65-87.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

al Estado en cuanto persona jurídica, sin embargo, carecía de sentido mantener un sistema de relaciones jurídicas con los ciudadanos que, forzosamente, por la simple naturaleza de las cosas, quedaban relegados a la condición de súbditos<sup>22</sup>.

De nuevo se presentó la necesidad de justificar la construcción positivista, que se resquebrajaba, a través de otra teoría, dando lugar a la denominada “doctrina de la autolimitación del poder”. Será el Estado el que decida cuando someterse en sus relaciones jurídicas con los ciudadanos en plano de igualdad.

Resulta extremadamente interesante, a los efectos de nuestro trabajo, exponer como el positivismo jurídico se ve abocado a vincular su teoría de la personalidad estatal con la idea de pueblo. Esto es, la unidad decisoria a la que conducía la idea de Estado – persona, en el contexto que hemos analizado, que implicaba la asunción de la titularidad de la soberanía por el mismo, requería entender al pueblo como una unidad monolítica. Lejos de su concepción como grupo o conjunción de intereses discordantes que colisionan o confluyen en el devenir de la sociedad. Aparece así un pueblo abstracto, sin conflictos ni luchas internas, que, en realidad, no existía<sup>23</sup>.

Un Estado que aún no fuera o que aún no hubiera llegado a hacer un orden jurídico no existe, ya que un Estado no puede ser otra cosa que un orden jurídico<sup>24</sup>.

Tomando como referencia en nuestra exposición las manifestaciones expuestas por positivismo jurídico formalista sobre la soberanía del Estado como persona jurídica y el pueblo como fundamento jurídico de dicha personalidad, matizadas con el pensamiento kelseniano, al abandonar la formulación del Estado – persona y reafirmar el derecho, en cuanto normatividad positiva, como único referente válido para el jurista, se llega a la afirmación de que el Estado nace y adquiere su condición y legitimidad en cuanto que y

---

<sup>22</sup>Cfr. DE VEGA, P., “El tránsito del positivismo jurídico...”, cit., pag. 71.

<sup>23</sup>*Ibid.*, pag. 71.

<sup>24</sup>Cfr. KELSEN, H., *Teoría General del Derecho y del Estado*, Ed. Universitaria, Buenos Aires, 1987, pag. 224.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

sobre la base del establecimiento de un conjunto de normas que, de acuerdo con los principios que se establezcan, integrarán el ordenamiento jurídico.

Se debe entender el Estado, en lógica correspondencia con la óptica positivista, como un orden jurídico con órganos especializados, legitimados para la emisión de leyes y para la aplicación de las mismas, origen de su constitución y organización.

Como consecuencia de este planteamiento, la conclusión se presenta de manera evidente. El municipio existe y sólo puede existir, a partir de una ley que le da vida, a partir de una norma que fundamente su creación.

Sobre este aspecto resulta imprescindible la aportación de Kelsen, quién opina que el municipio no pudo existir antes que el Estado, porque se habría convertido en Estado y afirma que “si la comunidad parcial hoy existente como municipio hubiera precedido al Estado, es que el Estado habría coincidido con el municipio, es decir el municipio habría sido Estado”<sup>25</sup>.

No es un hecho natural sin más el que la colectividad tienda a agruparse en sociedad sino en cuanto a que dicho hecho ha de estar juridificado, esto es, reconocido y disciplinado por el ordenamiento jurídico. Sólo tendría así una significación jurídica en cuanto está reconocido por una norma que es fuente de su legitimidad.

Pudieran resultar interesantes las aportaciones doctrinales inglesa y norteamericana sobre el conjunto de la teoría expuesta. De esta suerte, se entiende el municipio como una autoridad local subordinada y creada por el gobierno central<sup>26</sup>. Así también, esta corriente considera al municipio como una entidad político - jurídica que tiene dentro de sus elementos un territorio, una población, un poder público, un gobierno y un ordenamiento jurídico. Cada uno de estos elementos se considera indispensable para su existencia, pero

---

<sup>25</sup>Cfr. KELSEN, H., *Teoría General...*, cit., p. 375.

<sup>26</sup>Cfr. FAIRLIE, J. A., *Essays in Municipal Administration*, prefacio, Macmillan, New York, p. 16.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

en especial el elemento jurídico, sin el cual el municipio no puede concebirse teórica ni existir fácticamente.

### 2.2.5. Teoría ecléctica

La corriente ecléctica considera al municipio como una sociedad natural local organizada y reconocida jurídicamente por el Estado.

Posee dos elementos fundamentales cuales son la sociedad natural organizada y el reconocimiento del Estado.

Al respecto señala el profesor S. Álvarez Guendín lo siguiente: “Así como la ley determina para el hombre el momento en el cual ya tiene capacidad para obrar, así la ley determina al núcleo de población su capacidad para obrar como municipio”<sup>27</sup>.

Igualmente ilustrativa puede resultar la manifestación realizada por el profesor Carmona Romay quién señala: “Es el municipio una institución de base sociológica y por lo mismo iusnaturalista, pero así como para la plenitud de los derechos civiles se requiere en el hombre, la mayoría de edad, de ese modo se exige a la sociedad vecinal por lo general alguna condición que garantice el debido funcionamiento de sus poderes y la posibilidad del logro de sus fines”<sup>28</sup>.

Con una interpretación amplia de los términos en que se plantea esta tesis podría entenderse como una mezcla de elementos propios de la teoría iusnaturalista y de la propia positivista.

Su argumentación fundamental se basa en la comparación del municipio con las personas y su capacidad de ejercicio y de goce, ya que las agrupaciones naturales, desde su nacimiento, tendrán la capacidad de goce, pero no la de ejercicio, porque la capacidad de

---

<sup>27</sup>Cfr. ÁLVAREZ GUENDÍN S., *Manual de derecho administrativo español*, Bosch, Barcelona, 1954, p. 7.

<sup>28</sup>Cfr. CARMONA ROMAY, A., *Notas sobre la autonomía municipal*, La Habana, 1953, p.16.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

ejercicio le será otorgada a partir de que el Estado, mediante la legislación, reconozca la existencia formal del municipio.

Los defensores de esta visión acerca del municipio consideran que es a la legislación local la normativa a la que corresponde establecer las reglas y condiciones que han de satisfacer a una comunidad de personas, agrupadas normalmente en familias, para merecer la categoría de municipio.

Una vez satisfechas estas condiciones y reconocida la existencia por la autoridad, surge formalmente el municipio con la personalidad jurídica que, *ipso iure*, le otorga la Constitución<sup>29</sup>.

Una vez analizados los principios de las más importantes teorías que disciplinan el origen del municipio hemos de realizar una afirmación simplista que resume nuestra opinión al respecto.

De este modo, no se puede entender el origen del municipio sencillamente como una organización natural, pero tampoco como una mera creación de la ley.

El municipio es un término que posee una complejidad intrínseca y encierra un significado nada fácil de deducir y difícilmente reconducible a uno de esos extremos exclusivamente.

Bajo nuestro humilde punto de vista, y apoyándonos en las concepciones de O. Von Gierke, las corrientes analizadas poseen atributos interesantes que no es posible negar categóricamente, pero, al mismo tiempo, tampoco pueden ser acogidos en su integridad<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup>Cfr. TENA RAMÍREZ, F., *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1964, p. 47.

<sup>30</sup>Para ilustrar esta afirmación traemos a colación la opinión de Von Gierke, quién partía de la igualdad de origen de Estado y municipio y de la homogeneidad de sus esencias. El autor considera que los dos poderes se originaron paralelamente y no derivativamente como consecuencia de las necesidades inherentes a la atención de las competencias que les incumben. Afirma Von Gierke que los poderes municipales proceden de la voluntad general que superpuesta a los particulares, se encarna en esta comunidad, no de un acto de concesión del poder superior del Estado. Bajo su opinión, el Estado se debe entender como “asociación de asociaciones”, por este motivo se preocupaba por el respeto a la autonomía de las comunidades menores,

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Consideramos, de esta suerte, que no puede existir una regulación positiva sin municipio, pero también que no puede haber municipio sin regulación positiva.

Como quiera que las razones de la presente obra tratan de analizar el concepto de autonomía y la significación y enlace de ésta con el municipio en sí mismo, por las propias limitaciones de nuestra edición debemos centrar la exposición bajo el planteamiento de la hipótesis que se defiende y los argumentos que sumariamente se resaltan.

De este modo, como afirmamos, la sola existencia natural de un grupo de personas no es suficiente para considerarlo municipio.

La formalidad legal es determinante para que el municipio empiece a existir en la concepción del Estado moderno.

En este sentido quizá fuera necesario matizar que el Estado nacido y definido al tiempo del municipio no es el mismo Estado que se maneja actualmente. Esto es, en los orígenes de la organización de los pueblos el municipio y el Estado poseían una noción que en poco se asemeja a la conceptualización actual. Ni el municipio, llamémosle histórico, es el municipio que se conoce hoy, ni tampoco el Estado histórico es el Estado actual. La teoría descriptiva *kelseniana*, marcadamente positivista, toma caracteres del Estado y del municipio en el contexto de que no puede haber municipios fuera del Estado, de ahí que cuando se le proyecta hacia el pasado, siempre llegue a confundir al Estado con el municipio, pero no dice cómo nació, y cuándo éste último recibe ese nombre. Es por eso que no podemos partir del Estado moderno para justificar el origen y los elementos del municipio. De nuevo el contexto histórico es determinante para decantar el significado que se quiera pretender de la institución.

---

frente al centralismo y el burocratismo del Estado absoluto y, desde luego, del primer Estado constitucional. Cfr. PRENDAS, B., "Estudio preliminar" en VON GIERKE, O., *Teorías políticas...*, cit., pp. 5 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Para fundamentar esta última opinión, algún sector doctrinal realiza una comparación bastante ilustrativa<sup>31</sup>.

La persona, por el hecho de serlo, tiene todos sus derechos de goce como, por ejemplo, el derecho a una nacionalidad, pero no tendrá la calidad de ciudadano sino hasta que cumpla la mayoría de edad, y con ello tendrá derecho a ejercer sus prerrogativas políticas, como el derecho al voto. Es decir, el cumplimiento de la mayoría de edad es un condicionante que establece la ley para que los ciudadanos tengan capacidad de ejercicio. Así también, el Estado condiciona la existencia de un municipio a su reconocimiento legal.

Con esa comparación, se trata de explicar que el municipio no tendrá su capacidad de ejercicio hasta que sea reconocida por la legislación estatal. Pero así como el individuo, como ciudadano de un determinado Estado, tiene derechos fundamentales, el municipio goza de aquello que Schmitt denominará Garantía institucional<sup>32</sup>, y aunque el municipio surgiera del reconocimiento de la ley por parte del Estado, éste no podrá disminuir sus capacidades naturales puesto que atentaría contra su esencia.

Además, la garantía institucional del municipio surge y es reconocida por el Estado como estructura del mismo, y así como se defienden los derechos fundamentales por medio de fórmulas superiores que los protegen del libre juego de poder legislativo ordinario, el municipio es igualmente protegido en la esfera de sus competencias naturales de la intromisión de otros poderes del Estado.

Por lo tanto, el nacimiento natural del municipio y su reconocimiento por parte de la ley son un binomio en el que se necesita el uno para la existencia del otro, y cuyo reconocimiento en la legislación por parte del Estado o, en su caso, por parte de las

---

<sup>31</sup>Cfr. TORRES ESTRADA, P., *La autonomía municipal y su garantía constitucional directa de protección. Estudio comparado de los supuestos español y mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2005, pag. 15.

<sup>32</sup>El término acuñado por el profesor C. Schmitt será una constante en nuestro trabajo, explicando los razonamientos que conducen al autor a atribuir la significación específica de la garantía institucional, baste advertir, que distingue dos planos claramente diferenciados en la institución, la garantía institucional de instituciones públicas y la referida aquellas otras de Derecho privado. Cfr. SCHMITT, C., *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza, 1992, pp. 170 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Comunidades Autónomas, no podrá atentar en contra de los atributos básicos y elementales de instituciones anteriores al mismo.

Si el Estado, a través de su normativa, suprimiese y eliminara la autonomía municipal, atributo y símbolo del municipio, la esencia de éste se perdería y quedaría como simple demarcación territorial con funciones exclusivamente administrativas, sujeta de modo absoluto a la hegemonía del gobierno del Estado o de las propias Comunidades Autónomas, y aunque en la legislación nominalmente se le llamara municipio, se habría abandonado una de sus principales funciones, pero sobre todo un atributo natural sin el cual prácticamente no puede considerarse municipio.

Sobre esta afirmación tendremos oportunidad de manifestarnos en un momento posterior en nuestra obra. Anticiparemos, sin embargo, que se parte de considerar que los municipios son uniones naturales de personas que responden a ese instinto natural de socialización básica, para el tratamiento y solución de problemas fundamentales de convivencia. Son comunidades que analizan y tratan de atajar las dificultades que el trasiego de la vida propia en comunidad genera para todos los que conviven en su seno.

Producto de estos elementos, el Estado reconoce y debe tutelar tales características asegurándoles, a través de la legislación, los atributos elementales del municipio como el de la autonomía política, autonomía administrativa y autonomía financiera.

Sobre el contenido que se infiere a partir del reconocimiento de la existencia de los municipios tendremos ocasión de pronunciarnos también más adelante, por ello nos remitimos íntegramente al contenido del capítulo correspondiente<sup>33</sup>.

Debemos dejar constancia, de partida, de la trascendencia que para el devenir del propio Estado tiene la presencia real y efectiva del municipio, o la Entidad Local, o cualquiera de las formas en que se quiera definir, en cuanto expresión más manifiesta del

---

<sup>33</sup>Vid. Cap. 4, en el que se tratará de exponer el contenido de la autonomía local.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

principio constitucional democrático, por cuanto que existe y se articula en su relación, directamente con el ciudadano, titular en sí mismo y de forma compartida, de la soberanía del Estado Democrático que proclame la soberanía popular.

### **2.3. LOS ANTECEDENTES HISTÓRICO-POLÍTICOS QUE ORIGINAN EL CONCEPTO DE AUTONOMÍA MUNICIPAL. EL POUVOIR MUNICIPAL**

Si bien en el anterior epígrafe hemos expresado las distintas corrientes doctrinales que justifican el origen y la formación del municipio, lo que viene a definir sus elementos fundamentales modernos son los fenómenos y las realidades histórico - políticas que se desarrollaron en el mundo durante los siglos XVIII y XIX, iniciándose, principalmente, con la Revolución Francesa y continuándose posteriormente con el advenimiento, llamémoslo así, de los Estados Democrático y Social.

El centralismo que se había vivido durante las monarquías absolutistas en las que las autoridades y las decisiones municipales se elegían y se tomaban desde el centro y con la sola voluntad del monarca, desembocó en la Revolución, con el replanteamiento del papel de los municipios en la estructura política del Estado, apareciendo estos municipios como entes originarios de poder con atribuciones propias y definidas

La afirmación expuesta en el párrafo que nos precede exige aclarar que el fenómeno del centralismo en el Estado absoluto debe distinguirse de la lucha por la Democracia que tuvo lugar en Europa con el advenimiento del Estado liberal – burgués. Al ser dos fenómenos distintos, es posible afirmar que un Estado democrático puede recoger como principio organizativo el centralismo. Con la misma rotundidad, también es posible afirmar que un Estado descentralizado se gobierna bajo un régimen autoritario<sup>34</sup>.

La ideología del centralismo nace para dar solución a la fragmentación que había presidido el régimen político del Antiguo Régimen. La percepción de que un Estado

---

<sup>34</sup>En este sentido señala Kelsen “(...) la descentralización es compatible tanto con la autocracia como con la democracia”. Cfr. KELSEN, *Teoría General...*, cit., pag. 239.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

centralista, fuertemente cohesionado, en el cual las decisiones se adoptaban desde el centro y no la periferia, tendría más capacidad de ofrecer una solución global, se impregnó en la conciencia colectiva y perduró hasta el siglo XX, con la aparición del Estado Social<sup>35</sup>.

En la época moderna del municipalismo, que comienza con los fisiocráticos y la Revolución francesa, el municipio fundamenta su origen en una base doctrinal de mayor consistencia que en la época medieval, sostenida por un crecimiento que se soporta sobre situaciones y relaciones fácticas.

Lo expresa en parecidos términos O. Hientze. Para éste, la época moderna del municipalismo está decisivamente influenciada por posiciones teóricas, en grado incomparablemente superior que en la fase anterior, de signo medieval, la cual, con el carácter de un crecimiento orgánico, descansaba primariamente, no ya sobre teorías, sino sobre situaciones y relaciones fácticas<sup>36</sup>.

En esa Revolución se comienza a gestar la doctrina del *pouvoir* municipal, que aparece concretamente en la Asamblea Constituyente del 1789, recogido jurídicamente en el artículo 49 del Decreto de la Asamblea de 14 de diciembre de 1789:

“Los cuerpos municipales harán dos especies de funciones a cumplir, las propuestas por el poder municipal y las otras propuestas por la administración del Estado y delegadas por ella a las municipalidades”<sup>37</sup>.

---

<sup>35</sup>Un estudio del desarrollo del centralismo en TRONCOSO, A., “La autonomía local: garantía institucional, desarrollo político y dificultades prácticas”, en *Estudios de Derecho Constitucional. Homenaje al Prof. Dr. D. Joaquim García Morillo*, L. López Guerra (coord.), Tirant lo Blanc, Valencia, 2001, pp. 572 y ss. También en GALLEGO ANABITARTE, A. *Derecho Administrativo I, Materiales*, Madrid, 1989, p. 122.

<sup>36</sup>Cfr. HIENTZE, O., *Statenbildung und Kommunalverwaltung*, en *Gesammelte Abhandlungen*, I, *Staat und Verfassung*, Leipzig, 1942, pag. 206. Citado por GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “Turgot y los orígenes del municipalismo moderno”, *RAP*, num. 33, (septiembre-diciembre, 1960), pp 79 y ss.

<sup>37</sup>Quizás pudiera resultar más ilustrativa su expresión en el originario lenguaje francés: *Lex corps municipales auront deux espèces de fonctions a remolir, les unes propes au pouvoir municipal, les autres propes à l'administration générale de l'Etat et délégées par elle aux municipalités*. Cfr. Artículo 49 del Decreto de la Asamblea de 14 de diciembre de 1789.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Surge así el concepto de poder municipal. Concepto que deviene, de este modo, en una de las claves de la historia administrativa contemporánea y de nuestro propio régimen municipal, a partir del cual se encierran las doctrinas y preceptos después del periodo de la Revolución.

De cualquier forma, es sobre esta base, considerada esencial, sobre la cual se procederán a exponer los perfiles más ilustrativos para obtener el concepto de poder municipal, con el que concretar el término autonomía local.

### 2.3.1. La Teoría Fisiocrática

La Escuela Fisiócrata se crea en Francia y se desarrolla exclusivamente por los estudiosos de este país, de ahí que, justamente, gran parte del estudio acerca del origen de los municipios se tenga que centrar en las doctrinas y situaciones que acontecieron en la Francia revolucionaria de finales del XVIII<sup>38</sup>.

Explicar los acontecimientos que sucedieron en la Europa revolucionaria del XVIII-XIX es osado y excesivamente generalista, sin embargo, pudiera resultar interesante reflejar como el pensamiento revolucionario francés de la época fue capaz de generar un impulso que desencadenó la construcción de un nuevo concepto de soberanía y de Estado, que tuvo su ramificación determinante, igualmente, en el municipalismo moderno<sup>39</sup>.

Los ilustrados franceses estudiaron con profundidad las relaciones entre los sectores de la economía llegando a una importante conclusión, que no es otra que la de que, porque se parte de la idea de que el Estado - aparato y la Sociedad civil son dos realidades distintas y clara y definitivamente diferenciadas y separadas, el funcionamiento de los mercados, que

---

<sup>38</sup>Vid. NAREDO, J.M. *La economía en evolución. Historia y perspectivas de las categorías básicas del pensamiento económico*, Siglo XXI, 2ª Ed., Madrid, 1996, *in totum*.

<sup>39</sup>Cfr. DE VEGA, P., "Constitución y democracia", en la obra colectiva *La Constitución española de 1978 y el Estatuto de Autonomía del País Vasco*, Oñati, IVAP., 1983, pp. 68 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

conforman el elemento nuclear y basilar de la sociedad, no podía estar regulado por el Estado.

Durante el breve tiempo en el que desarrollaron su pensamiento los ilustrados de la teoría fisiocrática, encabezados por F. Quesney, creían en una ley natural que regía el funcionamiento económico, independiente de la voluntad del ser humano<sup>40</sup>.

Sin embargo, ese orden podía ser estudiado y aprovechado por el hombre, para su beneficio.

Ellos plantearon la importancia de construir modelos de tipo teórico mediante la separación o el aislamiento de una variable de la economía que resulte valiosa para el análisis y el estudio.

Al igual que los mercantilistas, el interés de los fisiócratas se concentraba en gran medida en la definición de una estrategia macroeconómica de desarrollo que incluyera políticas coherentes<sup>41</sup>; sin embargo, la fisiocracia surge como una reacción de tipo intelectual a la común concepción intervencionista del pensamiento mercantil, es más, abundando en estas diferencias, ellos estudiaban las fuerzas reales que conducen al desarrollo, es decir, estudiaron la creación del valor físico y concluyeron que el origen de la riqueza era la agricultura.

Desde la perspectiva meramente política, trasladados al entorno municipal, los fisiócratas son los ideólogos de la construcción del municipio moderno como contrapeso al poder del monarca que se trasladó a la Constitución francesa de 1791.

---

<sup>40</sup>Cfr. QUESNEY, F., *Tableau économique (Cuadro económico)*, 1758.

<sup>41</sup>Vid. WALLERSTEIN, I. *El mercantilismo y la consolidación de la economía mundial europea, 1600 – 1750*, Siglo XXI, 1ª Ed., Madrid, 1980, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En la doctrina fisiócrata, el poder municipal jugaba un papel fundamental, ya que su naturaleza asociacionista y representativa debía llevar a la construcción de una sociedad de propietarios de la tierra que se autogobernara.

En efecto, uno de los aspectos más relevantes de este modelo consistía en la disolución del aparato central del monarca, cuya función estaba reducida a una legislación de tipo general, sin asumir directamente tareas administrativas periféricas; sólo el municipio tenía la función de cuidar y administrar la sociedad local<sup>42</sup>.

Se podría llegar a entender que las *municipalités* fisiocráticas son el antecedente inmediato el municipio moderno. En realidad, hay una importante diferencia entre las dos instituciones: contrariamente al municipio del siglo XIX, en el municipio de los fisiócratas no había una distinción clara entre funciones propias y funciones delegadas. Esto dependía del hecho que el modelo no preveía una marcada diferenciación entre los intereses del Estado y los de la sociedad, los cuales se confundían y se identificaban en las *municipalités*, instituciones a la vez sociales y políticas. Se ha afirmado, por tanto, y no sin falta de razón, que el modelo de los fisiócratas representaría una tercera vía entre la experiencia corporativa del Antiguo Régimen y el modelo de administración post - revolucionario que se impuso en Europa en el curso del siglo XIX<sup>43</sup>.

### 2.3.2. Turgot y la memoria sobre las municipalidades

El conocido jurista A. Tocqueville considera a Turgot como precursor del Derecho Administrativo, esencialmente, por la conceptualización especial que sostiene de la administración al servicio del ciudadano en interés del Estado<sup>44</sup>.

---

<sup>42</sup>Cfr. TURGOT-DUPONT DE NEMOURS, *Mémoire sur les Municipalités*, en *Œuvres de Turgot et documents le concernant* (1775), París, 1922, t. IV, *in totum*.

<sup>43</sup>Cfr. STEFANO MANNONI, *Une et indivisible. Storia dell'accentramento amministrativo in Francia*, Milano, 1995, págs. 201-203; también en GARCÍA DE ENTERRÍA, E., "Turgot y los orígenes...", *cit.*, pp. 71 y ss.

<sup>44</sup>Cfr. TOCQUEVILLE, A. "Notas sobre Turgot" en *El Antiguo Régimen y la revolución*, Alianza Editorial, vol. II, Madrid, 1982, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se presenta Turgot como opositor al régimen monárquico existente, en contra del orden establecido, lo que le conduce a presentar ante el rey un escrito donde le manifiesta su percepción crítica sobre el funcionamiento del Estado que inspira el rey a través del orden social estamental y el absolutismo monárquico.

Obviamente, el planteamiento teorizado por el barón Turgot no fue bien acogido por el monarca francés, caracterizado históricamente por su célebre frase “*El Estado soy yo*”, lo cual, es fácil de percibir, no era compatible con ningún tipo de visión aperturista respecto a la proclamación del monarca soberano.

Sin embargo, fue uno de los principales ilustrados de la época que, inspirados en el despotismo ilustrado, comprendió como ningún otro los procesos políticos y administrativos del Estado absolutista.

Destaca su idea reformadora de la administración pública francesa y su propuesta de revitalización de las municipalidades.

Turgot tenía como base la razón de Estado, su perspectiva era la de un administrador público, observando los problemas económicos, sociales, políticos y administrativos desde la óptica del interés del Estado para adoptar una solución constructiva a los mismos.

Antes de su propuesta sobre la reforma de las municipalidades, Turgot había llevado a cabo la generalización del comercio libre de cereales y la abolición de las corporaciones gremiales, existentes desde la Edad Media.

Sin embargo es a través de su Memoria donde Turgot adquiere una especial relevancia.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El documento ha sido considerado como primer gran desafío al estado de cosas existente durante los últimos años del absolutismo francés<sup>45</sup>.

De este modo, no parece descabellado colocar a Turgot como precursor de la Revolución francesa, sin embargo, nada más contrario. Lo que defendía el barón era el mismo Estado, y por esa razón lo que le preocupaba era el mantenimiento de ese orden estamental y el posible colapso que se intuía. Con la Memoria se presenta un proyecto de reforma, pero orientado a dar nueva vida al Estado absolutista.

Pudiera resultar ilustrativa la exposición del propio Turgot, de manera que el autor afirma, dirigiéndose al monarca Luis XVI:

"(...) la causa del mal, Señor, es que vuestra nación no tiene constitución" (...) "la nación es una sociedad compuesta de distintos órdenes y de un pueblo cuyos miembros tienen escasos nexos entre sí. En la que por consiguiente casi nadie se preocupa más que de su interés particular y exclusivo; casi nadie se molesta en cumplir sus deberes ni quiere conocer su relación con los demás. En esta perpetua guerra de pretensiones y empresas nunca regida por la razón ni las luces respectivas, V.M. tiene que decirlo todo por sí mismo o por sus mandatarios"<sup>46</sup>.

En consecuencia, según el propio Turgot, el mayor mal de Francia no es otro que el extremismo centralista, la presencia constante del Estado alejado de la sociedad y por tanto y, a su juicio, se estaba produciendo, por no decir que ya era algo más que evidente, la efectiva ruptura de la ciudadanía con el modelo de Estado del Antiguo Régimen, difícilmente sostenible con el estado actual de las cosas.

Propone, desde la observancia y diagnóstico de la realidad, llevar a cabo las modificaciones necesarias para dar una solución eficaz que sirva para reconducir la situación del Régimen.

---

<sup>45</sup>Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., "Turgot y los orígenes...", *cit.*, pag. 71.

<sup>46</sup>Cfr. TURGOT-DUPONT DE NEMOURS, *Mémoire ...*, *cit.* pag. 568.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sobre la base de un Estado paternalista que dirigía y suprimía la personalidad misma de la sociedad no es posible plantear una solución realista a la decadente situación que arrastraba al ocaso a la monarquía absolutista.

La solución del Estado en decadencia e incapaz de seguir desempeñando su papel pasaba por reivindicar la presencia en el propio Estado de las municipalidades a las que Turgot atribuía una posición fundamental.

De esta manera, tomando como referencia el refortalecimiento de las municipalidades, el Estado recobraría su fuerza y su presencia.

Se trataba de reorganizar las municipalidades, si las comunidades agrícolas eran liberadas de los privilegios feudales de la aristocracia terrateniente, esto es, modificar las relaciones de clase, el Estado podría subsistir y mantener el equilibrio necesario entre estamentos.

Turgot precisa que se deben combatir los privilegios feudales llamando a la participación comunitaria a través de tres asambleas, a las que llama Pequeña, Mediana y Grande, según la agregación de comunidades y de representantes<sup>47</sup>.

Ha sido interpretada esta estructura, desde los sectores de la política en Francia, como un antecedente de pensamiento que se acercaba al peligroso régimen republicano. Pero al contrario, lejos de esa opción categóricamente antimonárquica, lo que planteó Turgot fue una renovación y defensa desde la Revolución del propio Estado monárquico, sin embargo, sus teorías fueron acogidas con reservas por la aristocracia y por el propio Rey.

Fundamentalmente se trataba de conseguir que la densa burocracia estatal fuera cediendo paulatinamente sus funciones municipales a los habitantes de las comunas.

---

<sup>47</sup>Cfr. TURGOT-DUPONT DE NEMOURS, *Mémoire ...*, cit. pag. 568.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sería a través de los propios municipios donde se unirían las familias, las familias a los pueblos, los pueblos a las comarcas, las comarcas a las provincias y las provincias al Estado.

Se trataría de revitalizar a las municipalidades creando un espíritu de comunidad nuevo para asumir la administración de los negocios en común, pero ajena a la burocracia.

La Memoria no era revolucionaria, pero sí radicalmente reformadora. Lo que explica que fuera rechazada por el propio Luis XVI y los estamentos tradicionales, quienes veían en ella un cambio sensible y peligroso incluso para el mantenimiento del régimen político del absolutismo.

Sin embargo, resulta realmente interesante como a partir de la Memoria, y la concepción que mantiene sobre la administración política, se puede inferir el establecimiento del principio básico de la autonomía local en el sentido de autogobierno, es decir, el propio sentido social o político del moderno municipalismo.

Estas administraciones se creaban para satisfacer las necesidades de cada lugar, en donde existiese un interés común propio de dicho lugar.

Con sus ideas Turgot se adelanta a las teorías del movimiento fisiocrático del cual formaba parte, aunque con nuevas ideas. Expresa un sistema político donde argumenta elementos sociales y no solo económicos, como hemos avanzado, dando un paso más allá de las pretensiones de la doctrina fisiocrática.

De este modo se dirige hacia una democracia censitaria<sup>48</sup>, que posteriormente llegará a plasmarse en el Decreto de organización municipal del año 1789 y luego dará un salto a la Constitución francesa de 1791.

---

<sup>48</sup>El término viene asociado a la concepción de la soberanía que se proclamó con la Declaración de 1789 en la Revolución francesa, de carácter nacional y posteriormente habría de transformarse en la soberanía popular. La Constitución de 1791 recogía, para la elección de los diputados al cuerpo legislativo, en lugar del sufragio

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Con la construcción teorizada por Turgot en su Memoria, los doctrinarios, pensadores y juristas se encargarán de tomar en consideración, como principio elemental básico, el *pouvoir municipal*, a cuyo estudio nos dedicaremos en el siguiente epígrafe de la obra, sin embargo, podríamos ofrecer, como avance de nuestra reflexión al respecto, las siguientes consideraciones.

De nuevo podría resultar ilustrativa la construcción de Turgot, “(...) mirando mas atentamente, se ve que no hay gente que no sea verdaderamente un pueblo o de una parroquia que poseen bienes inmuebles, (...) los otros son jornaleros, que solo tienen un domicilio de paso, que tienen una habitación hoy y mañana otra, estos están al servicio de la nación en general y por eso deben gozar de una dulzura de leyes y de la protección de vuestra autoridad y de la seguridad de ella procura pero no pertenecen a ningún lugar , en vano se les querría vincular en un sitio como en otro, móviles como su pierna no se detendrán jamás, las riquezas son fugitivas como los talentos y desgraciadamente aquel que no posee tierra no será capaz de tener patria más que el corazón, por la opinión, por el grato perjuicio de la infancia. No se le da la necesidad, como ocurre con los propietarios de la tierra, ellos están atados a la tierra ya que es su propiedad y no pueden dejar de desinteresarse del lugar donde viven, pero si las venden dejan de interesarse de los asuntos del país, y de los intereses del sucesor”<sup>49</sup>.

El dogma central en la historia del modelo del municipio como elemento integrador en la organización territorial del Estado se concreta en el principio del *pouvoir municipal*, y su concepto lo encontramos en el Decreto de 14 de diciembre de 1789, de organización de las municipalidades, cuyo artículo 49 afirma, como ya hemos tenido ocasión de analizar:

---

universal y directo, un sistema de electorado por censo. Cfr. CARRÉ DE MALBERG, R., *Teoría general...*, cit. pp. 892-894.

<sup>49</sup>Cfr. TURGOT-DUPONT DE NEMOURS, *Mémoire ...*, cit., pag. 570.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

“Los cuerpos municipales harán dos especies de funciones a cumplir, las propuestas por el poder municipal y las otras propuestas por la administración del Estado y delegadas por ella a las municipalidades”.

De aquí se deduce la configuración de un poder municipal originario donde se reconoce que el municipio posee funciones propias y exclusivas y no necesita legitimarse en una declaración estatal *ad hoc*, estableciéndose la primigenia definición de la autonomía municipal, conceptuada como una autonomía ciudadana, paradójicamente anclada en las teorías de Turgot.

El empeño de Turgot en llevar a cabo las transformaciones propuestas y el fracaso con el que éstas fueron acogidas le condujo a su dimisión en 1776, un año después de la redacción de su Memoria.

A pesar del inicial fracaso en la reorganización municipal propuesta por Turgot, se llevó a cabo en 1787 la adopción de un nuevo sistema municipal construido sobre la base de las teorías de del propio autor, evidenciando la importancia y locuacidad de sus argumentos para dar continuidad al desarrollo del Estado.

La reforma municipal proyectada y parcialmente aplicada hasta el advenimiento de la Revolución francesa fue acogida por la Asamblea Constituyente en el amanecer del Estado burgués de Derecho.

En consecuencia, la reforma municipal no logró producir los efectos que pretendía de fortalecer el Estado absolutista, para el cual se orientaban sus propuestas, sino al contrario, fue utilizada como semilla del prematuro Estado de Derecho francés, que posteriormente expandió sus efectos al resto de Estados<sup>50</sup>.

---

<sup>50</sup>En este sentido pudiera resultar ilustrativa la opinión de Tocqueville, quién afirma que “(...) toda nuestra organización administrativa es obra de la Asamblea Constituyente”. Cfr. TOCQUEVILLE, A. *El Antiguo Régimen...*, cit., pag. 97.

### 2.3.3. El autogobierno ciudadano y nueva ordenación territorial

La Asamblea Constituyente será la gran artífice de la construcción del sistema administrativo territorial, de manera que la división territorial local va a perdurar hasta nuestros días<sup>51</sup>.

Como hemos tenido oportunidad de analizar, la concepción municipal que instaura la Asamblea Constituyente es radicalmente distinta a la existente en el Antiguo Régimen, que había intentado reformar de la mano de Turgot, tratando de dar un nuevo aire a los postulados feudales.

El orden social del Antiguo Régimen se fundamentaba sobre la base de criterios estamentales, según el estatuto personal. Esto vendría a distorsionar gravemente la representación política de la sociedad, como se puso de manifiesto en la composición de los Estados Generales a que se vio forzado a convocar Luis XVI el 5 de mayo de 1789<sup>52</sup>.

Los razonamientos que hemos explicado en el contexto revolucionario francés van orientados, indefectiblemente, al reconocimiento de la libertad personal, de la igualdad de todos los ciudadanos y, en definitiva, a la proclamación del principio político de la soberanía nacional.

Las consecuencias que se derivan de la proclamación del principio de soberanía nacional van a trascender a todos los ámbitos del derecho público.

De esta manera, y respecto a la forma de Estado, se advertía la necesidad de construir un Estado fuerte que impulsara la acción transformadora hasta los últimos rincones del país.

---

<sup>51</sup>Sobre las aportaciones de la Asamblea Constituyente y su repercusión en el régimen local Cfr. SAUTEL, *Histoire des institutions publics depuis la Révolution française*, 6ª ed. Dalloz, París, 1985, pag. 77.

<sup>52</sup>Sobre la situación del régimen municipal en el Antiguo Régimen y, en particular, en el periodo que antecede a la Revolución Cfr. TOCQUEVILLE, A. *El Antiguo Régimen...*, *cit.*, pp. 110-121.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En este sentido la Asamblea Constituyente proclamaría el 16 de junio de 1789 que “la Nación es una e indivisible” y lo reiteraría en la Constitución de 1791 (ex art. 1, Tit. III).

En el nuevo orden que instaura la Revolución no tiene justificación la anterior organización territorial basada en los privilegios particulares de las provincias, países, cantones, villas y comunidades de habitantes, de la que resulta una diversidad de situaciones, causa fundamental de la desvertebración social que afirmaba Turgot como uno de los grandes males del gobierno interior del Reino.

Siendo todos los ciudadanos iguales, se entendía, la organización territorial debe ser homogénea, coherente y racional. De ahí que no sea de extrañar que la Asamblea apruebe, la noche del 4 de agosto de 1789, la supresión de todos los privilegios locales, rigiéndose, a partir de ese momento, por el Derecho común de toda la Nación.

Desde el instante en que se hizo efectiva esa proclamación, la concepción de la división territorial del Reino para su adecuado gobierno va a convertirse en una cuestión fundamental en la Asamblea.

La administración interior del Reino, que se apoya en un sistema escalonado de entes locales de distinto ámbito territorial cuyo nivel inferior se hace coincidir, finalmente, con el municipal<sup>53</sup>.

De este modo se extiende por todo el territorio la organización en municipalidades con el objetivo de proceder a una mejor administración interior del país que responda a unos criterios homogéneos, de coherencia e integración sociales acordes con la concepción del Estado, expresión de la indivisibilidad.

---

<sup>53</sup> Así se deduce de la proclamación del 12 de noviembre 1789, en donde se afirma “il y aura municipalité dans chaque ville ou paroisse” que recibirán la denominación de “municipalités” y después “communes”. Cfr. Constitución de 1791, art. 8, Tit. II.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Siguiendo al ilustre A. de Tocqueville<sup>54</sup>, se afirma que la organización en municipalidades no es consecuencia o privilegio susceptible de concesión o venta por el Rey, sino consecuencia del nuevo estatuto de ciudadanos, miembros de un Estado que reconoce la libertad y el origen de todo poder en el individuo, esto es, según el profesor García de Enterría, principio de generalización de la institución municipal<sup>55</sup>.

En definitiva, lo particular y distintivo de los municipios creados a partir de la Asamblea Constituyente es el principio de autogobierno ciudadano, el derecho a elegir a los representantes de los municipios.

La nueva concepción del Estado, asentada sobre la base de la soberanía nacional, va a tener en el ámbito municipal las mismas consecuencias frente a las prácticas del Antiguo Régimen.

Es así el derecho a elegir a los representantes municipales un ejemplo de las grandes conquistas políticas de la época, como una más de las libertades públicas individuales que vendrían a integrar el estatuto del ciudadano y su participación en la concepción del Estado.

El análisis expresado ha de acomodarse a la percepción de la época sobre la soberanía nacional, asentada sobre el sufragio censitario lejos de la soberanía popular en la Democracia representativa<sup>56</sup>.

Aunque vendría a significar mucho más en la esfera personal de la libertad que el reconocimiento de una auténtica participación en el centro del poder, vista la concepción centralista y la caracterización como cuerpos intermedios que se predicaría de los municipios.

---

<sup>54</sup>Cfr. TOCQUEVILLE, A. *El Antiguo Régimen...*, cit., pp. 110-111.

<sup>55</sup>Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., "Turgot y los orígenes...", cit., pag. 107.

<sup>56</sup>Cfr. CARRÉ DE MALBERG, R., *Teoría general...*, cit. pp. 892-894.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Derecho individual, pero con cierto componente colectivo, propio de los “*commune*”, entendida en su sentido originario de “comunidad de habitantes”, o de “reunión de habitantes”.

En este sentido, el Decreto de 14 de agosto de 1792 reconoce a las “*commune*” el derecho a formar municipalidades en cuanto derecho reconocido en la propia Constitución francesa.

De este modo, no resulta extraño que sea el Decreto de 14 de diciembre de 1789 el que se dedique esencialmente a proclamar el derecho electoral.

Así, el Rey no tiene ningún poder en la formación de las nuevas municipalidades. En cada municipalidad de ciudad o pueblo existe un “cuerpo municipal” compuesto por un alcalde y dos o más consejeros, según su población, nombrados por los propios ciudadanos activos en su elección<sup>57</sup>.

Esos primeros electores nombran un número de notables doble de los del “cuerpo municipal” para formar el “*Conseil Général*” del municipio.

En los casos en los que el “cuerpo municipal” tenga a más de tres miembros existe un órgano colegiado más reducido, el “*bureau*”, del que forma parte el alcalde y un tercio de consejeros, como se desprende del contenido del Decreto analizado.

### 2.3.4. La idea del *pouvoir municipal*

---

<sup>57</sup>Debe considerarse en este aspecto, que tal como se correspondía tradicionalmente, el derecho de sufragio al que nos referimos no es otro que el censitario, de manera que, pese a realizarse afirmaciones en relación con la democracia representativa, las mismas no deben ser entendidas sino como parte integrante de la lógica del Estado liberal – burgués, en el cual se proclamó el sufragio censitario, de manera que por ciudadano activo se habría de entender aquél francés que pague una determinada contribución.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esta doctrina fue formulada por Henrion du Parsey durante el periodo de la Revolución Francesa<sup>58</sup>. La misma renueva y fortalece el concepto de autonomía municipal que influye en la expedición de la ley de 14 y 22 de diciembre de 1789, en la que aparece por primera vez el concepto de *pouvoir municipal* en el artículo 49, en el que, como reiteradamente hemos afirmado, se consagra en Francia la existencia de un poder municipal con atribuciones propias y específicas situado como un poder *sui generis* ubicado por debajo y al margen de los tres poderes imaginados por Montesquieu.

La Asamblea Nacional construyó un nuevo modelo de distribución de poder entre el centro y la periferia, basado en la uniformidad y en la descentralización.

Durante este periodo histórico se alcanzó el grado más alto de descentralización de los municipios, que después se vio truncado con la implantación del orden napoleónico y el regreso al centralismo.

La corriente ideológica del *pouvoir municipal* considera que en cada municipio existe un verdadero poder originario, no delegado, heterogéneo en relación con el poder estatal.

Las ideas fundamentales del poder municipal francés consideraban al municipio como un poder original. Poder original que surgía como algo compatible con la soberanía nacional, ya que el poder local se encargaría de asuntos estrictamente locales de la respectiva comunidad vecinal.

Esta doctrina concebía al municipio como una comunidad asociada para la gestión de sus asuntos domésticos o cuasi - privados. La colectividad comunal se presentaba, de esta manera, como una gran familia llamada a gestionar fraternalmente sus asuntos domésticos.

---

<sup>58</sup>Cfr. HENRION DU PERSEY, "Du pouvoir municipal", en la obra colectiva *Oeuvres judiciaires du Président*, ROZET, M., Gennequin, París 1857.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Fue también durante esta etapa cuando se afirmó la autonomía del individuo frente al Estado, para que ésta posteriormente fuera también reconocida a entes intermedios entre el individuo y el Estado<sup>59</sup>.

Desde este momento, el municipio se enfrentaba al Estado en una situación similar a la situación en que se encontraban las personas.

La idea francesa de aquel momento sobre el poder municipal fue muy cautelosa, como se puede deducir de las explicaciones que preceden al epígrafe, para evitar que no se confundiera con la idea de soberanía de la Asamblea Nacional, uno de los principios esenciales de la Revolución e incluso más profundo y fundamental que el de las libertades comunales.

Por ello, se hizo especial énfasis en resaltar que el poder municipal se constreñía a la resolución de los asuntos domésticos de la comunidad, ajenos al interés general y reducido prácticamente a la administración del patrimonio municipal y a las labores de policía en el cuidado del orden público en espacios públicos.

La idea del *Pouvoir Municipal* es una fórmula que, en potencia, encierra todo el pensamiento municipalista, y constituye, siguiendo al profesor E. García de Enterría<sup>60</sup>, el dogma central en la idea del moderno municipalismo.

Los constituyentes debieron admitir, como lo hace el Decreto de 14 de diciembre de 1789, la existencia en el seno de cada municipio de un verdadero “poder originario”, no delegado, heterogéneo en relación con el poder estatal<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> Sobre la idea de la limitación el Poder del Estado, sirvan como ejemplo las manifestaciones de Lowenstein, quien afirma, “Entre todos los límites impuestos al Poder del Estado se considera que el más eficaz es el reconocimiento jurídico de determinados ámbitos de autodeterminación individual en los que el Leviatán no puede penetrar”. Cfr. LOWENSTEIN, K., *Teoría de la Constitución*, Ariel, 1979, pag. 390.

<sup>60</sup>Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “Turgot y los orígenes...”, *cit.*, pp. 98-99.

<sup>61</sup>Cfr. BURDEAU, F. *Liberté, libertés locales chéries! (L'idée de décentralisation administrative des Jacobins au Maréchal Pétain)*, París, 1983, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Las afirmaciones que acabamos de exponer en relación con la conceptualización del término *pouvoir municipal*, no tienen, como no podría ser de otra manera, para todos, el mismo significado, ni se simplifican con una única aseveración.

Para algunos, los más radicales, se trata, efectivamente, de un verdadero poder político y no sólo administrativo, en cuanto dimana de la soberanía particular de los miembros del municipio. Por ello consideran al municipio como un cuerpo soberano.

A esta vertiente se adscribe Brissot quién la expuso en el *Plan de constitución municipal pour la ville de París*, o Bancal Des Issarts, exponentes de la concepción política municipalista que origina la experiencia de la primera comuna parisina.

El autor sostenía en la Declaración leída ante la Asamblea de representantes de la Villa de París, el 11 de noviembre de 1789: “1. *La constitución municipal tiene su origen en la asociación natural e indispensable que existe entre seres de igual naturaleza (...)* 2. *Esta asociación existe antes que la gran sociedad del Estado que no se establece sino para fortificarla y mantenerla (...)* 4. *Derivando del pueblo todo poder, el gobierno municipal debe estar constituido por la asamblea general de ciudadanos de cada municipalidad*”<sup>62</sup>.

Otros autores consideran que la referencia al *pouvoir municipal* no lleva aparejado el reconocimiento explícito de una soberanía propia.

Si existe ese *pouvoir municipal* es porque existen unos asuntos comunes que nacen de la convivencia en las ciudades y pueblos, propios del municipio, que no trascienden al interés general.

El *pouvoir municipal* queda limitado a esos asuntos particulares, en tanto que los asuntos de interés general de la nación quedan sustraídos y al margen de este poder.

---

<sup>62</sup>Cfr. BURDEAU, F. *Liberté...*, cit., pag. 40.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En palabras de F. Burdeau, vinculando el reconocimiento del *pouvoir municipal* a la especificidad de los intereses locales, los constituyentes dejan ventajosamente en lo vago la cuestión del título verdadero en función del cual existe este poder<sup>63</sup>.

Analizando el artículo 50 del Decreto se recogen las atribuciones del poder municipal en cuanto interesan directa y particularmente a cada “commune”, que la municipalidad representa.

Así se viene a afirmar que estamos ante un simple poder doméstico o cuasi privado ligado fundamentalmente con la administración del patrimonio colectivo que se posee<sup>64</sup>.

En el artículo 51 se señalan las funciones propias de la administración general del Reino, pero que pueden ser delegadas a los cuerpos municipales.

Se trata de funciones relativas a la distribución y recaudación de impuestos, a la administración de establecimientos públicos, a la policía y seguridad, etc., que afectando a las distintas partes del territorio interesan a la Nación en su conjunto y al régimen general uniforme. Por ello exceden del ámbito territorial de asuntos particulares de cada municipio.

La posible explicación al uso de esta técnica de delegación se halla, en buena medida, en la inexistencia de una administración periférica del Reino, suprimida con la desaparición de los intendentes.

Esta vertiente, por tanto, evidencia la existencia de dos ámbitos perfectamente diferenciados: el ámbito de los asuntos generales, propios del Estado, pero delegados al municipio, subordinado enteramente a la administración del Departamento y del Distrito; y el ámbito de los intereses particulares del municipio, relegados a una especie de poder de segundo grado.

---

<sup>63</sup>Cfr. BURDEAU, F. *Liberté...*, *cit.*, pag. 41.

<sup>64</sup>Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “Turgot y los orígenes...”, *cit.*, pag. 103.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se reconoce la existencia de un poder municipal, pero en absoluto con las características propias de un poder soberano, independiente de los poderes de la Nación (entendida ésta de acuerdo con el término Nación de la época en el Estado francés), sino subordinado a dicho poder soberano.

No se reconocen Estados dentro del Estado o se multiplican las soberanías<sup>65</sup>. Para clarificar esta afirmación quizá pudiera ilustrarnos la exposición realizada por Heller, quien afirma que “Llamamos soberana a aquella unidad decisoria que no está subordinada a ninguna otra unidad decisoria universal y eficaz”<sup>66</sup>.

En consecuencia y sobre esta base, la reducción del poder municipal a la gestión de los intereses particulares se cree suficiente para enmarcar el contexto en el que tiene lugar en la práctica la actuación municipal.

Lo cierto es que la manifestación del principio, como se ha visto, encierra una equivocidad intrínseca que la acompañará en el futuro y en el diseño que hasta nuestros días se le quiera dar al concepto, ahora actual, de autonomía local.

No es casual que el término poder municipal se haya visto transformado hasta su desaparición. Siguiendo a F. Burdeau, puede afirmarse que la idea de un poder municipal era muy peligrosa para una Asamblea estrechamente apegada a los procedimientos de centralización política y poco dispuesta a soportar el menor atentado a su pretensión de detentar el monopolio del Poder público. Ninguna Constitución de la época revolucionaria reproduce esos términos. La tendencia oficial es así enmascarar la originalidad de la autoridad municipal<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup>Cfr. BURDEAU, F. *Liberté..., cit.*, pag. 41.

<sup>66</sup>Cfr. HELLER, H., *La soberanía, contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional*, Fondo de Cultura Económica, Mexico, 1995, p. 21.

<sup>67</sup>Cfr. BURDEAU, F. *Liberté..., cit.*, pag. 41-42.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La idea de poder municipal quedaría así relevada hasta la aportación de pensadores liberales (Constant, Duvergier de Hauranne) o de los juristas doctrinales (Guizot, Royer Collard, Henrion du Pansey, Vivien).

De este modo interesa la opinión de B. Constant, quién recupera la idea de poder municipal como un auténtico y verdadero poder constitucional al lado de otros poderes<sup>68</sup>.

Por el contrario, los juristas doctrinarios se acercarán más a la noción de poder municipal sobre el concepto y ámbito de los asuntos locales, fundamentalmente por la reducción del poder únicamente a ámbitos particulares o domésticos.

Lo que es cierto y seguro es que la fórmula del poder municipal que pudo haber dado lugar en algún momento a una concepción de las “*communes*” como “pequeños estados municipales”<sup>69</sup>, según la lectura que hacen algunos de los pensadores próximos a la experiencia de la primera Comuna de París al calor de la revolución municipal generalizada, a partir de la lectura del artículo 49 del Decreto de 1789, esta visión no podría perdurar frente a la percepción mayoritaria de los defensores de la soberanía nacional, decididos partidarios por respaldar la “*volonté generale*” de la nación, que no admite intermediarios entre los individuos y la nación como colectividad.

Pero, precisamente, la incoherencia conceptual, pretendida o no, y la discusión doctrinal generada tras su aprobación inicial en el año 1789, justificaron, de una u otra suerte, el devenir histórico en la naturaleza de las atribuciones y la posición que deberían adoptar los entes locales. Así nace el término y justifica, a su vez, el origen de los futuros y permanentes equívocos o discusiones teóricas respecto de los términos poder municipal o autonomía local.

---

<sup>68</sup>En este sentido aparece señalado como “quinto poder” en la obra del autor. Cfr. CONSTANT, B. *Cours de politique constitutionnelle*. 3ª Ed., Bruselas, 1837.

<sup>69</sup>Vid. MICHOU, L. *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*. Librairie Générale de Droit & de Jurisprudence, 2ª Ed. París 1924, p 336.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Podría resultar ilustrativo ofrecer una visión acerca del desarrollo posterior que experimentó, en términos político – prácticos el concepto analizado, a fin de exponer cuales fueron las circunstancias que generaron su modificación y asunción posterior.

2.3.5. Las *municipalités* en los primeros años revolucionarios y su evolución hasta la etapa napoleónica.

El sistema establecido por el Poder Constituyente delegaba a los municipios ciertas funciones específicas tal cual se recogía en el artículo del mencionado Decreto, de la siguiente manera:

“Las funciones propias de la Administración general que pueden ser delegadas a las Corporaciones municipales para ejercerlas bajo la autoridad de las asambleas administrativas”.

La terminología utilizada, según hemos estudiado, se vio desde algún sector como un intento para articular una especie de autonomía local, siendo que para otros lo que se pretendía realmente era el ejercicio de una tarea que unificase al Estado.

En esta fase próspera de la Revolución se lograron armonizar los dos polos que se daban en el Antiguo Régimen absolutista sin que se eliminara ninguno de ellos, el ánimo continuista y la voluntad transformadora.

Como hemos tenido oportunidad de estudiar, este sistema aprobado en el difícil contexto analizado desde su plasmación teórica, fracasó en su puesta en práctica.

El principal problema al que se tuvo que enfrentar el sistema de las municipalidades, que a la postre no habría de superar, se debió a la falta de un nexo lo suficientemente fuerte para establecer las relaciones entre los agentes municipales y el poder central del Estado.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se presentaba la ausencia de ese nexo tanto en la relación de dependencia existente, en la designación de los agentes municipales, en su posición de sumisión jerárquica, en la consideración a la libertad comunal y, en definitiva, en la responsabilidad por las atribuciones asignadas<sup>70</sup>.

Tras el fracaso inicial en el desarrollo de las municipalidades se introducen en la constitución de 1791 una serie de preceptos en el Título III, capítulo IV sección 2ª, que lleva por denominación “*De l'administration intérieure*”; que determina, que los administradores de los entes locales no tienen carácter de representación, son agentes elegidos temporalmente por el Pueblo para ejercer bajo vigilancia y autoridad del Rey las funciones administrativas.

En su artículo 2 se les prohibió inmiscuirse en asuntos del poder legislativo o suspender las ejecuciones de las leyes.

En el artículo 3 también se le reconoce al rey la posibilidad de anular los actos administrativos de los departamentos y el poder legislativo puede disolver cualquier administración que sea culpable de actos ilícitos o fraudulentos, como lo establece el artículo 8.

De nuevo, esta administración local emergente presentó un problema derivado del sometimiento de las administraciones locales, que eran los únicos instrumentos de la acción territorial del Estado, al orden general que presentaban.

Una administración más asentada se instauró bajo el régimen napoleónico, en donde se consolidan los cimientos de la administración actual que tenemos tanto en España como en el resto de los países europeos, sin perjuicio de las particularidades que, para cada uno de ellos, puedan caracterizar su naturaleza jurídica.

---

<sup>70</sup>Cfr. FANLÓ LORAS, A., *Fundamentos...*, cit., pp. 85 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se establece así en la organización territorial una estructura administrativa cimentada sobre la columna vertebral de una cadena de agentes ligados por una dependencia jerárquica: Ministros, Subprefecto y Alcalde.

Estos agentes tienen el carácter de órganos directos, dependientes jerárquicamente del centro, y son ellos los que ejecutan las leyes generales y cumplen las funciones del Estado en sus respectivas jurisdicciones, por esta razón queda justificado que su designación y remoción sean competencia libre del centro y no tengan carácter electivo, según se trataba de afirmar.

Dentro de la estructura local napoleónica posterior se fue perdiendo la significación de las funciones propias del poder municipal, donde el municipio se conceptuaba como parte de la sede de un órgano del Estado.

El orden napoleónico implanta un sistema en el que el Consejo General se reunirá una sola vez al año durante quince días, poseyendo dos tipos de funciones; repartir las contribuciones directas entre los *arrondissements* del departamento y, en segundo lugar, expresar su opinión sobre el Estado y las necesidades del departamento y dirigirla al Ministerio del Interior.

El Consejo Municipal, a su vez, se reunía en sesión anual, una sola vez, con unas funciones más extensas como las siguientes:

- La administración local sobre las propiedades comunes que será de contenidos característicos del poder municipal.

- Distribuir las prestaciones personales necesarias para el sostenimiento y reparación *des propriétés qui sont à la charge des habitants.* □

- Y, en tercer lugar, *délibérer sur les besoins particulier et locaux de la municipalité.*

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Desde la llegada de la Restauración se volvió a respirar la libertad que estuvo reprimida por Napoleón y su sistema, sin significar, de nuevo, una vuelta a la época de la Revolución.

Fueron los doctrinarios quienes plantean un sistema para proceder a la descentralización de forma positiva y práctica con la finalidad de implantar términos que van más allá del poder y vuelven a restaurar el viejo concepto revolucionario de *Pouvoir Municipal*.

Este impulso doctrinario estuvo al mando de B. Constant, como ya hemos tenido oportunidad de estudiar, donde se pone de relieve el concepto de poder municipal y se eleva a rango constitucional, aunque su plasmación práctica no alcanzó los objetivos pretendidos, como también hemos estudiado<sup>71</sup>.

### 2.3.6. El alcance de la reforma municipal en España.

Los progresos de las municipalidades en Francia se proyectaron, como no podía ser de otra manera, del mismo modo a España. La influencia francesa, sin embargo, fue indirecta, a través de la adopción en Francia de la Ciencia de la Administración creada durante la Revolución.

En tiempos de la Asamblea Constituyente francesa, que celebró sus sesiones entre los años 1789 y 1791, un diputado de la misma presentó a la consideración de sus colegas el manuscrito de un libro que llevaba por título "*Principios de Administración Pública*" y cuyo autor era Carlos Juan Bonnin.

La obra alcanzó prestigio y publicidad y no sólo entre los parlamentarios sino también entre los periodistas que se encargaron de difundirla con profusión. Sin embargo, este libro de factura republicana regresó de la imprenta hasta los tiempos imperiales de

---

<sup>71</sup>Cfr. CONSTANT, B. *Cours de politique...*, *op cit*, nota 68.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Napoleón y tuvo su primera edición en 1808, a la que siguió la de 1819. Los “*Principios de Administración Pública*” trascendieron las fronteras francesas con bastante amplitud. A título ejemplificativo, mencionar que dicha obra fue editada también en Italia en 1824, con base en la edición de 1812, y en España en 1834, utilizando la traducción de la versión de 1819<sup>72</sup>.

De cualquier forma, lo que a nosotros interesa aquí, es que la materia municipal fue uno de los temas tratados por Bonnin en sus “*Principios*”. De esta manera dedica un apartado específico a analizar, con gran detalle, el municipio. En concreto, lo que se dedica a examinar específicamente es la autoridad municipal, el consejo municipal y los medios de acción del consejo municipal.

Como a nadie puede ocultársele, no es tema de esta memoria el estudio de la Ciencia de la Administración en sí, y desde un punto de vista parcial. Por el contrario, lo que constituye el objeto de nuestra atención es, únicamente, el influjo que aquélla ejerció en la reforma municipal española. De ahí que, justamente, una vez dado este pequeño rodeo aclaratorio, nos centremos en el objeto de nuestro estudio.

Una exposición acerca de la reforma municipal española no puede ser iniciada sin tomar como referencia al aristócrata ilustrado Javier de Burgos (1748-1778). De Burgos, luego de una sustanciosa formación académica y una breve pero intensa carrera administrativa, marchó a París en 1812, año de la tercera edición de los Principios de Bonnin, a donde regresó en dos ocasiones más.

En ese ámbito queda constancia de que Burgos fue directa y poderosamente influido por Bonnin. Téngase en cuenta, en este sentido, que, como Turgot, de Burgos ejerció cargos de administración provincial, ya que fue corregidor de Granada y subprefecto en

---

<sup>72</sup>La doctrina ha dedicado escasas páginas en analizar la obra de Bonnin. Inicialmente fue estudiada por Pierre Escoubé en ESCOUBÉ, P., “*Charles Jean Bonnin, précurseur de la science administrative*”, *La Revue Administrative*, (enero - febrero, 1958), pp. 15-18. También en THUILLIER, G., “*L’és principes d’administration publique de Charles Jean Bonnin*,” *La Revue Administrative*, (mayo – junio, 1992), pp. 204-214.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Almería. Y al igual que Turgot, nuestro hombre ocupó un alto cargo en la administración pública: Ministro de Fomento.

De Burgos, por su condición de miembro de clase aristocrática, militó en las filas conservadoras. Siendo empero destacable que se trata de un conservador adscrito, de manera particular, a los grupos ilustrados y con tendencias más que progresistas para la época. Tal era su filiación de servidor del Estado absolutista. Sus proyectos administrativos eran concebidos en función de su condición de funcionario público. No profesó ideas reaccionarias, lo que le atrajo la simpatía de algunos grupos liberales.

De Burgos creía en las virtudes del despotismo ilustrado, al que consideraba dotado con las cualidades del paternalismo y la benevolencia. El sistema de gobierno pretendido por el despotismo ilustrado, enmarcado dentro de las monarquías absolutistas incluía una reflexión desde las ideas filosóficas de la Ilustración, según las cuales, las decisiones del hombre son guiadas por la razón. Afirmación y reflexión que eran compartidas por nuestro personaje ahora analizado.

Un gran conocedor de la vida y obra de Javier de Burgos es, sin duda, A. Mesa Segura. Éste señala que era un hombre convencido de las ventajas del progreso y que aunque desconocía a las cualidades del régimen representativo, lo rechazaba<sup>73</sup>.

En su segunda visita a París, en 1826, de Burgos redactó su célebre memorial titulado "*Exposición a Fernando VII*". En él, realiza un atinado diagnóstico de la situación del reino de España. Resultado de lo cual fue que se acabó convirtiendo en el candidato idóneo para ocupar la titularidad del Ministerio cuyo establecimiento había propuesto en la propia Exposición, el de Fomento<sup>74</sup>.

---

<sup>73</sup>Cfr. MESA SEGURA, A. *Labor administrativa de Javier de Burgos*, IEAL, Madrid, 1946, *in totum*.

<sup>74</sup>Sería oportuno introducir una matización conceptual en relación al término Ministerio de Fomento, utilizado en el texto y el Ministerio bajo la delimitación entendida en la actualidad. En este sentido destacar que Ministerio de Fomento que se le atribuyó a Javier de Burgos, nada tiene que ver con el actual, heredero del Ministerio de Obras Públicas, sino que estaría relacionado con los actuales ministerios de Presidencia y el ya extinto a día de hoy, Ministerio de Administraciones Públicas.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A la cabeza de este Departamento, de Burgos dedicó su empeño para satisfacer el objeto que había dado a vida a esta institución administrativa. A saber, de lo que se trataba era, en último extremo, de llevar el progreso material, físico, intelectual y moral a España<sup>75</sup>.

El proyecto del nuevo Ministerio estaba basado en la centralización. Lo que se deduce del hecho de que sus agentes, los subdelegados, radicarían en cada una de las provincias como agentes del gobierno central. En su auxilio se establecerían igualmente a subdelegados subalternos, distribuidos en las principales ciudades de la provincia.

Sin embargo, de Burgos pensaba que la reforma administrativa del reino era imposible sin la participación de la ciudadanía, por medio de las municipalidades. De ahí se deriva, de una manera muy concreta, su preocupación para regular y normalizar su situación como piezas clave en la reforma administrativa.

El Ministerio de Fomento era la piedra angular de la Administración Pública española. Los subdelegados, por su parte, constituían el eje de su funcionamiento para producir el progreso y sacar a España del estancamiento en que se hallaba.

Para regular e incentivar a las actividades de los subdelegados, de Burgos expidió su célebre *Instrucción para los subdelegados de Fomento* de 1833, que estaba apoyada por el *Diario de la Administración*. Siendo este último un rotativo que informaba sobre los avances del programa de trabajo del Ministerio.

La *Instrucción*, como es obvio, era un documento oficial, una disposición que señalaba la esfera de competencia de los subdelegados. Pero también, y esto es lo importante, se presentaba como una invitación estimulante y persuasiva para que los subdelegados cumplieran sus deberes con toda eficiencia.

---

<sup>75</sup>Referencia extraída de DE BURGOS J., “la Instrucción a los Subdelegados de Fomento” (1833), incluido en el estudio de MESA SEGURA, A. *Labor..., cit.*, pag. 142.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Entre las obligaciones contenidas en la *Instrucción*, se señalaba la atención de las necesidades municipales. Y estas son, como ha de ser para todos evidente, las que a nosotros interesan aquí.

En este contexto, afirma de Burgos, en relación con los pueblos, como se llamaba en España a las comunidades al modo francés, deben estar auto-administrados. En su opinión, "los ayuntamientos son el conducto por donde la acción protectora del gobierno se extiende del palacio del grande a la choza del labrador"<sup>76</sup>. El Ayuntamiento, por encontrarse en el lugar donde brotan las necesidades, es más capaz para "calcular exactamente y hasta qué punto influye una medida administrativa en el bien o en el mal de los pueblos". Por tanto, los ayuntamientos son un gran auxilio de los subdelegados, que son "sus jefes inmediatos". Son para las Autoridades centrales, los ayuntamientos sus "cooperadores natos"<sup>77</sup>.

Corresponde a los Ayuntamientos la policía municipal, que está encargada de los empedrados de las calles, el agua potable, alumbrado, construcciones y abastos. Incluye, asimismo, la salubridad en la localidad.

La Francia de Turgot y la España de Javier de Burgos se encuentran en tiempos históricos diferentes. En tanto que Francia pretende encaminarse por la senda de la descentralización, España fortalece los lazos de la centralización. Pero ambas tienen el común denominador de enfrentar la incertidumbre del sitio ocupado en el futuro por las municipalidades, como también hemos expuesto a lo largo de nuestro trabajo, y que será una constante que presidirá su régimen jurídico.

Francia decide una titubeante reforma municipal. España el reorganizar a la administración municipal sometiéndola a los subdelegados. Pero en España se había considerado a las municipalidades dentro de los planes de fortalecimiento del Estado absolutista y habían sido sacadas del olvido.

---

<sup>76</sup>Referencia extraída de la Instrucción a los Subdelegados de Fomento (1833), DE BURGOS J., incluido en el estudio de MESA SEGURA, A. *Labor...*, *cit.*, pag. 142.

<sup>77</sup>*Ibid.*, pag. 142.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La formación del Estado burgués de Derecho, inaugurado por la Constitución de Cádiz de 1812, estaba determinada por la alternancia con el Estado absolutista y por la presencia permanente de las municipalidades<sup>78</sup>.

La reforma municipal en España en los tiempos de Javier de Burgos había sido apenas moderada. Sin embargo, los pueblos españoles eran vigorosos en su vida social interna. Sus problemas organizativos se ceñían a mejorar su auto-administración, lo que fueron haciendo por medio de manuales administrativos creados al efecto.

La traducción de pedagogía administrativa de los dirigentes municipales españoles es tradicional y antigua. Desde 1726, Vicente Vizcaíno Pérez había escrito el *Tratado de la Jurisdicción Ordinaria para la Dirección y Guía de los Alcaldes de los Pueblos de España*<sup>79</sup>.

Al que siguió en 1742 la obra de Lorenzo de Santayana titulada *Gobierno Político de los pueblos de España, y el Corregidor, Alcalde y Juez de ellos*<sup>80</sup>.

También Lorenzo Guardiola y Sáenz, a través de su obra *El Corregidor Perfecto*, impreso en 1785<sup>81</sup>.

De la época de Burgos es la *Dirección Teórico-Práctica de Alcaldes Constitucionales*, aparecida en 1821, de F. de Paula Míguez Sánchez, y *El Libro de los Alcaldes y los Ayuntamientos* de M. Ortiz de Zúñiga, publicado en 1832.

---

<sup>78</sup>Para un estudio aproximativo al modo de recoger las instituciones fundamentales del Constitucionalismo histórico español vid. TORRES DEL MORAL, A., *Constitucionalismo histórico español*, Átomo, Madrid, 1988, pag. 48.

<sup>79</sup>Cfr. VIZCAÍNO PÉREZ, V., *Tratado de la Jurisdicción ordinaria para la Dirección y guía de los Alcaldes de los Pueblos de España. Dirección teórico-práctica de Alcaldes Constitucionales*, IEAL, Madrid, 1979, in totum.

<sup>80</sup>Cfr. SANTAYANA BUSTILLO, L. *Gobierno Político de los pueblos de España, el Corregidor, Alcalde y Juez de ellos*, IEAL, Madrid, 1979, in totum.

<sup>81</sup>Cfr. GUARDIOLA Y SÁENZ, L. *El Corregidor Perfecto*, Madrid, 1785, in totum.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esta labor pedagógica facilitó que, en ese contexto que vivió España, el gobierno municipal se asumiera por los propios pobladores sin discusiones, de manera sencilla, fácil y eficiente.

### 2.3.7. La experiencia de la reforma municipal en Alemania.

Tal como lo hemos podido observar, la relación entre el Estado absolutista, el Estado de Derecho y las municipalidades, varía de Estado a Estado. En este sentido, podría resultar interesante analizar cómo ha tenido lugar la recepción del fenómeno del municipalismo en Alemania, en donde, como no podía ser de otra manera, también se experimentó esta reforma en el ámbito local.

Si comparamos el movimiento municipalista en Alemania relacionándolo con el que sucedió en Francia, el intento de reforma municipal fue también desafiante, mucho más de lo que se planteó en España.

Como en Francia y en España, la reforma municipal fue también obra de una fracción progresista de la aristocracia y su finalidad era la de revitalizar al Estado absolutista. Particularmente, del mismo modo que sucedió en Francia, las municipalidades fueron concebidas como el centro de la reforma administrativa de todo el Estado alemán.

A la cabeza de esta reforma estaba un noble: Enrique Federico Carlos, Barón von Stein (1757-1831), cuyo perfil resulta necesario estudiar

La semblanza de von Stein elaborada por J. L. Mijares Gavito<sup>82</sup>, es un buen retrato de este personaje: opositor al absolutismo autocrático, enemigo de la revolución francesa y partidario del despotismo ilustrado.

---

<sup>82</sup>Cfr. MIJARES GAVITO, J. L., *El Barón Von Stein y la formación del régimen municipal moderno en Alemania*, IEAL, Madrid, 1965.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Era un reformador con un pie en el pasado y un ardiente partidario de la unidad alemana, como evidencian sus manifestaciones a propósito de la reforma local.

No sólo se presenta como precursor de esta reforma, sino que, además, técnicamente Von Stein tuvo una carrera universitaria brillante y una trayectoria administrativa destacada.

El haber conocido a Federico "El Grande" influyó sin duda a que rompiendo la tradición familiar, renunciara a colaborar en la administración pública de Austria, escogiendo en su lugar la de Prusia.

Von Stein estuvo a cargo del Departamento de Minas y ocupó el alto cargo de Ministro de Economía y Finanzas.

Era un reformador nato, como nuestro conocido Turgot y como quien se empeñó por eliminar las ancestrales trabas medievales que obstruían el progreso del país. Propició el libre ejercicio de las profesiones manuales, fundamentales para la economía de la época, y proyectó la industrialización del campo a través de la adopción de medidas para su modernización.

Bien puede decirse que von Stein intentó aplicar las reformas que antes experimentó Turgot a la realidad alemana. Una de las más importantes la concibió en 1806, luego de la derrota prusiana de Jena ante los ejércitos de Napoleón, y cuya derrota veía no sólo como un colapso militar, sino la ruina entera del Estado.

Retirado en sus dominios de Nassau escribió una Memoria con ese nombre, que aún rechazada por la alta burocracia prusiana y nunca puesta en las manos del rey, anunciaba la ruina del Estado si no se emprendían reformas sustanciales en el seno del absolutismo.

En noviembre de 1808 fue puesto al frente del gobierno, emprendiéndose entonces la más grande reforma administrativa alemana desde la fundación del reino de Prusia a principios del siglo XVIII.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Von Stein eliminó la servidumbre en el campo, autorizó la venta de tierras, fortaleció los avances en el libre ejercicio de las profesiones manuales, autorizó la libre compraventa entre la nobleza y la burguesía, abolió la prohibición en Prusia oriental para que los siervos pudieran ser propietarios, autorizó que la burguesía ejerciera profesiones otrora reservadas a la aristocracia, en definitiva, se enfrentó a la esencia de la anquilosada sociedad instaurada en el absolutismo.

Von Stein había proyectado y aún iniciado la reorganización de la administración central, y había terminado una obra que le habría de convertir en una celebridad: el Estatuto Municipal, que fue expedido cuando ya había cesado en sus funciones ministeriales a finales de 1809.

Como Turgot y de Burgos, aunque estando muy poco tiempo a cargo de una responsabilidad administrativa de trascendencia, von Stein realizó una obra que le fue reconocida en la posteridad y que dejó huella en su país.

No es accidental que las reformas administrativas en el absolutismo reposen en el renacimiento de la vida municipal.

Hay que recordar que el absolutismo, que es lo que los reformadores pretenden modificar, anuló todos aquellos poderes intermedios que se encontraban entre el rey y los súbditos.

El municipio era un poder intermedio y donde no fue abolido, fue aletargado durante años, en respuesta fiel a las orientaciones del absolutismo más tradicional.

Si se ha de reformar al absolutismo, para revitalizar al Estado, las nuevas fuerzas que se buscan yacen en la sociedad inmediata, a saber, y como venimos afirmando, las municipalidades.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Von Stein pensaba que los municipios debían asumir por sí mismos sus responsabilidades fiscales, entregar sus negocios a los habitantes quitándolos de manos de una muchedumbre de veteranos del ejército, licenciados y, en su mayoría, inválidos.

Creía que sólo la participación ciudadana daría el impulso y la vitalidad perdida por el Estado y ello debería ocurrir en el seno de los municipios. En esto no había duda. Donde sí existía duda era en la ubicación de la policía, donde la controversia la situaba entre las atribuciones soberanas del Estado o como algo natural de la vida municipal.

La tradición cameralista prusiana que se remonta a principios del siglo XVIII, sin duda pesaba a favor de la primera perspectiva.

La controversia se inclinó a favor de lo primero, quedando la policía situada entre las atribuciones del Estado, que la delegaba al magistrado o cabeza de la administración municipal, que la ejercía en su nombre.

Sin autonomía, el municipio fue desvirtuado y la reforma administrativa municipal tergiversada. Sin embargo, no puede dejar de conocerse un gran mérito: los prusianos habían alcanzado el estatuto de ciudadanos, invitados asimismo a participar en las actividades administrativas del Estado.

El Barón von Stein creía firmemente en el individuo, en su fuerza, en su vitalidad, aunque no lo observaba en su aislamiento, sino asociando a la colectividad, a saber, los estamentos, que veía como medios de su participación en las tareas de la administración pública.

"De esta forma —dice von Stein— se da a las fuerzas nacionales una libre actividad y un encauzamiento hacia el bien común"<sup>83</sup>.

---

<sup>83</sup>Cfr. MIJARES GAVITO, J. L., *El Barón...*, *cit.*, pag. 71.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Pero el individuo no es concebido como un ser egoísta, sino solidario y consciente de sus responsabilidades hacia la comunidad, por lo que su participación en las tareas inmediatas comienzan con su actividad en el seno de los municipios, donde la administración debe dejar de estar en manos de la burocracia, eliminarse, del todo, su complejidad y convertirse en el gobierno de los habitantes.

Sólo en el seno de la sociedad, el individuo puede alcanzar su desarrollo pleno; es la vida municipal ese medio idóneo para lograr su desenvolvimiento.

Únicamente participando de este modo, alega von Stein, el ciudadano puede llegar a comprender que los negocios del Estado son sus negocios y que actuando en ellos los cuida directamente.

Por su parte, el Estado al dejar a las municipalidades sus propios negocios y, a la vez, auxiliado por la participación ciudadana, nutre sus fuerzas y las desenvuelve a su máximo poder.

*“Se observa en la reforma administrativa emprendida por von Stein a un ethos completamente nuevo del mismo y la formación de un nuevo tipo de ciudadano: en una palabra, una renovación de los más íntimos fundamentos de una creación que parte de un espíritu completamente nuevo”<sup>84</sup>.*

### 2.3.8. El local self-government.

Durante el siglo XIX se desarrolló en Gran Bretaña una corriente doctrinal encabezada por Joshua Toulmin Smith. Autor que afirmaba que el fundamento constitucional de las instituciones locales inglesas precedía a la consagración de la Corona en el Parlamento como poder soberano y fuente de legitimación de todos los poderes

---

<sup>84</sup>Cfr. MIJARES GAVITO, J. L., *El Barón...*, cit pag. 72.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

públicos, así como la consagración del principio de sujeción de la totalidad de estos poderes a la autoridad y a la voluntad normativa del Parlamento<sup>85</sup>.

De acuerdo con esta argumentación, el Parlamento carecía de autoridad suficiente para establecer una regulación a nivel legislativo en materias propias del gobierno local, y cualquier decisión de la Corona derivada de poderes inherentes a la prerrogativa real, orientada a limitar la autonomía local o a restringir el ámbito de actuación de las instituciones locales, suponía un abuso de esos poderes de prerrogativa y una infracción a la Constitución.

El autor defendía el carácter natural de las instituciones locales y su condición de organizaciones independientes y anteriores al Estado; sin embargo, a pesar de la defensa de Toulmin Smith de los gobiernos locales, no consiguió impedir el proceso de reforma que se gestaba en Inglaterra producto de los requerimientos de la vida moderna<sup>86</sup>.

A partir de esta etapa, la esfera local sufrió el establecimiento de medidas de control y la intervención del gobierno central en sus atribuciones, que en el antiguo régimen local inglés habían sido del dominio exclusivo de las autoridades locales, ejemplo de esta intervención fue el nombramiento por el gobierno inglés de inspectores que vigilaran la ejecución de la Ley de pobres y de Sanidad de 1834.

Desde este momento, no hay atribuciones hacia los entes locales que no sean otorgadas por el Parlamento y acompañadas de medidas de control por parte del gobierno central.

De la doctrina de Toulmin Smith se rescató la idea de que los gobernantes respondieran directamente frente a los ciudadanos que los eligieron, ya que antes de las

---

<sup>85</sup>Una reflexión profunda del régimen local en Inglaterra en HILL, DILYS M. *Teoría democrática y régimen local*. Instituto de Estudios de la Administración Local. Madrid, 1980.

<sup>86</sup>Referencias extraídas de GREENLEAF, W. H., *Toulmin Smith and the British political tradition*, Public Administration, vol. 53, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

*Reform Act* de 1832, las instituciones locales giraban en torno a la propiedad de la tierra, asignándose casi todos los cargos a los grandes propietarios que guardaban la paz del rey.

Dicha idea fue seguida por John Stuart Mill, autor que la enriqueció construyendo una nueva teoría de las relaciones institucionales entre el centro y las instituciones locales de gobierno, estableciendo los principios que habrían de regular esta relación que son, aún hoy en día, la construcción ideológica en la que se fundamenta el *local self-government* como principio constitucional.

Los principios del modelo de J. S. Mill consistían en preservar el carácter funcional de las autoridades locales como organizaciones responsables del grueso de las funciones de gobierno y de la administración interior, funciones clasificadas en locales y nacionales a los efectos del control central de gobierno<sup>87</sup>.

Asimismo, las funciones locales serían desarrolladas con total autonomía y las funciones nacionales serían divididas en:

- a) Funciones realizadas por autoridades locales, como la policía, pero sujetándose a la ley emitida por el parlamento y bajo supervisión del gobierno central;
- b) Funciones realizadas por autoridades locales con amplio margen de discrecionalidad y autonomía, como la administración de la sanidad y educación.

J. S. Mill justificaba e incorporaba el principio de control del gobierno central en la actuación del gobierno local, considerando que si bien las comunidades locales podían ser autorizadas a mal gestionar sus propios intereses, el Parlamento debía garantizar, actuando a través del ejecutivo nacional, que con su actividad no se perjudicarían intereses distintos o ajenos a aquellos estrictamente locales.

---

<sup>87</sup>Cfr. GNEIST, R. L., *L' amministrazione e il diritto amministrativo inglese*, Turín, Unione tipografico editrice, 1896, pp. 31 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Este autor estaba de acuerdo con la asignación de funciones en favor del municipio que denominaba “subparlamentos representativos”. Argumentaba J. S. Mill que las instituciones locales eran centros de participación ciudadana en las tareas de gobierno y administración local, y semilla para la participación de los ciudadanos en los asuntos de carácter nacional, es decir, la escuela de la población en el espíritu cívico y democrático, además de que eran los entes locales los adecuados y eficientes para la prestación de los servicios públicos de carácter local<sup>88</sup>.

J. S. Mill se desligaba de la doctrina Toulmin Smith al afirmar que las instituciones locales debían ser consideradas como instituciones fundamentales de gobierno, y concluía que el gobierno local que él propugnaba suponía una ruptura clara con el modelo del antiguo régimen defendido por Toulmin Smith, puesto que el primero desautorizaba al Parlamento a intervenir mediante la legislación en los gobiernos locales, el segundo justificaba su intervención a través del ejecutivo para que no se perjudicaran con sus actividades los intereses nacionales distintos a los eminentemente locales.

Las propuestas doctrinales de J. S. Mill se ajustaban a los principios democráticos, en el sentido laxo del término, y a la nueva concepción de la supremacía del Parlamento como institución representativa de la comunidad nacional y de la representación del gobierno central como comisionado del parlamento<sup>89</sup>.

Éstos fueron los argumentos que ayudaron a que se suavizaran las posturas sobre la reorganización y democratización de los condados, así también ayudó a justificar la intervención y fiscalización del gobierno central sobre las instituciones locales<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> Cfr. STUART MILL, J., *Considerations on representative government*, Londres, H. B. Acton Dents and Sons, 1980, pp. 177-190.

<sup>89</sup> Un análisis acerca de la significación de esta democracia en sentido amplio y su confrontación con el liberalismo y la soberanía en RUIPEREZ ALAMILLO, J., “Libertad Civil e Ideología Democrática. De la conciliación entre democracia y libertad a la confrontación liberalismo- democracia”, UNAM, México, 2008, pp. 51 a 62.

<sup>90</sup> Cfr. STUART MILL, J., *Considerations ...*, *cit.*, pp. 354.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En definitiva, al efecto de exponer los términos de la idea del *local self-government*, éste se basa en la representatividad - responsabilidad de las autoridades locales ante los electores, así también en la autonomía en la decisión, gestión, organización y financiación de carácter local, pero con subordinación al parlamento y a los controles del gobierno central establecidos y definidos en la ley<sup>91</sup>.

Éstas son las principales aportaciones que J. S. Mill dio a la doctrina del *local self government*, que se vio enriquecida con las *Local Act* de 1888, 1894 y la *London Government Act* de 1899, y se completó con las *London Government Act* de 1963 y la *Local Government Act* de 1972, pero cuyo contenido político y jurídico se ha conservado y es uno de los pilares histórico-políticos que definirán y sustentarán la autonomía del municipio contemporáneo.

### **2.4. REFLEXIÓN HISTÓRICA SOBRE LA CONCEPCIÓN DEL MUNICIPIO**

La formación de los municipios desde finales del siglo XVIII, puede ser considerada, con certeza, como una creación nueva, que tiene poca o nula relación con las municipalidades medievales. Son, en buena parte, el nacimiento del sentido de ciudadanía en sociedad inmediata, la comunidad principal.

Sin embargo, el desarrollo municipal, que corre paralelo al desarrollo del Estado burgués de Derecho, varió de Estado a Estado.

En Francia, como hemos tenido oportunidad de estudiar, donde el vigor inicial de la vida municipal se tuvo que enfrentar a la centralización administrativa durante la Revolución francesa y el Primer Imperio, permaneciendo, sin embargo, en forma de poder municipal, según la idea original concebida por Turgot.

---

<sup>91</sup>Cfr. STUART MILL, J., *Considerations ...*, cit., pp. 354-359.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así concebido, el municipio se entiende como una institución de la sociedad civil cuyos dirigentes brotan por medio de la elección interna y sólo son responsables ante ella. Es la autonomía plena. El municipio es una entidad con personalidad que existe fuera y en paralelo al Estado.

Planteado de ese modo, nos encontramos con que el municipio francés está sujeto entonces al Derecho Privado, no al Derecho Público. Está dirigido por ciudadanos, no por funcionarios. El municipio no realiza, pues, ni funciones generales ni servicios públicos, sino únicamente las actividades propias y los servicios de policía municipal. Es, en suma, una institución de la sociedad civil. Y es esta la idea, en términos muy simplistas, también profesada en Alemania por el Barón von Stein.

Pero puede suceder que el renacimiento municipal en el absolutismo, como en España, ocurra en el seno del Estado y que el ayuntamiento que encabeza a la comunidad sea considerado como una parte del engranaje de la organización administrativa del Estado. Entonces, como finalmente ocurrió también en Prusia, el municipio realiza funciones generales y servicios públicos en nombre del Estado, del cual es una organización delegada.

No habría autonomía, sino desconcentración<sup>92</sup>. Lo que, en todo caso, no evita que el progreso y la prosperidad lleguen a la comunidad. No hay, por tanto, un poder municipal paralelo al Estado, ni el municipio existe como una institución de la sociedad civil. El municipio ha sido construido como una organización encuadrada en la administración pública del Estado.

En los distintos Estados de Derecho modernos, la vida municipal ha adquirido formas igualmente distintas. Lo común, sin embargo, es que el municipio haya sido considerado como una institución fundamental del mundo actual. Y, naturalmente, todos

---

<sup>92</sup>Frente a la autonomía, entendida como capacidad de autogobierno, de ejercicio de funciones dentro del ámbito de los intereses propios, se erige la desconcentración, definida como técnica administrativa que consiste en el traspaso de la titularidad o el ejercicio de una competencia que las normas le atribuyan como propia a un órgano administrativo en otro órgano de la misma administración pública jerárquicamente dependiente.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

los Estados altamente centralizados han vuelto sus ojos al municipio para sacar de él las fuerzas y la vitalidad que les está haciendo falta.

La idea de la descentralización que se avanza con la creación de las Entidades Locales, materializada a través de los municipios, es producto de la reivindicación de antiguas regiones, de sus costumbres, lenguas y tradiciones que quieren que sean respetadas, valoradas y tomadas en cuenta en la gestión de sus asuntos propios, en sus demandas, necesidades y en la implementación de soluciones. La descentralización busca que, mediante la elección de las autoridades locales, la autonomía en la administración de sus asuntos propios, sólo limitada y supervisada de acuerdo con la ley por el poder central, logre integrar a los ciudadanos en la escuela de la democracia y en la problemática de su vida local en la que ellos se encuentran sumergidos.

En este sentido, R. Bonnard<sup>93</sup> caracteriza el ejercicio de los poderes de las administraciones descentralizadas como la acción de opinión pública de la colectividad con cierta autonomía de poder local, pero limitada por la acción del poder central.

Por su parte, el profesor M. Hauriou<sup>94</sup>, cuando habla de la descentralización, se fija en la cualidad integradora del propio término, citando, en apoyo de su tesis, el constitucionalista francés a H. Redlich, para quién:

“El poder minoritario del gobierno es un poder centralizador, él ha retenido toda la fuerza centralizadora del Estado; por el contrario, la soberanía nacional es un poder descentralizador, por lo mismo que es un poder que se reintegra a la nación, formación social esencialmente descentralizada”<sup>95</sup>.

---

<sup>93</sup>Cfr. BONNARD, R., *Tratado de derecho administrativo*, París, 1934, p. 174. Recogida la expresión en FRAGA, G., *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1969, p. 207.

<sup>94</sup>Cfr. HAURIOU, M., *Principios de derecho público y constitucional*, Comares, 2003, pag. 135.

<sup>95</sup>Cfr. REDLICH, H., *Le gouvernement local en Angleterre*, París, 1911, pp. 287-306.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

La doctrina de la descentralización influye en el concepto de autonomía al agregarle el elemento de la elección de las autoridades que se afirma como una nueva forma de posesión de la soberanía nacional por parte del pueblo, el poder soberano de elegir a sus autoridades mediante elecciones locales.

Este ejercicio es un aprendizaje en el que los electores participan de su soberanía y de su poder como ciudadanos al intervenir en las decisiones de su comunidad local como sujetos de poder soberano.

En la descentralización, que la ciudadanía designe a sus autoridades mediante su voto origina, también, el control de sus actos discrecionales mediante la opinión de sus electores.

La democracia conduce a la descentralización por una necesidad del poder mayoritario (pueblo) de la soberanía nacional o popular. Pero debe de preservarse la unidad del Estado y el gobierno central, de forma que el poder mayoritario debe limitarse a la participación en las acciones del poder minoritario (gobierno) para que no rebase el gobierno local el papel de simple participante, del mismo modo que no debe rebasarlo en el gobierno central en las competencias naturales y legales asignadas al municipio.

Esta afirmación, fácil de concebir desde una óptica meramente teórica, muestra grandes dudas en cuanto a su plasmación práctica, como tendremos ocasión de estudiar en nuestra memoria.

**3. EL SIGNIFICADO DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

### 3.1. INTRODUCCIÓN

En la Grecia clásica, la autonomía fue concebida como soberanía, siendo conscientes de que es un tanto abusivo hablar de la existencia de una *teoría* o de un *concepto* de soberanía en Grecia. Por el período, más que de teoría habría que hablar de concepción histórica (en aquél tiempo) de soberanía entendida como capacidad para darse leyes o independencia material de la comunidad. La comunidad ejemplifica y da vida al concepto de Democracia directa, a través del cual el pueblo (constituido por los hombres libres y ciudadanos de Atenas) eran los que decidían las cuestiones más trascendentes del Estado-ciudad o *polis* griega.

Es tradicional, en el mundo del Derecho, referirse a las *polis* como hipótesis de auténticas ciudades – Estado. Hasta tal punto, que hemos llegado a considerar a la *polis*, de una manera más o menos implícita, la forma principal de Estado griego. Es sobre esta base sobre la cual se ha afirmado que la *polis* se distinguiría, al menos en las épocas arcaica y clásica, por la autonomía, es decir, por su configuración como estado independiente y soberano<sup>96</sup>.

En general, en la tradición historiográfica, autonomía e independencia tienden a identificarse y referirse a una *polis* que disfruta de soberanía interior y exterior. Así, en lo interno, la *polis* gozaría de determinadas atribuciones sobre la sociedad que engloba, cuales son la integridad territorial y el control exclusivo de su propio territorio, el monopolio de las medidas de coacción dentro de ese mismo territorio en que sus leyes se aplican, el poder exclusivo de controlar sus asuntos internos, de darse sus propias leyes y el régimen político que desee, de decidir sobre sus impuestos y tasas y de admitir o expulsar a extranjeros.

En lo externo la *polis* se beneficiaría de los derechos reconocidos internacionalmente a los Estados soberanos: la plena facultad en política exterior, de las capacidades de negociar y ratificar tratados internacionales, de declarar la guerra, de ser

---

<sup>96</sup>A pesar de la ausencia de un tratado sistemático de las obras de Aristóteles, resulta indispensable la referencia a la obra fundamental que particulariza esta problemática. Cfr. ARISTÓTELES, *La Política*, Editorial Virtual, Libros I- III, [www.laeditorialvirtual.com.ar](http://www.laeditorialvirtual.com.ar), 2007.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

miembros de pleno derecho de una organización internacional y de servirse del derecho de legación<sup>97</sup>.

No fue sino hasta la Revolución Francesa, como ya observamos<sup>98</sup>, cuando se afirmó la autonomía del individuo frente al Estado, para que ésta posteriormente fuera reconocida a entes intermedios entre el individuo y el Estado.

Asimismo, la doctrina iusnaturalista contribuyó a hacer de la autonomía un postulado político que se presentaba como un derecho de los municipios frente al Estado (*pouvoir municipal*), y la idea inglesa del *self government* reforzó los lazos entre autonomía y democracia al relacionar la autonomía con la elegibilidad de los cargos al gobierno local<sup>99</sup>.

La autonomía es el atributo de toda agrupación social, la que por la misma naturaleza de su creación nace con ella, como una forma de identidad y de independencia ante las demás comunidades.

La primera decisión como ente autónomo será definir su personalidad como comunidad; la autonomía vendrá a hacer una cualidad del grupo social adquirida por su misma constitución y por el hecho mismo de su existencia<sup>100</sup>.

El individuo en su esfera personal tiende a la libertad y a ejercer la facultad de que por sí solo pueda realizar lo que él considera sea de mayor beneficio para sí mismo.

---

<sup>97</sup>Cfr. HANSEN, M.H., “The «Autonomous City-State». Ancient Fact or Modern Fiction?”, en *Studies in the Ancient Greek Poleis*, K. Raaflaud, Stuttgart, 1995, pp. 21-44.

<sup>98</sup>Cfr. TOCQUEVILLE, A., *El Antiguo Régimen...*, cit., pag. 97.

<sup>99</sup>Cfr. FIGUERUELO BURRIEZA, A. “Apuntes en torno al significado y funciones de los parlamentos autonómicos”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, num., 22, Madrid, in totum.

<sup>100</sup>Cfr. MORELL OCAÑA, L., “La autonomía local: cualidad de una colectividad o de una institución”, *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, INAP, 1997, p. 81.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Es lógico que en la segunda esfera de su persona, que es la familia y su colectividad, por naturaleza quiera definir en comunidad lo que es bueno para él y su grupo social.

El individuo debe gobernar aquella parte de su vida que le interesa principalmente a él, y la sociedad, la parte que le incumbe principalmente a ella, pues los asuntos locales están mejor administrados cuando se gestionan por los interesados<sup>101</sup>; por eso, la autonomía surge como un atributo implícito del municipio.

Es importante resaltar que la autonomía que se predica de los entes locales es una autonomía específica que sólo puede explicarse referida a los entes territoriales locales en un contexto constitucional determinado.

Cualquier intento de generalización en esta materia debe ser evitado, pues está condenado a convertirse en un discurso hueco, además, debe dejarse constancia de que la autonomía ha dejado de ser sólo un concepto válido para explicar las relaciones entre ordenamientos de distinto ámbito territorial para convertirse en un principio organizativo abstracto.

Sin embargo, a pesar de que durante mucho tiempo se ha querido establecer un concepto de autonomía que sirva como referente y como la luz que logre en la práctica diseñar un catálogo de competencias y de atribuciones claras a favor de los entes locales, ello ha sido imposible.

En este sentido, destacar por ejemplo las palabras de la Profesora T. Rendón Huerta, quién escribe:

“Nada es más discutido en el campo de la ciencia municipal, que la autonomía del municipio. Hasta es algo místico políticamente. Todos los partidos la defienden con entusiasmo. Sin embargo nada más oscilante en la práctica, nada más

---

<sup>101</sup>Cfr. STUART MILL, J., *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972, p. 111.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

divergente en la doctrina que su concepto. Su debate tiene un sabor especial en la cátedra de los publicistas”<sup>102</sup>.

No obstante, trataremos de acercarnos lo más posible a una definición actualizada de autonomía.

Autonomía, siguiendo la etimología griega *autos*: propios y *nómos*: ley, es la posibilidad de darse normas a sí mismos, y la Real Academia Española la define como “Potestad que dentro de un Estado tienen municipios, provincias, regiones u otras entidades, para regirse mediante normas y órganos de gobierno propios.”<sup>103</sup>.

Ser autónomo supone la ausencia de tuteladas, aunque se tenga un control de tutela mediatizada.

Sólo los Estados son soberanos, porque tienen la legitimidad para ello<sup>104</sup>, mientras que los entes intermedios entre el Estado y los ciudadanos son autónomos. Esta afirmación debe matizarse, como explicaremos a lo largo de nuestra exposición, en cuanto que el concepto “autónomo” abarca una pluralidad heterogénea de realidades cuya precisión no es tan sencilla de resolver<sup>105</sup>.

Es importante también dejar claro en este caso, que autonomía no es lo mismo que autarquía, pues aunque ambos conceptos nos llevan a la idea de descentralización, no debemos confundirnos, la autonomía tiene una carga política e idea de gobierno, mientras que la autarquía denota una carga eminentemente económica y administrativa.

R. Bielsa denomina como entidad autárquica a toda persona jurídica pública que, dentro de los límites del derecho objetivo y con capacidad para administrarse, es

---

<sup>102</sup>Cfr. RENDÓN HUERTA, T., *Derecho municipal*, Porrúa, México, 1985, pag. 111.

<sup>103</sup>Vid. Diccionario de la Real Academia Española. 2001.

<sup>104</sup>Cfr. BENÍTEZ DE LUGO, J., J., *El municipio y sus elementos esenciales*, Mateu Cromo, 1986, p. 48.

<sup>105</sup>Expondremos con mayor claridad, las diversas acepciones que encarnan el término en el capítulo 3.3.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

considerada respecto al Estado como uno de sus órganos, porque el fin de la entidad autárquica es la realización de sus propios intereses, que son también los intereses del Estado.<sup>106</sup>

Además de lo anterior, otra variante para identificar el grado de autonomía de los municipios, será el analizar el tipo de tutelas que sobre él se ejercen por otros entes de gobierno, en particular sobre sus actos, normas y medidas, pues el grado de tutela influirá sobre el grado de autonomía.

En este contexto, la doctrina italiana es una de las que más ha aportado al concepto de autonomía. Autores como el Profesor Santi Romano, fiel a su idea de ordenamiento jurídico, considera que la autonomía es la potestad del ente de darse un ordenamiento jurídico entero y propio, que se inserta en un ordenamiento jurídico originario u ordenado estatal a través del reconocimiento por éste de su carácter como tal<sup>107</sup>.

Otro autor italiano que aportó a la definición de autonomía el elemento político fue M. S. Gianinni, al afirmar que los entes locales poseen una potestad propia de orientación política, que además puede ser divergente de la del mismo Estado. Se parte de considerar que la potestad de orientación política no deriva del Estado, sino de la misma mayoría de la comunidad.

Este autor escribe que el concepto de autonomía ha perdido en la actualidad toda conexión con su origen filosófico-jurídico y ha desembocado en la creación de múltiples conceptos como el de autarquía, autogobierno o auto - administración, que han dado al concepto de autonomía un significado impreciso y mínimamente generalizado<sup>108</sup>.

---

<sup>106</sup>Cfr. BIELSA, R., *Sobre el concepto jurídico de autarquía*, Buenos Aires, 1964, pp. 70 y ss.

<sup>107</sup>Vid. SANTI ROMANO, *Teoría del Derecho Público Subjetivo*, Milán, 1897, *in totum*.

<sup>108</sup>Cfr. GIANNINI, M.S., *Autonomía "saggio sui concetti di autonomia"* Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1950, pp. 851 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La doctrina germana, en autores como von Stein, explicaba la autonomía municipal como el medio eficaz contra la burocratización en la gestión de los intereses propios de la comunidad vecinal a través de posibilitar a los ciudadanos la intervención directa en el ámbito donde se desarrolla su vida cotidiana<sup>109</sup>.

P. Laband concreta el significado de autonomía en pocas palabras, al expresar que “autonomía significa, en su sentido literal, lo contrario a ser administrado”<sup>110</sup>.

En tal contexto, la Carta Europea de la Autonomía Local definió la autonomía local como el derecho y la capacidad efectivos de las Entidades Locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes.

Por su parte, la Unión Internacional de Autoridades Locales, reunida en su XXXI Congreso Mundial, en la ciudad de Toronto, durante junio de 1993, en su artículo 20, señala que:

“La autonomía de los gobiernos locales expresa la atribución de los derechos y deberes de los gobiernos, para regular y manejar los asuntos públicos bajo su responsabilidad y en función del interés local.

Este derecho debe ser ejercido por representantes o cuerpos de representantes libres periódicamente elegidos mediante el sufragio universal; sus máximos directivos deben ser elegidos de modo similar o designados por el cuerpo de representantes”.

Éstas son sólo algunas de las definiciones de autonomía que nos pueden servir para abordar el tema central de nuestro estudio; sin embargo, a continuación expondremos, bajo

---

<sup>109</sup>Cfr. STEIN, V., en CARRO FERNÁNDEZ VALMAYOR, J.L., “El debate sobre la autonomía municipal”, RAP., núm. 147 (septiembre-diciembre, 1998), p. 68.

<sup>110</sup>Vid. QUINTANA ROLDÁN, C., *Derecho Municipal*, Porrúa, México, 2005, *op. cit.*, nota 13, p. 183.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

nuestro punto de vista, los elementos que nos sirven para extraer la definición de autonomía, en relación con los municipios, y, especialmente su significación en el conjunto del ordenamiento jurídico español.

### **3.2. LA ADMINISTRACIÓN LOCAL EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA**

La Constitución española de 1978 se refiere a la Administración Local en su Título VIII en cuanto parte integrante de la organización territorial del Estado. Garantiza la autonomía de municipios y provincias para la consecución de sus respectivos intereses y establece la composición de las corporaciones locales, mediante sufragio universal, libre, igual, directo y secreto de su población, la cual, en elecciones periódicas, manifestará su voluntad de configurar los diversos órganos políticos existentes en el ayuntamiento, es decir, tanto concejales como alcaldes, y, de forma indirecta, las diputaciones provinciales, a través de la elección por éstos de los representantes en la provincia.

Dispone, en última instancia, a través de su artículo 142, que las haciendas locales habrán de contar con los medios suficientes para el ejercicio de sus competencias, para ello gozarán de tributos propios y de la participación que se establezca en los tributos del Estado y de la Comunidad autónoma.

Su ubicación en el Texto Constitucional es fiel a las orientaciones de la Teoría Constitucional y a los modelos de otros países<sup>111</sup> al situar la regulación de la administración local en la parte relativa a la organización territorial del Estado.

Se rectificó, así, su inicial ubicación que la situaba en el Título V del Anteproyecto, dedicado al Gobierno y la Administración. Intención, ésta, que fue duramente criticada al significarse, con esa configuración, una posible caracterización homogénea de la

---

<sup>111</sup>Vid. Constitución italiana, arts. 5, 114, 128 y 130, Constitución alemana, art. 28, Constitución francesa arts. 24.9 y 72.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

administración del Estado y la Local de base meramente administrativa, constitucionalizando, desde una interpretación sistemática, esa lógica, que perseguirá a las Entidades Locales desde su nacimiento, de entendimiento como simple gestor de cuasi-intereses, o de una especie de intereses de segundo nivel, es decir, meros o simples intereses locales.

En este sentido, el Profesor S. Martín Retortillo<sup>112</sup> afirma que la fundamentación de la administración local y la administración del Estado es radicalmente distinta.

La administración local se fundamenta en el principio representativo de participación e integración ciudadana, frente al principio burocrático que sustenta el aparato organizativo de la administración del Estado. Aquélla se caracteriza, frente a la primera, por la institucionalización de la participación de los ciudadanos en la gestión de los asuntos públicos y la intervención de los propios interesados afectados.

Fácil es, de este modo, advertir que el municipalismo cumple como ningún otro con la finalidad y el sentido que debe presidir a cualquier órgano administrativo, cual es el de servir al ciudadano. De ahí su fundamentación propia y significación particular, que nos servirá para, a su vez, plantear hipótesis dentro de las cuales se encuentra el municipio y que acabarán, a nuestro juicio, por decantar una específica opción de estudio.

En definitiva, tras su inicial ubicación, fruto del esfuerzo y la complejidad que habría de caracterizar su desarrollo posterior, que de hecho se manifiesta en los actuales tiempos, fue posteriormente modificada, corregida y aprobada dentro del Título VIII de la Constitución Española. Recogiéndose, así, su delimitación como elemento dentro de la organización territorial del Estado.

---

<sup>112</sup>Cfr. MARTÍN RETORTILLO BAQUER, S., “Las Corporaciones Locales en el Anteproyecto de la Constitución Española”, en la obra colectiva *Estudios sobre el Proyecto de Constitución*, CEPC., Madrid, 1978, pp. 182 y ss; recogido también en MARTÍN RETORTILLO BAQUER, S., *Administración y Constitución Española*, IEAL, Madrid, 1981, pp. 201-221.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La doctrina ha resaltado la brevedad del tratamiento de la administración local en la Constitución<sup>113</sup>. Ocurre, sin embargo, que su configuración resulta, según nuestro parecer, sumamente acertada. Que ello sea así se explica por cuanto que en ella se condensan los asuntos fundamentales que han marcado la evolución histórica del Régimen Local, aunque de una forma particularmente complicada de comprender. No debe deducirse que la parquedad del Constituyente sea significado de un escaso interés por reconocer el protagonismo que, en definitiva, habrían de ocupar esos entes locales con el desarrollo del Estado desde su perspectiva territorial.

Existen más referencias a la administración local en la vigente Constitución Española<sup>114</sup>. Ahora bien, lo cierto es que la estructura de su configuración se establece en sólo tres artículos. Esta brevedad se debe, a nuestro juicio, a dos razones fundamentales.

En primer lugar, el Poder Constituyente en su labor de órgano abstracto que tiene como fundamental y único cometido la aprobación de un Texto Constitucional, se vio enfrentado a un problema que se arrastraba desde siempre y que acabó por decantar el resultado definitivo que se vino a fraguar el seis de diciembre de 1978, con la aprobación de nuestra Constitución<sup>115</sup>.

---

<sup>113</sup>Cfr., entre otros, ENTRENA CUESTA, R. "Comentario a los artículos 137, 140, 141 y 142". pp. 2085-2103 y 2121-2163, en la obra colectiva *Comentarios a la Constitución Española*, Civitas, Madrid, 1986, 2ª ed. *In totum*.

<sup>114</sup>Vid. la participación de las Entidades en el Proceso Autonómico (arts. 143, 144, 146, 151, D.T.1ª, 3ª, 4ª, 5ª), la referencia indirecta a la distribución de competencias (art. 148.1.2), la competencia sobre la policía local (art. 148.1.22), la potestad tributaria local (art. 133.2), Bienes comunales (art. 132.1), y otras referencias en los artículos 68.2, 69.2, 3 y 4. Sobre ello cfr. PAREJO ALFONSO, L., *Derecho básico de la Administración local*, Ariel, Madrid, 1988, p. 93.

<sup>115</sup>Sobre la definición de Poder Constituyente interesa destacar su consideración como poder fáctico, político – existencial, absoluto, soberano en su tarea e ilimitado en el contenido y en la forma de manifestar su voluntad, la aprobación de la Constitución. Con la aprobación de la Constitución el Poder Constituyente desaparece de la escena política, entrando en una fase de letargo, de la que tan sólo despertará cuando sea necesario darse una nueva constitución, dando paso a los Poderes Constituidos. El Poder Constituyente alude a la potestad pública primaria de naturaleza normativa: se trata, ni más ni menos, de la facultad de dictar las normas jurídicas supremas o de mayor rango, que regirán las principales instituciones del ordenamiento y a través de las cuales "se pretende controlar y limitar en nombre de la voluntad soberana del pueblo, la voluntad no soberana del gobernante". Cfr. DE VEGA, P., *La Reforma Constitucional y la Problemática del Poder Constituyente*, Tecnos, Madrid, 1988, pág. 18.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Este no era sino el “*problema regional*”, el de las Entidades sub-estatales que reivindicaban una respuesta jurídica a sus proclamas políticas de autogobierno, que hubo de desplazar a las demás particularidades territoriales y, en especial, a las propias de las Entidades Locales, las cuales, obviamente, no tenían representatividad en la Constituyente para defender sus pretensiones o incluso reivindicar su espacio político, como sí la poseían los grupos nacionalistas. Es más, es dudoso que tuvieran entidad política alguna como entidades significativas, pues su protagonismo histórico era inexistente y la batalla no se habría de centrar en ellas con la posterior aparición de las Comunidades Autónomas.

La necesidad de alcanzar un consenso entre tan heterogénea diversidad de fuerzas políticas resultantes tras las elecciones a la Constituyente relegaron al último lugar el problema de definir cuál habría de ser el perfil que se le debería otorgar a las incipientes Entidades Locales, nacidas de la mano y legitimidad otorgadas por el principio democrático.

No parecía, sin duda alguna, el momento de estas Entidades Locales, sino el de los entes que, sobre la base del principio dispositivo, se habrían de convertir en Comunidades Autónomas y coexistir de forma pacífica, o eso se trataría de conseguir, con el Estado central.

Quizás pudiera resultar interesante, porque de ello podría inferirse el sentido y responsabilidad que asumía el Constituyente, establecer una delimitación del principio dispositivo entendido como característica que singulariza a las Comunidades Autónomas creadas con la aprobación de nuestro último Texto Constitucional.

El principio dispositivo o de voluntariedad se traduce en que la delimitación de las entidades sub-estatales no se produce con ocasión de la aprobación de la Constitución, sino que se posterga a un momento posterior: la aprobación de los distintos estatutos de autonomía<sup>116</sup>.

---

<sup>116</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J., *La protección constitucional de la autonomía*, Tecnos, 1994, pp. 182 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La Constitución española recoge en el artículo 2 el reconocimiento y garantía del derecho a la autonomía de Nacionalidades y Regiones que integran la Nación española, pero, por otro lado, establece una serie de procedimientos por los cuales, las entidades sub-estatales accederán, de forma teóricamente libre, salvo que existan motivos de inconstitucionalidad, a la condición de Comunidades Autónomas. De manera que no se crearán ni existirán en cuanto entidades de la organización territorial del Estado hasta un momento posterior, el de aprobación de sus respectivos estatutos de autonomía.

Se afirma que el acceso es teóricamente libre, por cuanto que el ejercicio de tal facultad requiere la presencia, necesaria e imprescindible, en el proceso de los entes preautonómicos, quienes ejercerán, de hecho, la iniciativa para el acceso.

La batalla política sobre el escenario territorial tendría dos grandes guerreros, de una parte el Estado, y de otra las Comunidades Autónomas. No habría espacio para un tercero. No habría más que dos protagonistas y un terreno por el que luchar.

En segundo lugar, salvo la constitución de Cádiz de 1812, que recoge con profundidad la regulación de la administración local, todas nuestras Constituciones han dedicado dos o tres artículos al Régimen Local, difiriendo al legislador ordinario el desarrollo de los principios constitucionales.

Interesante podría resultar el advertir de la delimitación con la que precisaba el sistema de organización local el malhadado Texto Constitucional de la Segunda República en 1931.

En el ámbito del acceso al autogobierno interesa destacar la vía del artículo 144 de la Constitución española, que recoge el supuesto de acceso por motivos de interés nacional y mediante Ley orgánica que acaba por convertir a las Cortes Generales en titulares del proceso autonómico en todo, en parte o complementando la voluntad local. Este supuesto evidencia una muy clara diferencia con el proceso de acceso al autogobierno diseñado por la Constitución del modelo republicano.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin embargo, lo que a nosotros nos interesa es el estudio de la Constitución republicana en el puro ámbito local. De esta manera en su artículo 8 se reconocía que el Estado español estaría integrado por municipios mancomunados en provincias y por las regiones que se constituyan en régimen de autonomía. Aún más interesante sería la precisión que se colige del enunciado del artículo 9, en donde todos los municipios de la República serán autónomos en las materias de su competencia y elegirán sus ayuntamientos por sufragio universal, igual, directo y secreto. Los alcaldes serían designados siempre por elección directa del pueblo o por el ayuntamiento.

Incluso existía un tercer artículo, el 10º, referido a las provincias, afirmando que se constituirán por los municipios mancomunados, conforme a una ley que determinará su régimen, sus funciones y la manera de elegir el órgano gestor de sus fines político-administrativos. En su término jurisdiccional entrarán los propios municipios que actualmente las forman, salvo las modificaciones que autorice la ley, con los requisitos correspondientes.

De nuevo la significación que en aquel instante se vio que podrían alcanzar los entes locales no alcanzaba a esbozar, ni por asomo, el nivel actual de desarrollo local, en el que ese iniciático cachorro ha crecido gracias a múltiples factores pero, sobre todo, a uno, aquél que se explica por su proximidad al ciudadano y, en consecuencia, por ser el ente administrativo que con mayor facilidad puede comprender las necesidades de la sociedad y tratar de acoger sus demandas.

Esta nueva función ha supuesto, de hecho, un incremento sustancial en la esfera de ámbitos reconocidos a las Entidades Locales, que exige algún pronunciamiento más preciso en el Texto Constitucional, en múltiples aspectos, como tendremos oportunidad de analizar a lo largo del trabajo.

Pese a lo afirmado, esos tres artículos de nuestro actual Texto Constitucional, explicitan los principios fundamentales del funcionamiento de la administración local.

De este modo se concretan:

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

- El principio de garantía de la autonomía local.
- El principio de reconocimiento de las Corporaciones Públicas territoriales y su tipología básica en forma de Municipios, Provincias e Islas (arts. 140 y 141 de la Constitución).
- El principio representativo democrático de éstas Entidades Locales (en los mismos artículos 140 y 141 del Texto). Salvo el caso del Concejo abierto (art. 140).
- El principio de suficiencia financiera de las Haciendas Locales (art. 142 de la Constitución).

De estos principios fundamentales que inspiran el régimen local habrá de incidirse en el principio de autonomía local. A él nos referiremos a continuación, siendo conscientes que poco, o más bien, nada puede decirse desde alguien como el incipiente autor que ahora mismo redacta, cuya experiencia en el mundo local se ciñe a la vida de habilitado de carácter estatal, que observa la realidad en el mundo local desde la óptica del mediano o pequeño municipio, alejado de grandes teoremas, fórmulas o principios y, más bien, preocupado por dar satisfacción a las necesidades más inmediatas de los ciudadanos.

La declaración que encierra el principio de autonomía local posee un cierto componente de ambigüedad derivado de la equivocidad del término autonomía, como oportunamente ha reiterado la doctrina<sup>117</sup>, y la utilización diversa del término que ha caracterizado al Legislador Constituyente. En efecto, unas veces se ha utilizado en el Texto Constitucional el término autonomía para referirse a la capacidad de autodecisión o autogobierno de diversos entes, como Universidades o asociaciones. En otras ocasiones se predica también la autonomía de ciertos entes de carácter territorial, que se amparan en la interpretable amplitud del término para abarcar el máximo contenido posible.

También consideramos necesario destacar la ausencia injustificada en el Texto Constitucional de un sistema de articulación de las relaciones de la administración local con el resto de las administraciones públicas, a diferencia de lo que sucede en otros Códigos

---

<sup>117</sup>Cfr. RENDÓN HUERTA, T., *Derecho municipal...*, cit., pag. 111.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Constitucionales<sup>118</sup> en los que, en principio, se habría inspirado el Constituyente español de 1977 – 1978, que permita establecer una delimitación práctica más precisa del citado principio.

Tanto es así que nos encontramos con que la resolución de estos problemas carece, en ocasiones, de una fundamentación jurídico constitucional suficiente para dar una respuesta satisfactoria.

En este sentido se dedicará un apartado al estudio de la problemática planteada por la regulación actual y cuáles podrían ser las distintas alternativas para dar una respuesta a ese planteamiento.

Así, ante la inexistencia de un texto marco regulador de las relaciones, como advertimos, fundamentalmente agravado en el ámbito del control, se ha apreciado en muchas ocasiones<sup>119</sup> la imposibilidad de ofrecer una resolución coherente de aquéllas, con la tensión que genera la falta de respuesta ordenada y uniforme de la administración, siempre al servicio del ciudadano, no sólo mero receptor, sino fundamento y esencia misma de dicha administración.

### ***3.3. LA PLURALIDAD DE SIGNIFICADOS DEL TÉRMINO AUTONOMÍA: LA AUTONOMÍA COMO PRINCIPIO BÁSICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO.***

Existen muchos preceptos en la Constitución española con un contenido normativo claro y directo, y otros muchos cuya precisión se ha manifestado con posterioridad fruto de

---

<sup>118</sup>Vid., por ejemplo, la Constitución de Italia, artículo 130 y la Constitución de Francia, artículo 72.

<sup>119</sup>Sobre el particular cfr. PAREJO ALFONSO, L. *Estado social y Administración Pública: los postulados constitucionales de la reforma administrativa*, Civitas, Madrid, 1983, pp. 194 y ss.; y cfr. PAREJO ALFONSO, L., “Las relaciones interadministrativas y de conflicto en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local”, REAL, Madrid, 1988, pag.. 238.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

la interpretación ponderada y del juicio que ha venido expresando el Tribunal Constitucional a lo largo de los años<sup>120</sup>.

Sin embargo, se contienen, asimismo, no pocos artículos cuya delimitación ha sido compleja en la práctica, necesitados de una más profunda explicación, y aun otros cuya delimitación resulta tan compleja que oscila con los cambios que la realidad social ofrece, decantando su definición para cada momento, admitiendo que dicha definición no es estática, sino al contrario, posee un dinamismo que no sólo permite sino que exige un cambio cuando así lo exija la realidad social.

Este es el caso del principio de autonomía, nota fundamental de los entes locales territoriales, cuya importancia se nos antoja absoluta por cuanto que será sobre ella sobre la cual se fundamente y construya el régimen local.

Esta dificultad de clarificar el concepto de autonomía estriba no solamente en la ausencia de una definición o criterio explícito en la Constitución española, sino en la diversidad de acepciones que se recogen en el Texto Constitucional bajo el término “autonomía”. Y, especialmente, como ha señalado la doctrina<sup>121</sup>, la autonomía como principio de organización territorial que se predica tanto de las Comunidades Autónomas (de conformidad con los términos descritos en los artículos 2 y 137 de la Constitución), como de los Municipios, Provincias e Islas (al amparo de los artículos 137, 140, 141 de la citada Constitución).

En ese contexto, la autonomía se erige como principio organizativo abstracto e in - adjetivado del cual sólo nos interesará analizar respecto de los entes públicos territoriales, en cuanto principio ordenador de la estructura territorial del Estado y, específicamente, la

---

<sup>120</sup>Cfr. GONZÁLEZ RIVAS, J.J., *La interpretación de la Constitución por el Tribunal Constitucional*, Civitas, 2005. *In totum*.

<sup>121</sup>Cfr. EMBID IRUJO, A. “Autonomía municipal y Constitución: aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de la autonomía municipal”, REDA, num 30, 1981, pp. 439-440. Cfr. MUÑOZ MACHADO, S., *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid, 1982, vol. 1, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

gradación que se habrá de establecer para la autonomía de los diversos entes que la integran.

De este modo, se ha venido afirmando que las Comunidades Autónomas ostentan una autonomía de carácter político y las Provincias y Municipios una autonomía administrativa de distinto ámbito. Así lo hizo, en una de sus primeras sentencias, el Tribunal Constitucional, para quién

“En efecto, la Constitución prefigura, como antes decíamos, una distribución vertical del poder público entre entidades de distinto nivel que son fundamentalmente el Estado, titular de la soberanía; las Comunidades Autónomas, caracterizadas por su autonomía política, y las provincias y municipios, dotadas de autonomía administrativa de distinto ámbito. Prescindiendo ahora de otras consideraciones, es lo cierto que si el poder público ha de distribuirse entre más entes que los anteriormente existentes, cada uno de éstos ha de ver restringida lógicamente parte de la esfera de dicho poder que tenía atribuida.

En definitiva, hay que efectuar una redistribución de competencias en función del respectivo interés entre las diversas entidades, para que el modelo de Estado configurado por la Constitución tenga efectividad práctica”<sup>122</sup>.

No es este el momento para detenernos a profundizar en los criterios que nos permitirían delimitar la autonomía de ambas entidades, sin perjuicio de que, posteriormente nos preocupemos por resolver esta cuestión. Baste afirmar que en lo que sí existe unanimidad en la doctrina es al identificar la autonomía con capacidad de autogobierno.

Las discrepancias radican en la extensión de este autogobierno y su forma de concreción, ya sea autonomía como exigencia de representatividad de autoridades, como garantía de un ámbito de asuntos propios y distintos de otros entes, como capacidad de libre

---

<sup>122</sup>Cfr. S.T.C. 32/1981, de 28 de Julio, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

decisión sobre esos asuntos, como reconocimiento de potestad normativa o como garantía de recursos financieros suficientes.

Vemos que son diversas las características que se presentan para delimitar la extensión de dicha autonomía y así diverso el significado que a la misma se le pueda atribuir.

Debe indicarse, además, que la configuración constitucional del término autonomía para determinar la posición de los entes en la organización territorial del Estado es un hecho cuya problemática atañe a todos los países europeos, en donde esta cuestión se centra en establecer un mayor o menor haz de facultades o funciones públicas atribuidas a los entes locales y el mayor o menor ámbito de libertad de decisión del que disponen, o, en otras palabras, el grado de control o injerencia del Estado u otras administraciones públicas en la esfera local.

Pudiera resultar interesante ofrecer un estudio sobre las fuentes históricas y doctrinales de la autonomía local para explicar cómo se puede llegar al actual estado de las cosas.

En este sentido, y sin ánimo exhaustivo, dado que ya hemos realizado un estudio acerca del fenómeno, nos remontaremos al origen del municipalismo moderno, que hunde sus más profundas raíces en el proceso colonizador romano y en la experiencia de los *burgos* medievales<sup>123</sup>.

El hecho social del progresivo asentamiento humano, abandonando su condición de nómada para crear y ocupar determinados territorios con un carácter permanente, sobre

---

<sup>123</sup>Las referencias a los autores que han estudiado estos orígenes desde una perspectiva histórica son múltiples. De este modo se citan, entre ellos, a HINOJOSA, VALDEAVELLANO, GARCÍA GALLO, FONT RIUS Y GONZALEZ ALONSO. Vid. EMBID IRUJO, A. *Ordenanzas y Reglamentos municipales en el Derecho español*, IEAL, Madrid, 1978.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

todo a partir de la Edad Media, viene a dar lugar al fenómeno político – institucional de las ciudades<sup>124</sup>.

Paralelamente a ese proceso de urbanización discurre otro fenómeno trascendental, cual es el del nacimiento y consolidación de la organización política estatal.

Mientras el Estado evoluciona y se consolida, la ciudad cubre las necesidades que la organización en sociedad exige. Con el incremento en complejidad de las relaciones sociales, la organización estatal se va ocupando de parcelas que hasta el momento se habían satisfecho por las propias ciudades, en un proceso denominado de centralización política y jurídica.

Es indubitada la tradición profunda y arraigada de participación de los ciudadanos a través de corporaciones en el gobierno y administración de las tareas públicas que interesan de forma más inmediata a la convivencia humana.

Han sido señalados por el Profesor E. García De Enterría los fundamentos ideológicos que están en la base del nacimiento de la moderna Administración municipal que debe su origen a la Revolución francesa, dando lugar a unas estructuras que han llegado intactas hasta nuestros días<sup>125</sup>. La nueva concepción de la libertad personal aplicada al gobierno de los asuntos e intereses derivados del hecho de la convivencia en común de las distintas partes del territorio da lugar al principio de autogobierno ciudadano.

Esta es la idea fundamental sobre la que se cimenta la construcción del régimen municipal contemporáneo. De aquí arranca, de una manera concreta, la construcción francesa sobre el *pouvoir municipal*. Este principio germinado a partir de la Revolución

---

<sup>124</sup>Vid. Capítulo 2 de la presente obra.

<sup>125</sup>Según el autor la idea central del pensamiento fisiocrático que refleja Turgot, precursor ideológico de las realizaciones organizativas de la Revolución, se halla en la sustitución del principio de orden estamental, de territorialidad de los derechos y de verticalidad de los estamentos (...) por el principio de un orden social nuevo, de territorialidad de los derechos sociales y de horizontalidad uniforme en su distribución. Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “Turgot y los orígenes...”, *cit.*, pp 97- 107.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

francesa experimenta nuevas aportaciones técnicas a lo largo de los siguientes años, hasta alcanzar la configuración actual de la autonomía local<sup>126</sup>.

Hoy día, en el contexto globalizador en el que se encuentra inmerso el desarrollo desde todas las esferas, y también la jurídico-política, esta respuesta se encuentra en la Carta Europea de la Autonomía Local, aprobada en la Conferencia de Ministros europeos, responsables de las Corporaciones locales (Roma 6, 7 y 8 de Noviembre de 1984).

Este texto normativo ha entrado en vigor en España el 1 de Marzo de 1989. Dicha Carta tiene su origen en la Resolución 126, de 29 de Octubre de 1981, de la Conferencia de Poderes Locales y Regionales de Europa, con la intención de establecer una aproximación conceptual en la elaboración de las categorías dogmáticas que afectarían al régimen local.

---

<sup>126</sup> Siguiendo a STERN, K., la idea de la autonomía local se ha desarrollado desde su primigenia configuración sobre la base de cuatro teorías doctrinales de distinta procedencia: la teoría francesa del *pouvoir municipal*, la teoría francesa de la descentralización, la teoría germana de la asociación aplicada a las colectividades municipales y la teoría del *government* inglés. Cfr. STERN, K., *Derecho del Estado de la República alemana*, CEPC, Madrid, 1987. pag. 248.

Un estudio más profundo que el que aquí se expone se ha realizado en el capítulo correspondiente del trabajo, al cual nos remitimos.

En síntesis, la teoría del *pouvoir municipal* ha sido muy debatida y utilizada por la doctrina, sobre todo en los años de la Revolución francesa. Abandonando interpretaciones radicales, la misma refleja la concepción de la libertad municipal como integrante de las libertades públicas, fundada en la existencia de una serie de asuntos comunes que nacen que nacen de la convivencia en las ciudades y pueblos, propios al municipio, que no trascienden al interés general.

La teoría de la descentralización se debe al jurista M. HAURIOU, quién en los últimos años del siglo XIX establece una definición asentada de la teoría, según la cuál la descentralización, como principio de organización de la estructura administrativa del Estado, significa el reconocimiento de la existencia de una pluralidad de Corporaciones territoriales secundarias, con personalidad jurídica distinta de la del Estado, que administran ellas mismas, mediante órganos integrados por elección, sus propios asuntos y que están sujetas en el ejercicio de estas funciones al control (tutela) de la Administración del Estado. Cfr. HAURIOU, M., *Principios de derecho público y constitucional*, Comares, 2003, *in totum*.

La teoría germana de la asociación (o Corporación de Derecho Público) permitió, técnicamente la institucionalización del gobierno y administración de determinados asuntos comunes a los miembros de una colectividad mediante la participación de los propios interesados. Se procede al reconocimiento de personalidad jurídica a esas Corporaciones y la existencia de unos asuntos particularmente locales, como instrumentos técnicos que permiten construir la noción de autonomía administrativa que se predica de esas corporaciones territoriales.

La teoría del *government* inglés o del Local self government, concebida como el grado máximo de autonomía que puedan alcanzar las entidades territoriales de un Estado, ha ejercido una influencia casi mística en toda la literatura municipalista del siglo XX.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En la Carta se contempla una definición de autonomía local entendida como

“(…) el Derecho y la capacidad efectiva de las Entidades Locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes”.

Manifestación clara del origen histórico común de las Entidades Locales europeas, de la homogeneidad de sus problemas, con las modulaciones propias de cada Estado, pero con la finalidad sentida de aproximar los términos en todos los pueblos de Europa.

De nuevo conviene insistir en la trascendencia que al concepto de autonomía ha otorgado el Constituyente como principio básico y vertebrador de la organización territorial del Estado, recogido en el artículo 137 de la Constitución.

De este modo, los distintos niveles en los que se esquematiza el Estado se constituyen y organizan con arreglo a este principio medular.

No es sino la plasmación de un modelo de construcción del Estado desde la perspectiva multinivel, que entiende que las tareas públicas se habrán de resolver a través del juego de las diversas instancias territoriales.

En este sentido el Tribunal Constitucional, en la Sentencia de 2 de Febrero de 1981, ha precisado que

“La Constitución parte de la unidad de la nación española, que se constituye en Estado social y Democrático de Derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español, en el que reside la soberanía nacional. Esta unidad se traduce así en una organización -El Estado- para todo el territorio nacional. Pero los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

poder de Entidades Territoriales de distinto rango tal como se expresa en el artículo 137 de la Constitución española”<sup>127</sup>.

La singularidad que se manifiesta en el régimen de estructuración del Estado no es, reiteramos, sino la plasmación del único modelo viable que pudo aprobarse con ocasión de la aprobación de la Constitución. Es cierto que se reconocía un problema que habría de caracterizar al desarrollo del mismo Estado, como ningún otro, pero también lo es que no se generaba en ese momento sino que era fruto de muchos años de lucha y tradición española.

El planteamiento del problema territorial ha sido puesto de manifiesto por la doctrina reiteradamente<sup>128</sup>. Así se desvirtúa la lógica de poderes constituyentes y constituidos a través de la creación de un tercer poder, al margen de la Teoría Democrática del Poder Constituyente, cual es el Poder Estatuyente, para las futuras Comunidades Autónomas.

Esta primigenia configuración territorial posee un equilibrio interno difícilmente conciliable y, aún hoy día, si cabe incluso, se tambalea con asiduidad. La evolución del sistema autonómico ha llevado a la necesidad de elaborar una auténtica Teoría Constitucional del Estado de las Autonomías, máxime ante la situación, descrita por algunos, como materialización del caos y la cobertura jurídico – política de cualquier forma territorial del Estado<sup>129</sup>.

---

<sup>127</sup>Cfr. S.T.C. 2 febrero de 1981, F.J.3º.

<sup>128</sup>Cfr. entre otros, DE VEGA. El autor afirmaba: “No existe urgencia por acabar pronto el edificio constitucional y, por otro lado, el problema regional se está formulando de tal manera que, en lugar de dejarlo definitivamente zanjado en la Constitución, muy bien puede suceder que con la Constitución se cumpla simplemente la etapa de un proceso, pero no su culminación definitiva. Lo cual no dejaría de ser grave para los intereses de la democracia constitucional, como lo sería igualmente para los intereses del propio regionalismo (...) Cualquiera que sea el sistema que se adopte, la decisión constituyente tiene que ser una decisión definitiva. Lo que en ningún caso puede un Texto Constitucional es dejar en la ambigüedad y en la inconcreción la forma de distribución territorial del poder, la propia estructuración regionalista y los sistemas de competencias de las instituciones autonómicas y centralistas”. Cfr. DE VEGA, P., “Poder Constituyente y Regionalismo..., *cit.*”, pag. 357.

<sup>129</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Entre el Federalismo y el Confederantismo. Dificultades y problemas para la formulación de una Teoría Constitucional del Estado de las Autonomías*. Biblioteca nueva, Madrid, 2010, pp. 160-189.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

Debemos ilustrar esta afirmación recordando que el concepto de soberanía es incompatible con el Estado Federal operante. El único soberano posible es el Poder Constituyente Federal que desaparece de la escena política una vez que la constitución entra en vigor. De suerte tal que en el Estado Federal, como en cualquier otro Estado constitucional, la entrada en vigor de la Constitución da paso a la actuación de los poderes constituidos, creados y ordenados por la Constitución y sometidos a ella. No puede existir en tal contexto y sobre la base de la estructura conceptual del Poder constituyente varios titulares de la soberanía.

Este escenario se completa con la participación sobre la misma base territorial del Municipio, como tercera instancia, que si bien es cierto, en el inicio de la etapa constitucional no se advertía de la importancia que podría alcanzar, es lo cierto que hoy día dista de ser un mero ente administrativo, sino al contrario, es un ente que participa del Poder y que exige una redefinición de su posición actual.

### **3.4. LA GARANTÍA INSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

Es, de nuevo, menester recordar que dada la imprecisión del término autonomía local y la discusión permanente que la caracteriza, no es extraño que se haya recurrido a teorías constitucionales, incluso de procedencia extranjera, como es la Teoría de la Garantía Institucional de la Autonomía Local, para explicar su significado.

Esta teoría ha sido elaborada en el seno del Derecho Germánico, o más bien de su doctrina, que desde la perspectiva abstracto-historicista se fundamenta en la búsqueda de una técnica para asegurar una imagen reconocible de determinadas instituciones constitucionales.

El origen de la institución que vamos a analizar se debe al famoso jurista C. Schmitt<sup>130</sup> quien elabora el concepto de Garantía Institucional.

---

<sup>130</sup>Cfr. SCHMITT, C. *Teoría...*, cit., pp. 164-185.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La Teoría está vinculada a la interpretación constitucional en relación con la protección de los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas y ciertas estructuras organizativas propias recogidas en la Constitución.

Estas estructuras organizativas, desde una visión estricta del Texto Constitucional de Weimar de 1919, eran susceptibles de vaciamiento de su contenido por la acción del legislador ordinario, dada la inexistencia de técnicas de protección constitucional adecuada para las libertades o instituciones a las que se hace referencia.

C. Schmitt parte de la creencia de que los Derechos Fundamentales<sup>131</sup> tienen un carácter absoluto, son anteriores al Estado, como esferas de libertad, bajo esa premisa la garantía institucional solamente se referirá a instituciones relativas, limitadas, sólo existentes a partir de la existencia del Estado, y, en consecuencia, solamente es legítima la protección de su núcleo esencial, es decir, de su existencia misma.

Bajo esa garantía institucional se encontraría la institución de la autonomía municipal, en los términos descritos en el artículo 127 de la Constitución de Weimar, a la cual alcanza el sistema de protección que se crea<sup>132</sup>.

El problema fundamental, establecida la conclusión de que la garantía institucional se refiere al aseguramiento del núcleo esencial de la institución, en este caso, de la autonomía municipal, el problema, decimos, será definir ese núcleo esencial, teniendo en cuenta, en este sentido utilizamos la lógica sobre la interpretación de la realidad social de

---

<sup>131</sup>Sobre la concepción de los Derechos Fundamentales en C. SCHMITT, está utilizando la propia del Estado Constitucional Liberal. Sobre este aspecto cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J., “Estática y dinámica constitucionales en la España de 1978. Especial referencia a la problemática de los límites a los cambios constitucionales”; en ROURA GÓMEZ, S.A., TAJADURA TEJADA, J., (*Dirs.*) y otros, *La reforma constitucional: la organización territorial del Estado, la Unión Europea y la igualdad de género*, Biblioteca nueva, 2005, pp. 41 a 47.

<sup>132</sup>Quizás pudiera resultar interesante resaltar el contenido específico que detallaba la Constitución alemana de Weimar en su artículo 127: “Los Municipios y las circunscripciones intermedias tienen derecho a administrarse autónomamente dentro de los límites marcados”, vid. Constitución de Alemania de 1919.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

R. Smend<sup>133</sup>, que las instituciones no pueden permanecer insensibles a la mudable realidad social, de manera que la imagen social de aquéllas se habrá de modificar y su núcleo esencial será sensible así a los cambios acaecidos en la propia realidad social.

Con estos antecedentes históricos nuestra doctrina adoptó esta Teoría de la Garantía Institucional como instrumento de interpretación del principio de autonomía local a través de las manifestaciones de A. Embid Irujo<sup>134</sup> y L. Parejo Alfonso,<sup>135</sup> y que posteriormente fue acogida por el resto de la doctrina<sup>136</sup> y asumida por el Tribunal Constitucional<sup>137</sup>.

Según la interpretación del Tribunal Constitucional deberá tenerse en cuenta, en primer lugar, “(...) *los elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional*”<sup>138</sup>. En segundo lugar, “(...) *el núcleo o reducto indisponible de la institución*”, y la finalidad de la institución de asegurar frente al legislador ordinario no un contenido concreto o haz determinado de competencias, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social de cada tiempo y lugar<sup>139</sup>.

Dice exactamente el Fundamento Jurídico 3º de la S.T.C. de 28 de Julio de 1981:

“El orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones a las que considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios

---

<sup>133</sup>Cfr. SMEND, R. “Constitución y Derecho Constitucional” (1928), en el vol. *Constitución y Derecho constitucional*, CEPC., Madrid, 1985, pp. 729-737.

<sup>134</sup>Cfr. EMBID IRUJO, A., “Autonomía municipal y Constitución: aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de la autonomía municipal”, REDA, num. 30, (1981), pp. 437-470.

<sup>135</sup>Cfr. PAREJO ALFONSO, L. *Garantía institucional y Autonomías locales*, IEAL, Madrid, 1981, pp. 169 y ss.

<sup>136</sup>Cfr. RAMÓN FERNÁNDEZ, T.R. *Derechos Históricos de los Territorios Forales*, CEPC., Civitas, Madrid, 1985 pp. 87 y ss.

<sup>137</sup>Cfr. S.T.C. 32/1981 28 de Julio de 1981, F.J.3º.

<sup>138</sup>Cfr. S.T.C. 32/1981 28 de Julio de 1981, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible por el legislador. Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las formaciones que las protegen son, sin duda, formaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado cuya regulación orgánica se hace en el propio Texto Constitucional, en éstas la configuración institucional concreta se refiere al legislador ordinario al que no se fija más límite que el reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza. Por definición, en consecuencia, la Garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado, fijado de una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social de cada tiempo y lugar. Dicha garantía es desconocida cuando la institución es limitada de tal modo que se le priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre. Tales son los límites para su determinación por las normas que la regulan y por la aplicación que se haga de éstas. En definitiva, la única interdicción claramente discernible es la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento regulan y la aplicación que de las mismas se hace”.

En definitiva, se consagra, de esta suerte, una técnica que difícilmente esclarece el significado para la cual fue creada, esto es, averiguar cuál es y debe ser el núcleo esencial de la autonomía local. Convirtiéndose, en consecuencia, en un concepto jurídico indeterminado cuya precisión habría de postergarse en el tiempo e interpretarse, en cada momento, por el Tribunal Constitucional.

Así hasta llegar a una ruptura clara y neta de la imagen social de la misma existe una zona cuyos confines son difíciles de precisar.

---

<sup>139</sup>Cfr. S.T.C. 32/1981, 28 de Julio de 1981. F.J.3º.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

Tarea nada fácil que ha sido resuelta, de una u otra suerte, por el Tribunal Constitucional y expresada en la práctica a través del legislador estatal o autonómico, pero cuyos límites pueden resultar insuficientes, de nuevo, desde el entendimiento de la realidad social actual y de la imagen igualmente social de la autonomía local.

Sería interesante, como también advertiremos a lo largo de nuestra exposición, y concluiremos en el último Capítulo, establecer una nueva definición de la autonomía, abandonando una Teoría, como la de la Garantía institucional, anclada en el pasado y que exige una nueva definición o bien su abandono y adopción de una nueva adaptada a las necesidades explicitadas por la sociedad. A esta afirmación trataremos de responder en un momento posterior en nuestra memoria.

**4. EL CONTENIDO DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

### 4.1. INTRODUCCIÓN

Interesa destacar, a continuación, como a partir de esa técnica jurídico - doctrinal de la Garantía Institucional se ha inferido el contenido ampliamente aceptado de la autonomía local, a partir del cual las Entidades Locales ven garantizado su gobierno y administración, configurándose y desarrollándose democráticamente con personalidad jurídica plena o propia como sujetos de derecho, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 140 y 141 de la Constitución española. Es decir, municipios, provincias e islas por medio de sus ayuntamientos, diputaciones, cabildos y consejos insulares elegidos conforme a criterios representativos, mediante sufragio universal, libre, igual, directo y secreto, o indirectamente a través de los propios concejales elegidos bajo estos condicionados<sup>140</sup>.

De este modo, se constituyen en administraciones públicas de carácter territorial y corporativo. Igualmente se dotan de potestades instrumentales para el ejercicio de las atribuciones que se les confieren y toman decisiones, de evidente carácter político, orientadas, en principio, o al menos eso se supone, a satisfacer demandas o necesidades públicas de los ciudadanos a los que representan.

En parecidos términos se ha pronunciado la doctrina y, explícitamente, el Tribunal Constitucional.

El órgano garante de la supremacía constitucional lo ha afirmado, decimos, en idéntico sentido a través de su Sentencia 32/1981, tomando como referencia su configuración como Administración Pública a la Administración local<sup>141</sup>.

El reconocimiento de la Garantía Institucional, que se ha explicado en el epígrafe anterior y comúnmente aceptado a lo largo de la evolución del régimen local, despliega sus efectos en tres direcciones cuyos extremos sintetizaremos en los epígrafes que a

---

<sup>140</sup>Cfr. FANLÓ LORAS, A. *Fundamentos...*, cit., pp. 267 y ss.

<sup>141</sup>Cfr. S.T.C. 32/1981, 28 de Julio de 1981. F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

continuación se relacionan. Efectos que, avanzamos, han servido para respaldar la evolución del régimen local hasta la fecha, pero que se han quedado desfasados en ese proceso, como también estudiaremos.

### **4.2. CONTENIDO SUBJETIVO U ORGANIZATIVO DE LA AUTONOMÍA: LA EXISTENCIA DE ENTES LOCALES TERRITORIALES.**

A través del principio de autonomía local se trataría de proceder al reconocimiento de los ayuntamientos, diputaciones, consejos y cabildos insulares como entes públicos diferenciados jurídicamente de las diversas colectividades que integran el Estado desde la perspectiva de la organización territorial. Éstos gozan de personalidad jurídica propia o plena en función de que se trate de municipios o provincias, como ya observamos, en los términos descritos en los artículos 140 y 141 de la Constitución española.

También afirmamos que municipios, provincias e islas son instrumentos fundamentales de la organización territorial del Estado, por aplicación de lo establecido en el artículo 137 de la Constitución, que participan de la distribución territorial del poder, a los que les corresponde la gestión de los intereses de las colectividades que coexisten en sus respectivos territorios<sup>142</sup>.

Ya la propia Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local, en su artículo primero califica a los Municipios como "entidades básicas de la organización territorial del Estado".

Ello implica el reconocimiento de personalidad jurídica plena, en relación a los municipios, o propia, en relación a las provincias, y la trascendencia con que el legislador, al menos en vía de principio, define a las Entidades Locales. Lo que explica, igualmente,

---

<sup>142</sup>Cfr. FANLÓ LORAS, A. *Fundamentos...*, cit., pag. 251.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

que el Tribunal Constitucional considere el principio de autonomía como un principio estructural básico de nuestra Constitución española<sup>143</sup>.

El principio de autonomía se materializa en la creación de entidades públicas de base territorial que adoptarán la forma de ayuntamientos, diputaciones, consejos o cabildos insulares, como dijimos. De esta suerte, se institucionaliza la colectividad local, ya sea municipio, provincia o isla, como sujetos de derecho con personalidad jurídica propia o plena, según sea el caso.

La Teoría de la Garantía Institucional no debe entenderse como protección del derecho a la existencia de esos municipios en particular, esto es, el inmovilismo en el *statu quo* de la Entidad, sino que es una garantía de la institución en cuanto tal<sup>144</sup>, de la figura en general del municipio. Es, en consecuencia, un elemento insustituible en la reiterada estructura territorial del Estado.

Se ha afirmado que ello no se debe sino a su preeminente vocación de ser el cauce natural y más próximo al ciudadano, prestador de una serie de servicios públicos esenciales para la coexistencia pacífica en sociedad<sup>145</sup>.

Sin embargo, la experiencia práctica ha demostrado la creciente incapacidad de las estructuras locales para prestar ni siquiera los servicios mínimos obligatorios, como ya explicaremos en nuestra exposición, considerando su supresión como alternativa para dar solución a estos problemas, pasando, quizás, desapercibida, el ámbito privilegiado de democracia que representa el ayuntamiento.

En consecuencia, no se garantiza el derecho a la existencia de un municipio en particular, en cuanto a la configuración que actualmente posee cada uno de ellos. No es, a

---

<sup>143</sup>Cfr. S.T.C. 32/1981, 28 de Julio de 1981. F.J.3º, *in fine*.

<sup>144</sup>Cfr. SCHMITT, C. *Teoría..., cit.*, pp. 175-176.

<sup>145</sup>Cfr. GARCÍA ROCA, J. “Un Bloque Constitucional conforme al principio de subsidiariedad (desarrollo constitucional pendiente)”, REALA, num. 294 – 295, (2004), pag. 35.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

pesar de lo afirmado, la problemática de su desaparición una preocupación actual de los entes locales, al menos por la vía de derecho.

Hoy parece abandonada la política supresora de municipios, propiciada por la administración del Estado que tuvo lugar en la Europa de los años sesenta y setenta del siglo pasado<sup>146</sup>. Por el contrario, hoy día se camina por otro sendero. Un sendero en el que la diversidad predominante de los entes locales describe un escenario en el que se escenifica una realidad imposible de atajar con la estructura organizativa actual. Así se trataría de agrupar a los distintos municipios mediante asociaciones, mancomunidades, consorcios u otras agrupaciones que los hagan más fuertes y estables para dar respuesta a las necesidades demandadas por la sociedad.

Es más, también conviene aclarar que en aquéllos países en donde se materializó esa política supresora de municipios no se consiguió el objetivo de resolver la acomodación de las distintas estructuras administrativas de base territorial existentes en su organización, permaneciendo por la vía de hecho la necesaria presencia de los entes municipales<sup>147</sup>.

Parece, en consecuencia, evidente que esas estructuras municipales, cualquiera que sea su denominación, están y deben estar presentes en todo Estado, sin que se advierta la posibilidad de una configuración territorial que prescindiera de la existencia de algún criterio de reconocibilidad de ciertos entes a nivel municipal, o que, llevados al extremo, los elimine completamente.

No conviene olvidar que en el régimen local confluyen dos aspectos que no deben confundirse pese a que están íntimamente entrelazados. De una parte, el carácter de estructuras representativas y de participación en las tareas públicas (son, como dijimos, cauce inmediato de participación). Y, en este sentido, el municipio se convierte y ocupa una posición insustituible como instrumento de democracia al ser el órgano que por naturaleza

---

<sup>146</sup>Vid. CUCHILLO FOIX, M. *La reforma del régimen local en Inglaterra y Gales* IEAL, Madrid, 1987. *In totum*.

<sup>147</sup>*Ibíd.*, pag.50.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

y proximidad ofrece una respuesta más directa y cercana a las preocupaciones de la colectividad social<sup>148</sup>.

Pero, al lado de este aspecto, debe tenerse en cuenta que la administración local es una administración pública, que presta servicios públicos a los ciudadanos. Es, precisamente, sobre este aspecto sobre el cual debemos dejar claro, como estudiaremos, la alarmante posición que ocupan los entes locales, y esto sí que podría terminar por hacerlos desaparecer.

Podría defenderse con cierta solvencia la falta de estructura organizativa en la mayoría de los municipios para la prestación adecuada de los servicios públicos que vienen asumiendo. Pero, entendemos, la corrección de ese gravísimo problema no podría pasar por la supresión de los entes locales, pese a reconocer, incluso, la inoperatividad más absoluta de no pocos municipios, incapaces de resolver por sí mismos cualquier mínima preocupación de sus vecinos.

A esta afirmación que acabamos de realizar se debe añadir otra que no es baladí, y a la que nos referiremos con mayor profundidad en el último capítulo del trabajo.

Nos referimos a la creciente y actual situación de falta de confianza en el político municipal, reiteradamente condenado por la jurisdicción penal y fácilmente corrompible, como ha demostrado la práctica en reiteradas ocasiones<sup>149</sup>. El político, lejos de funcionar de acuerdo con un criterio de justicia e imparcialidad, trata de orientar el funcionamiento de las instituciones para la satisfacción de sus propios intereses, utilizando para ello todos los medios a su disposición, presionando en muchas ocasiones a los empleados públicos y, en definitiva, funcionando sobre el oportunismo y el trato de favor. La práctica así lo demuestra, y, especialmente, en el ámbito de la administración local, donde no es nada

---

<sup>148</sup>Cfr. MORELL OCAÑA, L. *Estructuras locales y ordenación del espacio*, IEAL, Madrid, 1971, p. 82.

<sup>149</sup>Sobre la corrupción política destacan las ponderadas consideraciones de Heller sobre el particular, cfr. HELLER, H., "Europa y el fascismo" (1929), en el vol. *Escritos Políticos*, Alianza, Madrid, 1985, pp. 262 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

infrecuente que desfilen, incluso dentro del propio Ayuntamiento, cajas llenas de suculentos regalos en contraprestación, seguro, a maniobras que dejan mucho que desear.

En definitiva, puede resultar inadecuada la prestación de los servicios públicos en muchos de los actuales ayuntamientos de nuestro entorno, como analizaremos, pero no sería sana su supresión, puesto que con ella se suprimiría un ámbito fundamental o esencial de expresión de democracia.

Es cierto que en no pocos municipios con una pobre base social, como los constituidos por una centena de vecinos, se debilitaría el argumento que estamos defendiendo, pero, entendemos que la solución no pasaría por la supresión de la figura de los municipios, sino por la adecuación de los servicios a los ámbitos territoriales propios de cada uno de ellos en función de sus posibilidades económicas, geográficas y personales y de las necesidades sociales que deban satisfacer.

Dentro de este ámbito subjetivo es necesario incluir el principio de representatividad democrática de las instituciones locales, principio de vital trascendencia y que supuso una radical modificación con respecto al régimen político anterior en donde los miembros de los órganos locales no eran legitimados por el pueblo mediante el ejercicio del derecho de sufragio, sino elegidos desde instancias estatales, en la mayor parte de los casos sobre la base de criterios de "*política de favores*"<sup>150</sup>.

Durante largo tiempo se ha caracterizado la figura del alcalde por ser una especie de Delegado del Gobierno y, en la práctica, el sistema de designación gubernativa dejaba clara la posición de preeminencia y subordinación absoluta al Estado sobre la base de un criterio que adolece de las mínimas dosis de democracia.

Hoy es consagrado en la Constitución ese principio de legitimidad democrática, mediante el cual se prevé la designación de los concejales por los vecinos en las denominadas elecciones locales y la elección del alcalde por dichos concejales, o bien

---

<sup>150</sup>Cfr. MORELL OCAÑA, L. *La administración local*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 126-134.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

directamente elegido el alcalde en aquellos municipios que funcionan a través del sistema de Concejo abierto, en los términos descritos en la Constitución y desarrollados en la Ley de Bases de régimen Local.

Se presenta, por tanto, como nota característica del régimen local el principio de gestión representativa, frente al principio de gestión burocrática propio de la administración del Estado.

Es una nota esencial y fundamento de su existencia, la participación de los propios interesados, a través de representantes, en la gestión de intereses que le son comunes.

Representatividad que, como decimos, se consagra en los artículos 140, como representación en primer grado para municipios, y 141, representación de segundo grado para provincias (ambos artículos referidos a la Constitución española).

Preceptos desarrollados por la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de Junio, de Régimen Electoral General, que analiza las precisiones que en materia electoral correspondan, circunscritas al respectivo procedimiento electoral, en relación con el principio democrático de representación<sup>151</sup>.

Interesa destacar, aunque sea sucintamente, la problemática planteada en relación con la designación de los diputados provinciales, quienes son elegidos por ese sistema de elección indirecta, criticable, como nos referiremos en el último capítulo de la obra, por los déficits de democracia de los que adolece.

De este modo, la elección de los diputados provinciales es de segundo grado o indirecta y se realiza por partidos judiciales entre los concejales de los municipios que integran la provincia.

---

<sup>151</sup>Interesa destacar la última modificación que, con el objetivo de acabar con el fenómeno del transfuguismo local, ha experimentado la norma electoral general, a través de la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, en su artículo 197. Para una visión acerca del fenómeno en GARCÍA ROCA, J. “Representación política y transfuguismo: la libertad de mandato”, Cuadernos de Derecho Público, nº 32 (septiembre – diciembre), INAP, 2007.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Los diputados provinciales tienen que ser, necesariamente, concejales en cualquier municipio para poder optar al cargo.

Las Juntas Electorales Provinciales reparten, proporcionalmente y atendiendo al número de residentes en la provincia, los puestos correspondientes a cada uno de los partidos judiciales de la misma, en el décimo día posterior a las elecciones atendiendo a las siguientes reglas:

- Todos los partidos judiciales cuentan, al menos, con un Diputado.
- Ningún partido judicial puede contar con más de tres quintos del número total de Diputados Provinciales.
- Las fracciones iguales o superiores a 0,50 que resulten del reparto proporcional se corrigen por exceso y las inferiores por defecto.
- Si como consecuencia de las operaciones anteriores resultase un número total que no coincida, por exceso, con el número de Diputados correspondientes a la provincia, se sustraen los puestos necesarios a los partidos judiciales cuyo número de residentes por Diputado sea menor. Si, por el contrario, el número no coincide por defecto se añaden puestos a los partidos judiciales cuyo número de residentes por Diputado sea mayor.

Para distribuir los diputados, la Junta Electoral relaciona al conjunto de partidos, coaliciones, federaciones o agrupaciones que concurren a las elecciones locales, con arreglo al número de votos obtenidos en cada uno de los partidos judiciales y distribuye los diputados aplicando la Ley d'Hondt.

Los concejales son convocados independientemente según el grupo político al que pertenecen, para elegir entre ellos a aquellos que les representarán en el Pleno de la Corporación.

Realizada la asignación de puestos de diputados, la Junta Electoral convoca, a los concejales de los partidos políticos, coaliciones, federaciones y agrupaciones, por separado, que hayan obtenido puestos de diputados, para que elijan de entre las listas de candidatos, a

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

quienes hayan de ser proclamados diputados, eligiendo, además, tres suplentes, para cubrir por su orden las eventuales vacantes.

Efectuada la elección, la Junta de Zona proclama los diputados electos y los suplentes.

La afirmación del carácter democrático y participativo en el mundo local exige una ulterior precisión.

En el ámbito local se manifiesta, al menos *de iure*, una diferenciación entre la estructura organizativa, política y representativa, integrada por alcaldes y concejales, así como diputados y presidentes, y la estructura administrativa, integrada por el colectivo de empleados públicos.

Siendo ello cierto, también lo es que en no pocos ayuntamientos es difícil distinguir las dos tareas citadas, como hemos puesto de relieve, puesto que dado su escaso tamaño, la insuficiencia de recursos económicos y, en consecuencia, de recursos personales, al tiempo, los miembros electos gobiernan y administran. Esa deficiencia podría explicar por sí misma muchos de los males endémicos y la desconfianza fiera que se tiene respecto de la política local.

Esto sucede, especialmente, en muchos de los denominados “*pequeños municipios*”, en los cuales es bien escasa la presencia de empleados públicos, reducida en la mayoría de los casos a un funcionario con habilitación estatal, secretario o secretario – interventor, a quién por vía de hecho se le encomiendan la gran mayoría, sino todas, las tareas esenciales del municipio, como las correspondientes al asesoramiento legal, la fe pública, la contabilidad, la tesorería, la recaudación y el control interno, el urbanismo, la contratación, las licencias y todas aquellas otras que en sí mismas no son incardinables en ningún otro departamento. Trabaja el habilitado en soledad o bien auxiliado, en el mejor de los casos, por dos o tres empleados con los que comparte toda la gestión administrativa.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La defensa del principio de representación democrática del régimen local también se ha llevado a cabo por el Tribunal Constitucional<sup>152</sup>, quién ha venido declarando la inconstitucionalidad de determinadas medidas gubernativas previstas en la Ley de Régimen Local de 1955 que permitían suspender o revocar a las autoridades locales, incluida la disolución de la propia corporación local, en los casos de gestión gravemente dañosa únicamente para los intereses de la propia entidad.

Creemos que sería conveniente explicar el fundamento de esta doctrina manifestada por el Tribunal Constitucional.

En principio, y como consecuencia de la Teoría democrática del Poder Constituyente del Pueblo, la aparición del Poder Constituyente como Poder Fáctico implica la derogación de todo el derecho anterior. Dada la imposibilidad práctica de materializar esa conclusión, por su inoperatividad material, habrán de continuar vigentes normas anteriores a la Constitución, incluso contrarias a ella, pero sólo en la medida en que, primero, sean materialmente conformes a la Constitución y se trate de una mera inconstitucionalidad formal, y segundo, hubieran sido “constitucionales” de acuerdo con la “Constitución material” kelseniana en el momento de su aprobación. De no ser así serían, lógicamente, inconstitucionales, y las soluciones variarán según el Estado al que se refiera<sup>153</sup>.

En Italia, porque así lo dispuso el Poder Constituyente en las Disposiciones finales, seguirán vigentes y surtirán sus plenos efectos hasta que la Corte Constitucional no declare su inconstitucionalidad<sup>154</sup>.

En España no es menester la declaración de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional, como consecuencia de lo dispuesto en la Disposición Derogatoria. El

---

<sup>152</sup>Cfr. S.T.C. 4/1981, 2 de febrero de 1981, F.J.10.

<sup>153</sup>Cfr. DE VEGA, P., *La Reforma Constitucional y la Problemática del Poder Constituyente*, Tecnos, Madrid, 1988.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

silencio que guarda la Constitución al respecto ha generado cierta polémica en la interpretación que se habría de dar al lógico conflicto “Constitución nueva – leyes viejas”.

A ello se refiere el voto particular del profesor y Magistrado F. Rubio Llorente en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de febrero de 1981. Posición que no encierra sino una incoherencia respecto de su pretendida defensa del método jurídico puro, ya que, para éste, y de acuerdo con H. Kelsen, sólo cabe la inconstitucionalidad formal. En su voto admite la tesis del antiformalismo de la inconstitucionalidad material derivada del propio concepto de Derecho Positivo.

En palabras del Magistrado se afirman como fundamentos de su voto particular los siguientes:

“Inconstitucionalidad y derogación son instituciones jurídicas distintas, cuyas diferencias no pueden ser abolidas mediante el recurso a un concepto híbrido y contradictorio, el de «inconstitucionalidad sobrevenida», que sirve de base a toda la construcción de la que disiento. La derogación es simple resultado de la sucesión de las normas en el tiempo, la inconstitucionalidad, por el contrario, resulta sólo de la contradicción entre la Constitución y una norma posterior a ella. El *principio Lex posterior derogat anteriori* es un principio lógico necesario del ordenamiento jurídico que ha de hacerse compatible con el principio de jerarquía normativa (art. 9.3 de la Constitución y, antes, en el art. 1.2 de nuestro Código Civil), pero que sólo cede ante éste. La Lex posterior no tiene efectos derogatorios cuando es de rango inferior a la Lex anterior, pero sólo entonces. La validez de este principio lógico se ve, además, confirmada por el apartado tercero de la Disposición Transitoria de la Constitución. Tal precepto, aunque tal vez, en rigor, superfluo desde el punto de vista teórico, es ahora utilizado por primera vez en nuestra historia constitucional y no puede tener otro sentido (puesto que ya el apartado primero de la misma Disposición se refiere a normas supralegales) que el de subrayar la eficacia

---

<sup>154</sup>Vid. Constitución de Italia, Disposiciones Transitorias y Finales, XVI, “En el plazo de un año desde la entrada en vigor de la Constitución se procederá a la revisión y a la coordinación con ésta de las leyes constitucionales que no hayan sido hasta ese momento, explícita o implícitamente, derogadas”.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

derogatoria que la Constitución tiene respecto de las Leyes ordinarias o las disposiciones de rango inferior.

Inconstitucionalidad y derogación difieren también en sus causas y en sus efectos. Como aplicación concreta del principio *Lex superior*, la inconstitucionalidad puede resultar tanto de vicios formales, de defectos en el modo de elaboración, aprobación o promulgación de la Ley, como de vicios materiales, de la contradicción entre el contenido de ésta y uno o varios preceptos de la Constitución. La derogación se produce sólo como resultado de una explícita decisión posterior o, implícitamente, de una nueva regulación de la misma materia, pero nunca como consecuencia de una modificación en los cauces previstos para la elaboración, aprobación o promulgación de los preceptos jurídicos.

La inconstitucionalidad implica la invalidez de la Ley; la derogación, por el contrario, supone la validez y produce sólo la pérdida de vigencia. El hecho de que, en aras de la seguridad jurídica, la declaración de inconstitucionalidad vea atenuados en nuestra Ley Orgánica (art. 40.1) los efectos que en pura teoría cabría tal vez atribuirle, no autoriza a ignorar las diferencias existentes”<sup>155</sup>.

Para H. Heller el Derecho Positivo es aquél que, respetando las exigencias del formalismo, responde a los principios y valores que informan el ordenamiento y que, por ello mismo, se encuentra respaldado por la voluntad soberana del Poder Constituyente<sup>156</sup>.

También es cierto que no pocos problemas se plantean actualmente con la posibilidad de disolución por razón de una gestión gravemente dañosa para los intereses generales, o bien por cuestiones de orden público, o, incluso, tras la Ley 57/2003, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, de modificación de la Ley de Bases de Régimen Local, para supuestos de enaltecimiento del terrorismo.

---

<sup>155</sup>Cfr. S.T.C. 4/1981, de 2 de febrero, voto particular del Magistrado P. Rubio Llorente.

<sup>156</sup>Cfr. HELLER, H., *Teoría...*, *cit.*, pp. 211 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En la propia organización interna municipal se producen consecuencias con la proclamada vigencia de este principal contenido de la autonomía local cual es la existencia de los entes locales, manifestada en el carácter representativo de los mismos.

Y es que la configuración de los órganos complementarios municipales habrá de respetar el principio de proporcionalidad. En este sentido el Tribunal Constitucional estableció que ante la ausencia de preceptos legales determinados y, en aplicación del principio de autonomía reconocido en el artículo 140 de la Constitución española (que atribuye al gobierno y la administración de los municipios a los ayuntamientos, integrados por los alcaldes y concejales), la exclusión de ciertos concejales en comisiones informativas sobre la base de la aplicación del principio de representación proporcional de los distintos grupos políticos que integren el ayuntamiento es inconstitucional, vulnerando el principio contenido en el artículo 140 de la Constitución que se analiza<sup>157</sup>.

Hoy día esta previsión está recogida con carácter de básica en el artículo 20.3 de la Ley de Bases de Régimen Local, como principio que debe presidir la composición de la organización complementaria municipal, estableciendo:

"Todos los grupos políticos integrantes de la corporación tendrán derecho a participar, mediante la presencia de concejales pertenecientes a los mismos, en los órganos complementarios del Ayuntamiento que tengan por función el estudio, informe o consulta de los asuntos que hayan de ser sometidos a la decisión del Pleno".

Una problemática particular ha suscitado la composición de la actual Junta de Gobierno (hasta 2003, Comisión de Gobierno), de existencia obligatoria en municipios de más de 5.000 habitantes y en los de menos cuando así lo establezca su Reglamento Orgánico o así lo acuerde el Pleno de la corporación.

---

<sup>157</sup>Cfr S.T.C. 32/1985, de 6 de Marzo, F.J.3ª.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A este órgano se le atribuyen funciones de asistencia y asesoramiento del alcalde. En los municipios de régimen común, está integrado por el propio alcalde y un número no superior a un tercio del número legal de miembros de la corporación, que serán nombrados libremente por el alcalde entre los concejales y libremente cesados por el mismo dando cuenta al Pleno de su resolución.

Estas afirmaciones son igualmente trasladables a la provincia respecto del presidente y los diputados, existiendo, del mismo modo, ese órgano colegiado, la Junta de Gobierno Local, con idénticas atribuciones y el mismo régimen de elección de sus miembros.

Cierto es que dada la distinta naturaleza y contenido de este órgano se justifica su composición, que en la mayor parte de las ocasiones, por no decir en todas ellas, estará integrada por miembros del gobierno y con ninguna participación de la oposición o del resto de grupos políticos.

Su naturaleza de mera asistencia y asesoramiento fundamentaría su composición, que, como decimos, con facilidad estaría integrada en exclusiva por miembros del gobierno, a modo de Consejo de Ministros de ámbito local, pero consideramos que encierra un peligro que puede derivarse de la posibilidad de delegar en dicho órgano competencias propias del Pleno, vaciando así de contenido el control político que éste ejerce sobre la acción del gobierno local, al desconocer y no poder controlar o participar en la decisión antes de su adopción.

Como instrumento de garantía que salvaguarda aquellas materias consideradas fundamentales, la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local prevé determinados ámbitos considerados indelegables, que en ningún caso, en consecuencia, se podrán atribuir a la Junta de Gobierno, limitando así la posible tendencia a encomendar a la Junta decisiones de competencia plenaria y susceptibles de control y enjuiciamiento político directos<sup>158</sup>.

---

<sup>158</sup>Vid. artículo 22, Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

**4.3. CONTENIDO OBJETIVO O FUNCIONAL DE LA AUTONOMIA: LA GESTION DE LOS INTERESES DE LA COMUNIDAD LOCAL. LAS COMPETENCIAS LOCALES.**

Uno de los conceptos que sirven de base para la fundamentación de la teoría de la descentralización en la esfera local ha sido la noción de "*asuntos locales*".

Se ha querido justificar la existencia de los entes locales sobre el reconocimiento de una serie de asuntos propiamente municipales. Así la Constitución española circunscribe la noción de autonomía de los entes locales, como ya hemos afirmado, a la gestión de sus respectivos intereses. Esta afirmación, nos conduciría a analizar el término "*intereses respectivos*". En este sentido, la convivencia en sociedad en las distintas partes del territorio genera determinadas necesidades comunes cuya satisfacción se corresponde con el ámbito específico de gobierno y administración de ayuntamientos y diputaciones<sup>159</sup>.

Sin embargo, lo fundamental, y que ha sido una constante en el desarrollo de la vida local tras la Constitución española, es que en ésta no se dice cuáles son esos intereses ni la forma en que se habrán de concretar.

La Constitución no fija, a diferencia de los que sucede en el ámbito de las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas, un listado de competencias locales.

Podríamos llegar a entender que la heterogeneidad de las propias funciones locales y su permeabilidad a los múltiples cambios de la realidad social obligarían a llevar a cabo constantes reformas constitucionales, con tal asiduidad que ello podría afectar a la estabilidad del sistema constitucional.

---

<sup>159</sup>Cfr. FANLÓ LORAS, A. *Fundamentos...*, cit., pp. 283-303.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De ahí se puede entender que se difiera al legislador ordinario la determinación del haz de funciones propias del ámbito local de manera que una vez que el legislador constate la presencia de un asunto que sea de interés para la comunidad local debería traducirlo en un abanico de competencias o en un enunciado de las mismas.

Esta doctrina de la autonomía entendida como derecho a participar en los asuntos que afectan a la comunidad y el concepto de interés respectivo como criterio de atribución de competencias, son principios consagrados por el Tribunal Constitucional<sup>160</sup>.

En particular la S.T.C. 4/1981 afirma:

“Los arts. 137 y 141 de nuestra Constitución contienen una inequívoca garantía de la autonomía provincial, pues la provincia no es sólo circunscripción electoral (arts. 68.2 y 69.2), entidad titular de la iniciativa para la constitución de Comunidades Autónomas (art. 143.1) o división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado (art. 141.1), sino también, y muy precisamente, «Entidad Local» (art. 141.1) que goza de autonomía para la gestión de sus intereses (art. 137). Así lo confirma con claridad el art. 5.4 del Estatuto de Cataluña al afirmar expresamente el carácter de la Provincia como Entidad Local.

No precisa la Constitución cuáles sean estos intereses ni cuál el haz mínimo de competencias que para atender a su gestión debe el legislador atribuir a la provincia, aunque sí cabe derivar de la Constitución razones que apuntan a la posibilidad de que estos intereses provinciales y las competencias que su gestión autónoma comporta han de ser inflexionados para acomodar esta pieza de nuestra estructura jurídico-política a otras entidades nómicas de nueva creación.

En efecto, la Constitución prefigura, como antes decíamos, una distribución vertical del poder público entre entidades de distinto nivel que son

---

<sup>160</sup>Vid. S.S.T.C 32/1981 y 4/1981, entre otras, cuyos fundamentos han sido expuestos a lo largo de nuestro trabajo.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

fundamentalmente el Estado, titular de la soberanía; las Comunidades Autónomas, caracterizadas por su autonomía política, y las provincias y municipios, dotadas de autonomía administrativa de distinto ámbito. Prescindiendo ahora de otras consideraciones, es lo cierto que si el poder público ha de distribuirse entre más entes que los anteriormente existentes, cada uno de éstos ha de ver restringida lógicamente parte de la esfera de dicho poder que tenía atribuida. En definitiva, hay que efectuar una redistribución de competencias en función del respectivo interés entre las diversas entidades, para que el modelo de Estado configurado por la Constitución tenga efectividad práctica”<sup>161</sup>.

Doctrina que ha sido recogida por el legislador de bases de régimen local (Ley 7/85, en su artículo 2.1) como mandato futuro formulado al legislador sectorial para que proceda a materializarla en cada caso concreto determinando la presencia o no de asuntos de interés local.

Vista, sin embargo, esta primera configuración de principios, fácil puede resultar el concluir que la abstracción intrínseca a los mismos dificultará enormemente la delimitación del ámbito competencial de las Entidades Locales.

A ello hay que sumar un problema añadido, esto es, cuál ha de ser la técnica para efectuar esa delimitación, ya sea a través de la denominada cláusula general de competencia, inspirada en el *”pouvoir municipal”*, que ya hemos estudiado, por virtud de la cual todo lo que sea de interés para la colectividad será de competencia municipal<sup>162</sup>, o bien, a través de una lista enumerativa donde se reconoce una serie tasada de competencias específicas, quedando excluida la intervención de las Entidades Locales en su programación, determinación y asunción.

---

<sup>161</sup>Cfr. S.T.C. 4/1981, de 2 de febrero, F.J.3º.

<sup>162</sup>Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., Turgot y los orígenes..., *cit.*, pp. 97-107.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esta última ha sido duramente criticada por su visión restrictiva de la libertad de las propias entidades, postergadas a recibir, con las manos abiertas y completamente a ciegas toda competencia y de cualquier tipo que se le presente desde las otras instancias<sup>163</sup>.

Cualquiera que sea la opción empleada lo más característico de nuestro sistema es que la decisión por una u otra técnica se difiere al legislador ordinario, y el análisis se efectúa sobre las consideraciones que se deducen de la Ley del Bases de Régimen Local.

De esta afirmación se extraen no pocas consecuencias para el mantenimiento de la noción política o meramente administrativa de la autonomía local, a las que nos referiremos más adelante en nuestra exposición.

A partir de estas premisas, y en los términos que se extraen de la Ley de Bases de Régimen Local, la doctrina ha diferenciado en las competencias locales según se refieran a los municipios y a las provincias (así se deduce de los artículos. 25, 26 y 36 de dicha Ley).

Deben distinguirse así tres ámbitos determinados. Siguiendo en este sentido al Profesor R. Entrena Cuesta<sup>164</sup> se hablaría de un primer ámbito delimitado por la cláusula de capacitación general recogido en el art. 25.1 de la Ley de Bases de Régimen Local, según el cual:

"El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover toda clase de actividades y prestar cuantos servicios públicos contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal".

Por esa vía, entiende el profesor citado, que

---

<sup>163</sup>Cfr. ENTRENA CUESTA, R., *Curso de Derecho Administrativo*, Tecnos, Madrid, Vol. 1/2 en 7ª ed., 1981, pp. 217 y ss.

<sup>164</sup>*Ibíd.*, pag. 217.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

“(…) se está acudiendo al sistema de cláusula general para delimitar la capacidad municipal aunque los municipios podrán válidamente actuar para promover las actividades y servicios a que se refiere; pero cuando lo haga podría estar invadiendo competencias exclusivas o compartidas o incluso carecer de competencia sometiéndose en este último supuesto a las potestades de quien la tenga atribuida”<sup>165</sup>.

Un segundo ámbito, llamado de participación, enumera las materias en las que el legislador básico estatal ha considerado que existe una conexión con la institución municipal, comprometiendo al legislador sectorial, ya sea estatal o autonómico, a que reserve en esos ámbitos materiales o en otros, si así lo considera conveniente, competencias determinadas y específicas.

Éstas se deducen a partir del artículo 25.2 de la Ley de Bases de Régimen Local, donde se establece el listado de materias en las que tradicionalmente ha centrado sus intereses la esfera local.

Y un tercer ámbito, denominado de protección, que corresponde a la relación de servicios de prestación obligatoria por los Ayuntamientos (de conformidad con los términos descritos en el artículo 26 de la Ley de Bases de Régimen Local) realizada por estratos en función de los habitantes del Municipio, dando lugar a la siguiente categorización:

1. Los Municipios por sí o asociados deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes:

a.- En todos los Municipios: alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado, acceso a los núcleos de población, pavimentación de las vías públicas y control de alimentos y bebidas.

b.- En los Municipios con población superior a 5.000 habitantes-equivalentes, además: parque público, biblioteca pública, mercado y tratamiento de residuos.

---

<sup>165</sup>Ibíd., pag. 217.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

c.- En los municipios con población superior a 20.000 habitantes-equivalentes, además: protección civil, prestación de servicios sociales, prevención y extinción de incendios e instalaciones deportivas de uso público.

d.- En los Municipios con población superior a 50.000 habitantes-equivalentes, además: transporte colectivo urbano de viajeros y protección del medio ambiente.

A pesar de la afirmación expuesta, se contempla, igualmente, la posibilidad de solicitar dispensa a la Comunidad Autónoma respectiva de la obligación de prestar éstos servicios cuando por sus características particulares, fundamentalmente conectadas con la capacidad económica, les resulte de muy difícil o imposible cumplimiento a los distintos municipios.

Al margen de estas precisiones a partir de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, que podrían determinar el ámbito conocido como los "*servicios propios*", se plantean las dificultades que entraña la asunción progresiva de más servicios, demandados por los ciudadanos y no concretados de forma suficiente por las Administraciones estatal o autonómica.

Son los "*servicios impropios*" que están situando en una posición crítica a la Administración local y a los cuales haremos referencia en capítulos posteriores en nuestro trabajo<sup>166</sup>.

Sin embargo, sin perjuicio de analizar las consecuencias que entraña esa asunción desmedida de "*servicios impropios*" por los Entes Locales, interesa analizar, al margen de las consideraciones que se han plasmado en la Ley de Bases de Régimen Local, la parametrización que la Constitución hace de la autonomía, referida a la garantía de la "*gestión de sus respectivos intereses*".

---

<sup>166</sup>Se ha realizado un estudio del impacto de los "servicios impropios" en la esfera económica local en el último capítulo de la presente obra, asociado al principio esencial para la correcta comprensión de la autonomía local como es la suficiencia financiera y su afectación por la existencia y práctica de tales servicios en la esfera municipal.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Con esta alusión podría hacerse referencia a la vieja doctrina del "*pouvoir municipal*", como ya hemos afirmado<sup>167</sup>, según la cual existe un ámbito de asuntos propios y privativos de los entes locales sobre los que se ejercen competencias propias y exclusivas, y un orden de "*asuntos de interés general*" atribuibles al Estado, algunos de cuyos asuntos corresponderían a las Entidades Locales por delegación de aquél.

Pese a esta afirmación, el reconocimiento del derecho a la gestión de los respectivos intereses entendemos que no trataría de resucitar la tradicional teoría de los intereses naturales propia del municipalismo romántico.

La autonomía debe entenderse como el derecho a participar "*(...) en el gobierno y administración de todos los asuntos que afecten a la comunidad local en cuanto tal*", como ha señalado la Sentencia del tribunal Constitucional de 28 de Julio de 1981, en su Fundamento Jurídico 4º, en donde se afirma:

"La Constitución no intenta resucitar la Teoría de los intereses naturales de los Entes Locales que, en razón de la creciente complejidad de la vida social, que ha difuminado la línea delimitadora de los intereses exclusivamente locales, abocaría en un extremado centralismo. Pero precisamente por ello, la autonomía local, ha de ser entendida como un derecho de la Comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación entre intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias".

La autonomía debe ser entendida, por tanto, como derecho a la gestión de asuntos que afecten a la Comunidad Local.

Afirma algún sector doctrinal<sup>168</sup> que no hay asuntos locales sino asuntos relativos a una comunidad de personas definida por una relación territorial, sin precisar de modo

---

<sup>167</sup>Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., "Turgot y los orígenes...", *cit.*, pp. 98-99.

<sup>168</sup>Cfr. AUTEXIER, CH. "Les anclages constitutionnelles des collectivités locales" RDP, num. 3, (1981), pp. 581-620.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

alguno si estos asuntos pueden ser, por su naturaleza o por su esencia, locales o supralocales.

Ahora bien, como hemos concluido, y como se traduce de lo ya avanzado, la dificultad estriba en traducir esta formulación abstracta del reconocimiento del derecho de la Comunidad local a participar en el gobierno y administración de los asuntos que le afectan al haz concreto de competencias administrativas, que constituyen ese ámbito funcional de las Entidades Locales.

La interpretación de los intereses que les afecten se podría hacer coincidir con las competencias en sentido estricto, haciéndose referencia, de este modo, a los intereses jurídico - administrativos.

Así el proceso de concreción de las competencias locales se hace descansar, en exclusiva, en el legislador estatal o autonómico que deberían regular, *in toto*, todos los supuestos a encomendar a los entes locales.

El municipio, en su actuación, no tendría que indagar si determinada actividad es o no de su interés para considerarse legitimado a intervenir, puesto que el ámbito de su interés vendría determinado por el legislador en un haz preciso de competencias delimitadas por esa norma.

La autonomía local quedaría así fuertemente condicionada, en primer lugar, por la técnica utilizada para su determinación, la cláusula general - lista enumerativa, y, en segundo lugar, por el modo de atribución de las competencias (propias - delegadas).

Abandonada la cláusula general, por estar directamente inspirada por la doctrina del "*pouvoir municipal*", en virtud de la cual, como afirmamos, todo lo que sea de interés para la colectividad local es de competencia municipal, el sistema de lista enumerativa se limita a enumerar una serie tasada de competencias específicas, quedando prohibida toda intervención de las Entidades Locales fuera de dicha relación de competencias.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La primera de las formulaciones ha sido considerada tradicionalmente como más favorable para las Entidades Locales, fundamento y expresión misma de la autonomía local, pero que necesariamente exigen una conciencia social y responsabilidad en diversos órdenes, fundamentalmente fiscales, para dar respuesta al grado de madurez que exige.

En si misma entraña, como ha sucedido, la posibilidad de que con una interpretación radical se acabe por extraer de la misma la existencia de una soberanía local, prescindiendo de cualquier tipo de entendimiento con los asuntos de interés extralocal.

La segunda de las técnicas de delimitación competencial, esto es, lista enumerativa, ha sido considerada más restrictiva del ámbito de libertad de las Entidades Locales.

En su aplicación práctica, esta apreciación ha suscitado serias dudas. Un claro ejemplo de las consecuencias de la misma se puede encontrar en Francia a través de la Ley Municipal de 5 de Abril de 1884<sup>169</sup>.

El sistema adoptado por nuestro ordenamiento jurídico, como se ha expuesto, genera, también por su parte, diversas dudas no resueltas y que encierran problemas que plantearemos en los sucesivos epígrafes del trabajo expuesto.

Siendo conscientes de los déficits de los que se adolece, desde las instancias políticas se ha venido a plantear la revisión del sistema competencial a través de distintos instrumentos en el *Libro Blanco para La Reforma del Gobierno Local*<sup>170</sup>.

Así se parte de afirmar que la autonomía local no puede ser una cualidad abstracta, en el vacío, sino que debe asociarse indeleblemente a la gestión de intereses del ente del cual se predica.

---

<sup>169</sup> Vid. Ley Municipal francesa de 5 de Abril de 1884.

<sup>170</sup> Cfr. *Libro Blanco par la Reforma del Gobierno Local*, MAP, Madrid, 2005.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Puesto que no cabe hablar de gestión de intereses sin que se ostenten las competencias necesarias para ello, se acaba por considerar que la Constitución debe presuponer un contenido competencial sobre el cual proyectarse esa autonomía.

Partiendo de esa premisa, se analiza la situación actual del ámbito competencial propio de dichos entes locales, para afirmar lo que ya hemos expuesto, que no es otra cosa que reiterar la ausencia de una delimitación competencial en la Ley de Bases de Régimen Local, su postergación al legislador sectorial, estatal o autonómico, insistiendo en lo insatisfactorio de tal remisión, así como también otras consideraciones que afectarían a la esencia de la Administración Local y que nosotros valoraremos en el último capítulo de este trabajo<sup>171</sup>.

Lo que sí podría resultar interesante es destacar, como lo hace el *Libro Blanco*, los principios fundamentales que deberían presidir el desarrollo competencial local.

Así consideramos destacable el principio de subsidiariedad aceptando en su seno una doble dimensión, una primera de proximidad en la atribución de competencias y una segunda de eficacia en su distribución. Pero, sobre todo, el reconocimiento de la naturaleza política del gobierno local, de manera que las competencias no deben limitarse al plano de la mera gestión de servicios y de funciones burocráticas, sino que deben comprender también potestades normativas, reguladoras, de planificación y fiscales sin las cuales no se entendería el autogobierno de los Entes Locales.

Se establece una valoración de aquellas materias en que debería tener competencia un ente local y la delimitación de los ámbitos donde podría existir interés local, criterio que serviría para delimitar esa competencia municipal.

De este modo la Ley de Bases de Régimen Local debería especificar con mayor precisión los sectores de actividad en los cuales se encuentran plasmados intereses locales,

---

<sup>171</sup> En el último capítulo de la presente obra se plantea la necesidad de proceder a una reformulación de la noción autonomía local, en el cuál se exponen, entre otras cosas, los argumentos para justificar el establecimiento de un instrumento normativo más preciso para delimitar las competencias municipales.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

teniendo en cuenta que la lista enunciada en el artículo 25.2 se habría quedado obsoleta debiendo adecuarse a la realidad social actual.

Esa lista debe ser, necesariamente, realizada desde el planteamiento de la naturaleza política de la autonomía local, abierta o interpretada en sentido lo más amplio posible.

Abierta a la posibilidad de ampliación por la legislación autonómica, o también por la legislación sectorial (estatal o autonómica), pero también abierta en el sentido de reconocer libertad a los municipios de definir y proyectar sus intereses en otros sectores de actividad distintos de los allí descritos.

El Libro Blanco par la Reforma del Gobierno Local estudiado, concluye insistiendo en torno a tres ejes considerados fundamentales en la percepción de las competencias locales y en la prestación de servicios públicos en la organización territorial municipal española:

1. Una cláusula universal de atribución de competencias, en el sentido de afirmar que los municipios ostentarán competencias normativas y ejecutivas respecto de aquellos ámbitos materiales no reservados a otras instancias territoriales y que no estén expresamente prohibidos por la Ley.
2. Un elenco de servicios locales mínimos, configurados como competencias en ámbitos materiales vinculados a la cláusula constitucional de Estado social.
3. La enumeración de una serie de materias en las que se han de asegurar competencias a los municipios, así como las correspondientes potestades, por existir un interés local, configurando un listado acorde con la realidad social.

**4.4. CONTENIDO INSTITUCIONAL DE LA AUTONOMIA: EJERCICIO BAJO LA PROPIA RESPONSABILIDAD DE LAS COMPETENCIAS LOCALES. SUS LÍMITES.**

La autonomía como principio organizativo significa el reconocimiento para los entes que la ostentan, de una cierta independencia funcional en el desempeño de las funciones encomendadas.

La existencia de un ámbito de libertad es la nota distintiva que caracteriza la posición en la que se encuentran los titulares del derecho a la autonomía y la diferencia de los entes sujetos a una relación de jerarquía.

En el ámbito de las Entidades Locales el reconocimiento de personalidad jurídica propia y diferenciada del resto de Administraciones Públicas y de un ámbito de facultades públicas atribuidas para su ejercicio constituye el fundamento de esa idea de libertad.

Este es el significado con el que se precisa la autonomía en nuestra Constitución a través de los términos establecidos en los artículos 137 y 140, al señalar el primero que todas estas entidades territoriales “gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”, y, el segundo que “la Constitución garantiza la autonomía de los municipios”.

La consagración, de este modo, de la idea de autonomía local supuso una modificación radical en el sistema de relación de las Entidades Locales con la Administración del Estado. Esta relación se había caracterizado, hasta la fecha, por el sometimiento de los actos de la vida local a autorización o aprobación de éstos por el Estado. En palabras del profesor L. Parejo Alfonso,

"(...) el proceso de transformación del régimen local ha supuesto el desmantelamiento prácticamente total de los poderes de control ejercidos hasta ese momento por la Administración del Estado"<sup>172</sup>.

---

<sup>172</sup>Cfr. PAREJO ALFONSO, L. *La autonomía local en la Constitución*, Tratado de Derecho Municipal, 2ª Ed. Civitas, Madrid, 2003, pag. 79.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin embargo esa afirmación del reconocimiento de un ámbito de libertad, en el que desaparece el riguroso control ejercido por el Estado, no significa que sea absoluto. La autonomía supone, en este sentido, una libertad de actuación, si bien en los límites disciplinados por el ordenamiento jurídico. Será éste el que deba circunscribir el ámbito específico de libertad que entraña la idea de autonomía.

El poder para la gestión de los respectivos intereses locales se ejerce en el marco del ordenamiento jurídico.

El Tribunal Constitucional en nuestra reiterada Sentencia de 2 de febrero de 1981, afirma que:

“(…) hace referencia al poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía y aún este poder tiene sus límites dado que cada organización territorial dotada de autonomía es parte de un todo. En ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el artículo 2º de la Constitución española”<sup>173</sup>.

Como ya habíamos avanzado y profundizaremos a lo largo de nuestra exposición, un límite fundamental a esa autonomía local viene determinado por la necesidad de someter a aprobación por el legislador ese ámbito de libertad.

La autonomía se circunscribe, por la aplicación del artículo 137 de la Constitución, a la gestión de sus respectivos intereses. Lo que, en último extremo, se traduce en un ámbito de competencias que define su esfera de actuación. Y ese haz de competencias viene delimitado por el legislador estatal o autonómico.

Será el legislador el que delimitará los distintos aspectos que integran el estatuto jurídico de las Entidades Locales, regulará los aspectos esenciales de su organización, la

---

<sup>173</sup>Cfr. S.T.C. 4/1981, de 2 de febrero. F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

esfera de competencias que corresponda a los distintos niveles de las Administraciones territoriales en función de sus intereses respectivos.

De esta afirmación, como ya también hemos avanzado, se extraerán ciertas consecuencias que influirán en la configuración de la autonomía local como autonomía meramente administrativa o bien como autonomía con un contenido político. Concepción ésta que, a diferencia de lo que sucede en otros ordenamientos constitucionales, como, por ejemplo, en el artículo 72 de la Constitución francesa de 1956, o el artículo 28 de la Ley Fundamental de Bonn, no ha sido resuelta por el Poder Constituyente español de 1977-1978. y ello se debe, en mucho, a la falta de reconocimiento en el Texto Constitucional del ejercicio de la autonomía local entendido “en el marco de la ley”<sup>174</sup>.

Este es, como se verá, uno de los extremos fundamentales que, consideramos, nos conducen a creer que la autonomía local, hoy en día, no es y no debe ser, desde una visión técnico - jurídica, una autonomía meramente administrativa.

Así pues, el estatuto jurídico de las Entidades Locales viene delimitado por el legislador que regula lo medular en su funcionamiento, sin perjuicio del reconocimiento de la potestad de autoorganización reconocida para, a partir de las mismas premisas fijadas por el legislador, materializar las necesidades y situaciones de la Corporación Local a través de sus Reglamentos Orgánicos.

Falta en nuestro ordenamiento jurídico constitucional una delimitación precisa de las relaciones de las distintas Administraciones Públicas<sup>175</sup>, lo que ha conducido a algún autor a afirmar que se ha consagrado la “(...) *desconstitucionalización de la estructura del Estado*”, en el sentido de que se ofrecía la apertura de un modelo de organización territorial en que se posibilitaba, desde su mismo origen, la construcción tanto de un Estado unitario y centralizado como de otro Estado descentralizado, e, incluso, fórmulas

---

<sup>174</sup>Vid. artículo 72 de la Constitución francesa y artículo 28 de la Constitución alemana.

<sup>175</sup>Vid. ENTRENA CUESTA, R. “Comentario a los artículos 137, 140, 141 y 142”. pp. 2085-2103 y 2121-2163, en *Comentarios a la Constitución Española*, Civitas, Madrid, 1986, 2ª ed.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

confederales, sin tener que sufrir modificación formal, dado que era interpretable desde el propio Texto constitucional<sup>176</sup>.

La afirmación que avanzaba el Profesor P. Cruz Villalón todavía lastra ciertos comportamientos en la dinámica de nuestro Estado, desde el punto de vista de la organización territorial, advirtiéndose por la doctrina la necesidad de elaboración de una auténtica Teoría Constitucional sobre el Estado de las Autonomías<sup>177</sup>.

Esta afirmación también es trasladable al ámbito local, en donde, a diferencia de otros textos constitucionales, es difícil conjugar el principio de autonomía de las Entidades Locales con el establecimiento de un sistema de control por la Administración del Estado y las Comunidades Autónomas<sup>178</sup>.

De cualquier modo, esta problemática será objeto de análisis con mayor profusión en la tercera parte de nuestro texto, a la cual nos debemos remitir.

---

<sup>176</sup>Cfr. CRUZ VILLALÓN P., "La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, num. monográfico 4, (1982) pp. 33-63.

<sup>177</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Entre el Federalismo...*, cit., in totum.

<sup>178</sup>Vid. Art. 130 de la Constitución italiana de 1947, en donde se señalaba que el órgano encargado del control (un órgano de la Regione) estaría constituido según el modo establecido por las leyes de la República. Sin embargo, el art. 130 ha quedado derogado, al igual que los arts 128 y 129, por la Ley Constitucional nº 3 de 2001, que viene a introducir una reforma profunda en el sistema de organización territorial de la República italiana. De este modo según la redacción del art. 114, que también se ha modificado, el Estado se dividía en Municipios, Provincias y Regiones. Se establecía una visión orgánica y jerarquizada de los ordenamientos: los entes autónomos eran considerados parte del Estado, de modo que las Regiones y los entes locales venían calificados como elementos constitutivos de aquél. Con el nuevo Texto constitucional la República está integrada por los Municipios, las Provincias, las Regiones y el Estado, diseñándose un sistema interinstitucional en red, según el cual tanto el Estado como los otros niveles institucionales son, desde su respectiva autonomía (organizativa, normativa y política), elementos constitutivos de la República. Esta línea parece elevar de nivel la posición que ocupaban estos entes en relación al Estado, siempre respetando la soberanía que se considera atributo del Estado, frente a la autonomía reconocida a estos entes. Sobre la relevancia de la modificación constitucional italiana, cfr. ROLLA, G., "La posición constitucional de los entes locales tras la reforma constitucional del 2001", en "Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol", num 52/53, Valencia, (2007), pp. 155-184.

**4.5. NATURALEZA POLÍTICA DE LA AUTONOMÍA CONSTITUCIONALMENTE GARANTIZADA A LAS ENTIDADES LOCALES**

Hasta aquí hemos tratado de exponer el contenido tradicional que se ha predicado de la autonomía local y una aproximación a la Teoría de la Garantía Institucional como instrumento para proteger jurídicamente el régimen de las Entidades Locales, fundamentalmente orientado a garantizar su existencia y la imagen que de ella tiene la conciencia social.

Como ya también hemos advertido en nuestra exposición, la sombra de la indefinición que planea sobre el Título VIII de la Constitución es especialmente intensa cuando se refiere a las Entidades Locales.

En el artículo 148.1.2 se atribuye la competencia sobre el régimen local a las Comunidades Autónomas de acuerdo con el siguiente tenor:

"Las alteraciones de los términos municipales comprendidos en su territorio y, en general, las funciones que correspondan a la Administración del Estado sobre las Corporaciones locales y cuya transferencia autorice la legislación sobre Régimen Local".

Sin embargo, el legislador estatal, amparado en la tesis sostenida inicialmente por el Tribunal Constitucional<sup>179</sup>, encontró un fuerte título competencial para justificar su intervención en el artículo 149.1.18 en el que se reconoce la competencia exclusiva del Estado para fijar las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas.

La Constitución garantiza a los Municipios y Provincias la autonomía necesaria para la gestión de sus respectivos intereses, de conformidad con los artículos 137, 140 y 141, pero guarda silencio sobre cuáles habrán de ser esos asuntos de interés que pertenecen a la competencia local.

---

<sup>179</sup>Cfr. S.T.C. 32/1981, de 28 de julio, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La inexistencia de una fuente constitucional precisa, unida a la preocupación política, durante los primeros años de vida de la Constitución, por resolver el problema de la descentralización y progresiva configuración de las Comunidades Autónomas, fueron suficientes para generar el contexto más adecuado sobre el cual se haría descansar en el legislador estatal la iniciativa para el desarrollo del Régimen Local.

Esta afirmación fue reforzada por el Tribunal Constitucional en distintas sentencias en donde se afirmaba que las Comunidades Autónomas gozan de una autonomía cuantitativa y cualitativamente superior a la administrativa que corresponde a las Entidades Locales, ya que se añaden potestades legislativas y gubernamentales que la configuran como autonomía de naturaleza política<sup>180</sup>.

Diversas son las Sentencias del Tribunal Constitucional en las que, igualmente, se sirve de la Teoría de la Garantía Institucional<sup>181</sup>, que hemos expuesto en sus perfiles más básicos en el Capítulo segundo de la presente obra.

Ha de recordarse como, más recientemente, el propio Tribunal Constitucional sostiene, en esa línea, aunque sea por mera inercia, que el cauce y el soporte normativo de la articulación de la garantía institucional es la Ley estatal de régimen local. Así establece:

“Sobre el concepto y el contenido de la autonomía local y el ámbito competencial que han de respetar, en relación con ella, los legisladores estatal y autonómicos, tempranamente dijimos que la autonomía local "hace referencia a la distribución territorial del poder del Estado en el sentido amplio del término, y debe ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, constituyendo en todo caso un poder limitado que no puede oponerse al principio de unidad estatal" (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3, y 32/1981, de 28 de julio, FJ 3,

---

<sup>180</sup>Cfr. S.T.C. 25/1981, de 14 de Junio, F.J.4º.

<sup>181</sup>Cfr. S.T.C. 32/1981, de 28 de Julio, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

doctrina posteriormente reiterada, entre otras, por las SSTC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 2, 170/1989, de 19 de octubre, FJ 9, o 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2). Esta noción es muy similar a la que luego fue acogida por la Carta Europea de la Autonomía Local de 1985 (ratificada por España en 1988), cuyo art. 3 ("Concepto de la autonomía local") establece que "por autonomía local se entiende el derecho y la capacidad efectiva de las Entidades Locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes".

Asimismo ya desde la STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3, dijimos que los arts. 137, 140 y 141 CE contienen una garantía institucional de las autonomías provincial y municipal, en el sentido de que no prejuzgan "su configuración institucional concreta, que se defiere al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza". Ello significa que la Constitución no precisa cuáles sean esos intereses respectivos del art. 137 CE, ni tampoco cuál el haz mínimo de competencias que, para atender a su gestión, el legislador debe atribuir a los entes locales. De modo que (según hemos venido señalando, entre otras, en la STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2) "la garantía institucional de la autonomía local no asegura un contenido concreto ni un determinado ámbito competencial, 'sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar', de suerte que solamente podrá reputarse desconocida dicha garantía 'cuando la institución es limitada, de tal modo que se la priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre' (STC 32/1981, FJ 3)".

El cauce y el soporte normativo de la articulación de esta garantía institucional es la Ley estatal de Régimen Local (la LBRL de 1985). Esta ley puede a priori contener, de un lado, tanto los rasgos definitorios de la autonomía local, concreción directa de los arts. 137, 140 y 141 CE, como, de otro, la regulación legal del funcionamiento, la articulación o la planta orgánica (entre otras cosas) de los entes locales. Sólo aquellos extremos de la LBRL que puedan ser cabalmente

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

enraizados de forma directa en los arts. 137, 140 y 141 CE, de cuyo contenido no representen más que exteriorizaciones o manifestaciones, forman parte del contenido de la autonomía local constitucionalmente garantizada, mientras que los que se refieran a aspectos secundarios o no expresivos de ese núcleo esencial en el que consiste la garantía institucional, que son mayoría en el seno de la LBRL y que se incardinan, desde el punto de vista competencial, en el art. 149.1.18 CE, tienen una distinta naturaleza desde el punto de vista constitucional y ordinamental.

Una manifestación significativa de ello es la de que el legislador al que corresponda concretar las competencias de los entes locales no puede desconocer los criterios que a este propósito establezca la LBRL: "En el sistema arbitrado por el art. 2.1 LBRL se mantiene y conjuga, en efecto, un adecuado equilibrio en el ejercicio de la función constitucional encomendada al legislador estatal de garantizar los mínimos competenciales que dotan de contenido y efectividad a la garantía de la autonomía local, ya que no se desciende a la fijación detallada de tales competencias, pues el propio Estado no dispone de todas ellas.

De ahí que esa ulterior operación quede deferida al legislador competente por razón de la materia. Legislador, no obstante, que en el caso de las Comunidades Autónomas, no puede, con ocasión de esa concreción competencial, desconocer los criterios generales que los arts. 2.1, 25.2, 26 y 36 de la misma LBRL han establecido" (STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 3). Así que, como tuvimos ocasión de señalar en la STC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 5, los preceptos estatutarios y legales configuradores de la autonomía local (o sea, aquellos artículos de la LBRL que sean reflejo inequívoco de los principios contenidos en los arts. 137, 140 y 141 CE) "interpretados conjunta y sistemáticamente y de conformidad con la Constitución, son los que deben tomarse en consideración como parámetros de la legitimidad constitucional de los preceptos impugnados, de tal manera que su infracción por estos últimos determinaría su nulidad por vulneración del bloque de constitucionalidad aplicable a la materia de que se trata".

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Por ello, únicamente teniendo en cuenta esta doble función y este doble contenido de la LBRL alcanza su pleno sentido lo que hemos dicho en otras ocasiones: que se trata de una ley que, por definir o delimitar las competencias estatales y autonómicas, y por actuar los valores superiores consagrados en el art. 137 CE, "tiene una singular y específica naturaleza y posición en el Ordenamiento jurídico" (STC 259/1988, de 22 de diciembre, FJ 2), integrándose sin dificultad, en aquella parte que sea concreción de principios constitucionales, dentro del llamado "bloque de la constitucionalidad" (art. 28.1 LOTC), según dijimos, entre otras, en las SSTC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 5, y 109/1998, de 26 de mayo, FFJJ 5 y 12. Por consiguiente, sólo en estos términos, y partiendo de la dualidad de contenidos de la LBRL (de un lado, aspectos que se refieren a la autonomía local constitucionalmente garantizada y, de otro, aspectos de simple regulación legal de los entes locales), puede afirmarse que el encaje constitucional esencial de la LBRL se encuentra en los arts. 137, 140 y 141 CE, aunque por razones competenciales (que ahora, hemos de notar, no vienen al caso) también halle fundamento en el título competencial estatal del art. 149.1.18 CE, pues "en el esquema constitucional de la distribución territorial de competencias, una de las adjudicadas al Estado con carácter exclusivo tiene por objeto las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y, entre ellas, por tanto, de la local" (STC 385/1993, de 23 de diciembre, FJ 3, con referencia a la STC 214/1989, de 21 de diciembre).

(...) En definitiva, la autonomía local consagrada en el art. 137 CE (con el complemento de los arts. 140 y 141 CE) se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno de los entes locales territoriales, núcleo que debe necesariamente ser respetado por el legislador (estatal o autonómico, general o sectorial) para que dichas Administraciones sean reconocibles en tanto que entes dotados de autogobierno. En la medida en que el constituyente no predeterminó el contenido concreto de la autonomía local, el legislador constitucionalmente habilitado para regular materias de las que sea razonable afirmar que formen parte de ese núcleo indisponible podrá, ciertamente, ejercer en uno u otro sentido su libertad inicial de configuración, pero no podrá hacerlo de manera que establezca un contenido de la autonomía local incompatible

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

con el marco general perfilado en los arts. 137, 140 y 141 CE. So pena de incurrir en inconstitucionalidad por vulneración de la garantía institucional de la autonomía local, el legislador tiene vedada toda regulación de la capacidad decisoria de los entes locales respecto de las materias de su interés que se sitúe por debajo de ese umbral mínimo que les garantiza su participación efectiva en los asuntos que les atañen y, por consiguiente, su existencia como reales instituciones de autogobierno<sup>182</sup>.

Así las cosas lo básico, como común denominador normativo del régimen jurídico de todos los Entes Locales, en todo el territorio del Estado, es la expresión positivizada de la autonomía local, concebida como realidad solamente diseñada por el legislador estatal.

Sin embargo, gran parte de la doctrina defiende una realidad de la que sólo el Tribunal Constitucional parece no percibir, cuál es la de la naturaleza política de esa autonomía local<sup>183</sup>.

Desde ya hace algunos años no cabe duda ninguna de la naturaleza política de esa autonomía local.

La tradicional tesis según la cual no hay autonomía política sin potestad legislativa resulta difícilmente sostenible en los ordenamientos jurídicos actuales que han abandonado una comprensión jerarquizada y formal por otra de carácter estatutario y competencial, más ajustada a las demandas de un Mundo Global, mediante la que se reconocen diversos centros normativos, democráticamente legitimados, que interaccionan entre sí y que se relacionan en términos de aplicabilidad normativa, primacía, supletoriedad y subsidiariedad.

---

<sup>182</sup>Cfr. S.T.C. 159/2001, de 5 de Julio, F.J.4º.

<sup>183</sup>Cfr., entre otros, como expondremos a lo largo del capítulo, FANLÓ LORAS, A. *Fundamentos...*, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

También prácticamente toda la doctrina coincide en afirmar que es ley aquella norma que tiene un ámbito de actuación constitucionalmente reservado y no la que formalmente reviste esa condición<sup>184</sup>.

Debieran advertirse las reflexiones de H. Kelsen, quién con la intención de elaborar una ciencia aislada de toda contaminación metajurídica propuso una nueva orientación al positivismo tradicional. El autor, en la línea que estamos exponiendo, expresa:

"Una norma jurídica no vale por tener un contenido determinado; es decir, no vale porque su contenido pueda inferirse, mediante un argumento deductivo lógico, de una norma fundamental básica presupuesta, sino por haber sido producida de determinada manera, y en última instancia, por haber sido producida de la manera determinada por una norma fundante básica presupuesta. Por ello, y sólo por ello, pertenece la norma al orden jurídico"<sup>185</sup>.

En este sentido creemos conveniente traer a colación las ponderadas consideraciones de H. Heller en la materia<sup>186</sup>.

El autor ofrece una visión crítica al positivismo en su creencia en el imperio de la ley como ausencia de voluntad humana arbitraria.

Se buscaba la despersonalización del poder, atribuyendo sólo autoridad a las normas jurídicas, creyendo que era una manera infalible de limitar el poder, y de no estar sujeto a los hombres sino ante la ley.

Pero el utilizar como parapeto a la ley no garantiza que ese precepto jurídico formal evite que haya mayores desigualdades y opresión. Los legisladores no actúan siempre como seres racionales, más al contrario, la irracionalidad está presente en múltiples obras

---

<sup>184</sup>Cfr. KELSEN, H., *Teoría General...*, cit., pag. 240.

<sup>185</sup>Cfr. KELSEN, H., *Ibid.*, pág. 205.

<sup>186</sup>Cfr. HELLER, H., *Teoría...*, cit., pp. 199 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

legislativas, aun en los tiempos actuales, y por lo tanto, no se puede afirmar que la legalidad pueda ser considerada garantía de juridicidad.

"(...) En la lucha contra la arbitrariedad absolutista se creyó poder asegurar la legitimidad por la legalidad, en tal manera, que el pueblo venía a dictar leyes por sí mismo y el resto de la actividad estatal debía someterse a estas leyes. Únicamente pudiera admitirse la existencia de una garantía de juridicidad de las leyes dictadas por el legislativo popular si se estimara que la legislación democrática fuese un acto de la razón determinándose moralmente a sí misma. Pero la división de poderes, de carácter organizatorio, tiene sólo como fin el garantizar la seguridad jurídica y es, por ello, un medio técnico, simplemente, que nada dice respecto a la justicia del derecho (...)"<sup>187</sup>.

La justicia no se garantiza con la legalidad, y esto es lo que critica Heller a los positivistas.

Sometiéndonos sólo a las leyes, aún a aquellas que han sido dictadas por un legislador democrático, esto no nos garantiza que la justicia haya triunfado. Es un medio de limitar la arbitrariedad, pero no es suficiente. Deben tener relevancia también los principios éticos o morales reconocidos como válidos por la sociedad en la toma de las decisiones estatales, como límite contra la injusticia.

Debiéramos aclarar, llegados a este punto, y por su intrínseca relación con la materia, la distinción entre legalidad y legitimidad a que hace referencia el autor en su Teoría del Estado.

La legalidad consiste en la adecuación de las normas y actos a las reglas previamente establecidas de sanción o ejecución, y la legitimidad se refiere a su justificación ético - social.

---

<sup>187</sup>Cfr. HELLER, H., *Teoría...*, cit., pag. 203.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Los positivistas apelaban a la legalidad, creyendo que con eso solo bastaba. H. Kelsen y su obra, marcan el límite de la ciencia jurídica. Únicamente el derecho positivo puede ser motivo de análisis en relación con el Estado, dado que la justicia se basa en la irracionalidad, y no existen criterios válidos para determinar cuál es la "verdadera" justicia.

Para Kelsen el Derecho Positivo es el que se sigue de su concepción de la constitución material, esto es, es una norma jurídica válida cuando es aprobada con el *nomen iuris*, por el órgano constitucionalmente facultado para ello, y atendiendo al procedimiento legal – constitucional (en su caso también al Reglamento Parlamentario), previamente establecido. Siendo así, nada importa que la norma aprobada pueda contradecir a la constitución, ya que no se atiende a ningún principio o valor metajurídico<sup>188</sup>.

Heller demuestra que es necesaria también la legitimidad (en cuanto criterio de justicia) para justificar el Estado y las normas jurídicas que establece, sin dejar de lado a la legalidad. No existe una igualdad absoluta y total entre Derecho vigente, que es el concepto al que se remite el positivismo jurídico, y el Derecho positivo. Sólo existe Derecho positivo cuando sus normas, que han de cumplir, sí, las exigencias establecidas por el positivismo, responden a las ideas de Democracia y Libertad y se adecuan al conjunto de principios y valores que realmente operan en la sociedad, motivo por el cual son reconocidas por sus destinatarios y, en consecuencia, pueden entenderse apoyados por la voluntad del soberano y será esa cualidad la que las convertirá en obligatorias<sup>189</sup>.

El mérito de Heller es mostrar la realidad tal cual es, sin perder de vista el "deber ser" y la importancia de fijar pautas teóricas que establezcan límites éticos al poder.

Pues en su crítica a la legalidad meramente formal expresa que la "legalidad" defendida por la burguesía para controlar el poder de los monarcas, a partir de la toma de conciencia como clase del proletariado, ya no alcanza a cubrir las expectativas y

---

<sup>188</sup>Cfr. DE VEGA, P., "El tránsito del positivismo jurídico...", *cit.*, pp. 67-86.

<sup>189</sup>Cfr. HELLER, H., *Teoría...*, *cit.*, pp. 203 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

necesidades de todo el pueblo, y por ende se ha convertido en mera "seguridad Jurídica". Entonces la ley no sirve si no tiene un contenido valioso, la ley por sí misma no garantiza la juricidad.

Será ley la norma que, dentro de un determinado ámbito de decisión, exprese jurídicamente a través de un instrumento normativo, la voluntad política de un órgano democráticamente legitimado por la Comunidad para llevar a cabo ciertas políticas públicas que considere de su interés.

Superada la necesidad de disponer de potestad legislativa en sentido formal, como argumento delimitador de la autonomía política, no existe razón para no reconocer esa misma condición a la autonomía local.

Es esta la razón que conduce a la doctrina, igualmente, a evidenciar la insuficiencia de la Teoría de la Garantía Institucional como instrumento para delimitar el régimen local y, en consecuencia, su configuración como autonomía administrativa.

Han sido manifestados por la doctrina diversos argumentos para dar una nueva solución a esta situación.

Así en ocasiones se ha utilizado la literalidad del artículo 3 de la Carta Europea de la Autonomía Local para demandar esa condición<sup>190</sup>. Otros autores han transformado el término Garantía Institucional para convertirlo en "*Garantía Constitucional*" de la autonomía local<sup>191</sup>, o la existencia de una implícita competencia universal de las Entidades Locales que permitiría fundamentar una suerte de presunción de competencia municipal<sup>192</sup>,

---

<sup>190</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. "La autonomía local en España a los 20 años de la constitución: perspectivas de cambio", Anuario del Gobierno Local, num 1, 1998, pp. 15 y ss.

<sup>191</sup>Cfr. GARCÍA MORILLO, R. Op. Supra cit. Con apoyo en la formulación de C. MORTATI, *Instituzioni di Diritto Public*, CEDAM, Padua, 1976, p. 823.

<sup>192</sup>Cfr. CARRO FERNANDEZ VALMAYOR, J. L. "La cláusula general de competencia municipal", Anuario del Gobierno Local, num 1, 1994/2000, pp. 37-61.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

o, en última instancia, el principio de proporcionalidad como instrumento básico para la defensa de la autonomía local<sup>193</sup>.

Es, por tanto, desde esa óptica, considerando a la autonomía local como autonomía de carácter político, desde la cual se habrá de orientar nuestro estudio, interpretando, entendemos, las demandas de la realidad social que exigen la acomodación de la realidad jurídica para legitimar en derecho sus planteamientos.

Incluso el *Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local*, como ya hemos resaltado en el Capítulo anterior, reconoce esa autonomía política del gobierno local<sup>194</sup> afirmando que:

"(...) hemos de partir del hecho de que la autonomía local es autonomía política, con capacidad para ordenar y gestionar bajo la propia responsabilidad una parte sustancial de los asuntos públicos mediante el impulso de las políticas propias.

En consecuencia, las competencias locales no deben limitarse al plano de la mera gestión de servicios y de funciones burocráticas, sino que deben comprender también potestades normativas, reguladoras, fiscales y de planificación sin las cuales no se entendería el autogobierno de los Entes Locales".

En definitiva las Entidades Locales no son sólo Administraciones Públicas. Son, además, centros de decisión que cuentan con un aparato administrativo a través del cual ejercen sus potestades sobre un determinado territorio y materializan sus políticas públicas.

En ese contexto interesa destacar la situación actual en la que se encuentra nuestro Estado.

---

<sup>193</sup>Cfr. ORTEGA ÁLVAREZ, L. "El principio de proporcionalidad como garante de la autonomía local", Anuario del Gobierno Local, num. 1, 1998, in totum.

<sup>194</sup>Vid. Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local, MAP, Madrid, 2005.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Tras treinta años de vida de la Constitución se ha superado una etapa y no se puede afirmar otra cosa que reconocer que nos encontramos inmersos en un proceso de búsqueda de diálogo entre los distintos poderes institucionales, caracterizado por el respeto mutuo, la cooperación interadministrativa, la cogobernanza y el avance hacia la plena integración.

Este proceso de modernización en el que se encuentra el Estado exige la puesta en marcha del denominado "*Triple Pacto Institucional*", que vincula a las tres Administraciones Públicas (estatal, autonómica y local), con el objetivo de crear una red de confianza recíproca a fin de superar las divergencias que existen entre todas ellas, fundamentalmente ensalzando la importancia de los servicios públicos prestados, garantizando la necesaria calidad en su prestación, exigida por la generalidad de los ciudadanos, razón de ser de la Administración y últimos destinatarios de sus actos.

Reafirmar esa confianza, imprescindible en todas las Administraciones Públicas, exige analizar los procesos de toma de decisiones conjuntas en las materias propias de competencias compartidas y concurrentes inspiradas en los principios de cooperación y coordinación.

A la articulación de esas interacciones nos referiremos en el siguiente Capítulo, interesándonos por su situación actual, el nuevo marco de colaboración que podría crearse para dar cumplimiento a las nuevas exigencias de funcionamiento basado en el nuclear principio de confianza entre las diversas Administraciones Públicas.

**5. LAS RELACIONES ENTRE LA ADMINISTRACION LOCAL Y LAS ADMINISTRACIONES ESTATAL Y AUTONOMICA**

### 5.1. INTRODUCCION

Siguiendo la delimitación ofrecida por el Profesor M. S. Giannini<sup>195</sup>, existen en el ordenamiento jurídico las denominadas normas de organización. Normas que regulan relaciones jurídicas, atribuyendo situaciones jurídicas subjetivas, disciplinando actos y delimitando efectos jurídicos, caracterizadas por ordenar un especial tipo de relaciones, las relaciones entre los componentes de la organización. Es desde este planteamiento, desde el cual centraremos nuestra investigación en las relaciones interadministrativas, entendiendo por tales, aquéllas que pueden originarse entre dos o más esferas administrativas diseñadas por el ordenamiento jurídico.

Precisado ya el término relaciones interadministrativas, interesa destacar que la doctrina ha observado ésta bajo el prisma fundamental del principio de colaboración, justificándose así, las relaciones, en el hecho de que la satisfacción del interés público que tienen encomendada no se debe buscar de forma autónoma sin implicar a más de una Administración Pública. Ocurre, más al contrario y como viene señalando el Profesor R. Drago<sup>196</sup>, que la dificultad de adaptarse la Administración a sus misiones viene dada por el hecho de que órganos distintos persiguen simultánea y separadamente el mismo objetivo. De ahí se habría de inferir, necesariamente, la colaboración entre las Administraciones públicas con el objetivo de conseguir un mismo fin general, cual es la satisfacción del interés público que tienen encomendado.

Sin embargo, además del principio de colaboración, las relaciones interadministrativas se habrán de estudiar desde la óptica del principio de supra o subordinación, y ello no se debe sino a que

“(…) la complejidad de las necesidades públicas que la Administración de nuestra época debe atender, y el hecho de que las mismas afecten a diversas

---

<sup>195</sup>Cfr. GIANNINI M. S., *Diritto Amministrativo*, Giuffrè, Vol. 1. Milán, 1970, pp. 103-104 y 277-278.

<sup>196</sup>Cfr. AUBY, J. M. y DRAGO R., *Traité du contentieux administratif*, t. II, París, LGDJ, 1962, p. 608 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

competencias subjetivas y materiales, y que requieran la acción de distintos sujetos y órganos administrativos determinan que la Administración pública de nuestro tiempo, debe estar informada y articulada por dos principios de la organización, que en la actualidad resultan fundamentales cuales son los de coordinación y cooperación<sup>197</sup>.

No podemos efectuar una delimitación más precisa de las complejidades que la determinación de los términos colaboración, coordinación, cooperación, supra y subordinación entrañan, dadas las limitaciones del presente trabajo.

Aclarar que la colaboración presupone realización de trabajos en conjunto sin especificación del grado o la intensidad en la forma de precisar esa colaboración. La coordinación, por su parte, presupone la integración y enlace de distintos departamentos con el fin de realizar un conjunto de tareas compartidas. Son principios previstos en abstracto como cauces de funcionamiento de la labor de toda Administración.

Sin embargo, centrándonos en el principio de supra y subordinación, hace referencia a la situación en la que dos esferas, o entes integrantes de la Administración, podrían concurrir en relaciones jurídico - administrativas a través de instituciones concretas que normalmente originan relaciones no de colaboración, sino al contrario, potencialmente conflictivas y fácilmente reconducibles a un escenario de disputa.

Así, claros ejemplos son los supuestos de responsabilidad administrativa, la concesión de licencias, los procedimientos de otorgamiento y justificación de subvenciones, o la determinación de los extremos y fases en el procedimiento expropiatorio, que vienen a implicar, por afectar a las competencias de entes de diversa naturaleza, distintos puntos de vista y situaciones de fácil contienda entre todas ellas, en la medida en que sus referencias y el ámbito que representan es distinto, utilizando criterios diversos e, incluso, en muchas ocasiones, contrapuestos.

---

<sup>197</sup>Cfr. AUBY, J. M. y DRAGO R., *Ibid.*, p. 608 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Será en estas últimas en donde se habrá de centrar nuestro análisis, al objeto de sostener como cualidad fundamental de la autonomía local, el grado de protección que a la misma refiere el legislador, ya sea constituyente o constituido.

Dato explícito, a nuestro entender, para delimitar la noción que se quiera sostener de la autonomía a cualificar de las Entidades Locales.

### 5.2. RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS DE COLABORACIÓN, COORDINACIÓN, SUPRA Y SUBORDINACIÓN

En este orden de consideraciones, el punto de partida previo para preguntarnos por la cualificación de las diversas relaciones que se traban entre las instituciones organizativas de nuestro Estado, debe ser, a nuestro juicio, la valoración de la naturaleza del tipo de Estado que se creó con el Texto constitucional.

Sin duda, a nadie se le oculta, a estas alturas de desarrollo del Estado creado por el Poder Constituyente de 1977-1978, que nos encontramos ante un Estado compuesto o descentralizado. Siguiendo al Profesor J. Ruiperez Alamillo, el mal llamado "*Estado de las Autonomías*"<sup>198</sup>.

Hoy día, sin embargo, el Estado de las Autonomías, lejos de alcanzar un equilibrio en cuanto a su significación final, es lo cierto que continúa en la incertidumbre, evidenciando grandes problemas y exigiendo una nueva Teoría Constitucional<sup>199</sup>.

De acuerdo con el artículo 2 de la Constitución se "reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las Nacionalidades y Regiones que la integran".

---

<sup>198</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Formación y determinación de las Comunidades Autónomas en el ordenamiento constitucional español*, Tecnos, 2ª ed. Madrid, 1991, pag 14.

<sup>199</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Entre el Federalism..., cit., in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se afirma que con ella "la otrora unitaria y centralista España va a configurarse en una suerte de Estado compuesto, cuya definición no va a venir determinada por el propio Texto Constitucional"<sup>200</sup>.

De este modo, el Estado creado por el Constituyente en 1978 no se define en cuanto tal con la adscripción a un tipo específico de Estado respecto de la forma de distribución territorial de Poder. En su lugar, lo que se hizo fue una "norma de apertura a un proceso histórico"<sup>201</sup>, con la que nuestro Estado, que no nace descentralizado, puede desarrollar su vocación o pretensión descentralizadora<sup>202</sup>.

Lo que contiene el Título VIII de la Constitución no es sino un proceso *in fieri* basado en el principio dispositivo, que en cuanto remite a mayorías coyunturales, lo que ocurre es que, como ha puesto de relieve la doctrina<sup>203</sup>, el modelo de Estado aparece notablemente incierto en cuanto a su configuración definitiva<sup>204</sup>.

El resultado de esta omisión, en cuanto a la configuración del tipo de Estado desde esa perspectiva territorial, ha supuesto no sólo que no exista acuerdo en cuanto a la denominación de la nueva estructura estatal española, sino también, y ello es más importante, una profunda división doctrinal en cuanto a su naturaleza jurídica.

---

<sup>200</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Formación..., cit.*, pag. 13

<sup>201</sup>Vid. PEREZ ROYO, J. "Reflexiones sobre la contribución a la jurisprudencia constitucional a la construcción del Estado Autonómico", REPC., num. 49 (enero – febrero, 1986), pp. 137-138. En el mismo sentido, cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J., *Formación..., cit.*, pag. 13.

<sup>202</sup>Cfr. GONZÁLEZ ENCINAR, J. J. "La descentralización como proceso: España", en GONZÁLEZ ENCINAR, J. J. (comp.) et al., *Autonomía y partidos políticos*, Madrid, 1984, p. 118. En este sentido vid. RUBIO LLORENTE, F. "El procedimiento legislativo en España. EL lugar de la ley entre las fuentes del Derecho", REDC., num. 16, (enero – abril), 1986, p. 100. En el mismo sentido, cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J., *Formación..., cit.*, pag. 13.

<sup>203</sup>Cfr., por todos, CASCAJO CASTRO, J.L. "La reforma del Estatuto", en *Primeras Jornadas de Estudio del Estatuto de Autonomía del País Vasco*, IVAP, vol. III, Oñati, 1983, pp. 1630-1631.

<sup>204</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Formación..., cit.*, pag 13.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Pese a esa indefinición formal del Legislador Constituyente lo que sí se advierte, de forma indubitada, es el reconocimiento de un principio fundamental desde la perspectiva de la organización territorial cuál es el de autonomía. A través del mismo se quiere significar que existen junto al Estado, "organización central", otras entidades subestatales, a quienes se reconoce su autonomía, entendida como capacidad de autogobierno, de dirigir, impulsar y gestionar los asuntos que afecten a sus propios intereses.

A lo largo de capítulos precedentes se han precisado estos términos en abstracto, lo que interesa a continuación es establecer los criterios a través de los cuáles se habrán de resolver las relaciones que se derivan del ejercicio práctico de dicha autonomía, y, en especial, su coexistencia con el poder que se le otorga al Estado, entendido como "organización central".

En nuestro sistema autonómico, al igual que en todo sistema compuesto en el que se reconoce la participación en el poder político de entidades subestatales junto al Estado, "organización central", se pueden clasificar las relaciones que mantienen dichos entes distinguiendo, por un lado, aquellas que construyen, desde la Constitución (y, en nuestro caso, por aplicación del principio dispositivo, también los Estatutos de Autonomía), el orden autonómico, que diseñan la estructura estatal por la cual se establece el principio de división vertical del poder como fundamento esencial de la organización del Estado, esto es, las relaciones de competencia (que ordenan la distribución de poderes entre las instancias estatal y autonómica y, en menor medida, la local), las relaciones de integración (que prevén fórmulas de participación de una instancia en la formación de la voluntad de los órganos generales de la otra) y las relaciones de conflicto (que regulan la resolución pacífica de los conflictos que se producen consecuencia del funcionamiento del régimen autonómico, previéndose la existencia de cauces jurisdiccionales, especialmente constitucionales, para dar respuesta a ese planteamiento).

Pero, por otro lado, estas instancias mantienen otro tipo de relaciones, las derivadas del ejercicio de sus respectivos poderes, son las denominadas relaciones de funcionamiento.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El Texto Constitucional ya recoge algunos principios que deben presidir la actuación concreta de los poderes de las instancias estatales, y, en especial, de las Comunidades Autónomas (así, en primer plano, el principio de solidaridad, *ex* artículo 2, 138.1 y 156.1 de la Constitución española), normalmente con la virtualidad de limitar negativamente la discrecionalidad en el ejercicio de tales poderes.

Junto a este principio la doctrina y la Jurisprudencia reconocen la necesidad de recoger la existencia de un principio general positivo que presida el conjunto de las relaciones que necesariamente deben mantener las distintas instancias en que se subdivide el Estado con ocasión del concreto ejercicio de sus poderes y competencias<sup>205</sup>.

Este criterio que modula la independencia de las partes en el ejercicio de sus poderes se concreta en el principio de colaboración, que se considera inherente a la naturaleza del régimen autonómico, exigido por la propia estructura compuesta del poder estatal.

Sin embargo, la doctrina no es tan pacífica a la hora de delimitar el contenido concreto que hay que otorgar a este principio de colaboración, y, menos aun, en consecuencia, su contenido aplicado a las Entidades Locales<sup>206</sup>.

En este ámbito se podrían incluir las instituciones propias de la Constitución, como la iniciativa legislativa autonómica ante las Cortes Generales, el deber recíproco de información que caracteriza a la Administración, la coordinación, la solidaridad, la propia existencia del Senado, como Cámara de representación territorial y las técnicas de legitimación autonómica para la impugnación de normas estatales o de otra comunidad autónoma que se consideren contrarias al orden constitucional establecido, en vía Jurisdicción Constitucional.

---

<sup>205</sup>Cfr. S.T.C. 64/1982, de 4 de noviembre, F.J.8º y S.T.C. 76/1983, de 5 de agosto, F.J.14º. Entre la doctrina destacar a GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “Estudio Preliminar” a la obra colectiva *Distribución de competencias entre poder central y las autonomías territoriales en Derecho comparado y en la constitución*. Civitas. Madrid, 1980, pp. 24 y ss.

<sup>206</sup>Cfr. TAJADURA TEJADA, J., *El principio de cooperación en el Estado Autonómico*, Comares, 1998, pp. 34 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin duda en todos ellos se reconoce cierto grado de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, pero dada la heterogeneidad de sus términos, la definición sobre los mismos sería necesaria sobre la base de una abstracción genérica, carente de significación específica, de la cual no se podrían deducir consecuencias y efectos concretos, y a través de la cual no podríamos efectuar nuestro análisis con el criterio que se nos exige.

Sin ánimo exhaustivo, dada la naturaleza del presente trabajo, nos debemos ceñir al análisis de la virtualidad que los principios de colaboración y cooperación alcanzan en el ámbito local y su aplicación y realidad desde la óptica de municipios, provincias y demás Entidades Locales.

En este sentido de nuevo insistir en que se debe tomar como punto de partida el principio de autonomía, también extensible al ámbito de la administración local, para precisar que, si bien es cierto que tanto el Estado como las Comunidades Autónomas conservan unos poderes de control sobre las Entidades Locales, en el marco de las denominadas relaciones de supra y subordinación, o bien de conflicto, también lo es que ello es sólo un aspecto (aunque indicativo de la posición que ocupan dichas Entidades Locales en la estructura organizativa del Estado) de la pluralidad de manifestaciones relacionales susceptibles de entablarse entre las distintas Administraciones Públicas.

Es necesario, en consecuencia, proceder a delimitar, como ya hemos afirmado, los criterios de aplicación al ámbito local de las relaciones de colaboración y cooperación, siendo conscientes de que éstas habrán de coherenciarse con las propias derivadas del principio de unidad, esto es, la instrumentalización de los principios reguladores de las relaciones de conflicto, o de supra y subordinación.

Tal como avanzamos a lo largo de nuestra exposición, y en el sentido que se analizará con mayor profusión en el Capítulo Quinto, existe en el mundo local una característica singular que viene a decantar el preciso significado que adquieren las relaciones de las Entidades Locales.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Ésta viene determinada por el hecho de que no es sino a través de una ley estatal (por lo demás, mera ley ordinaria) a través de la cual se obtienen las precisiones en torno al conglomerado de relaciones de los entes locales.

Esta opción no constituye una consideración que se deba dejar pasar por alto, sino al contrario, constituye un argumento fundamental para contextualizar, como observaremos, el sentido que habrá de adquirir la autonomía relacional de los ayuntamientos.

La Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local, dedica su Capítulo II, Título V, a las relaciones interadministrativas, adoptando como principio general y ordinario de relación entre las Entidades Locales y la Administración del Estado, o de éstas con las Comunidades Autónomas, el principio de colaboración y cooperación.

Junto a estos principios interesa destacar el sentido práctico con el que se analiza en la Ley de Bases del Régimen Local el principio de coordinación, y como, a partir del mismo y sobre la base de su configuración, se puede terminar convirtiendo, como avanza algún sector doctrinal, en instrumento de intervención directa y permanente del Estado y de las Comunidades Autónomas en el ámbito de competencias propias de las corporaciones locales<sup>207</sup>.

No quisiera dejar pasar por alto una tercera técnica de intervención o control sobre las Entidades Locales, integrada en el contexto de las relaciones de subordinación, cual es el de la sustitución, prevista en la Ley reguladora de las Bases del régimen Local para el supuesto de incumplimiento por éstas de las obligaciones legalmente establecidas.

El artículo 55 de la citada Ley de Bases del Régimen Local se dedica a enumerar los principios que deben presidir las relaciones entre la Administración del Estado y la de las Comunidades Autónomas con respecto a las Entidades Locales, en coherencia con el principio fundamental de unidad y continuidad de la Administración Pública, conectados con los superiores de coordinación y eficacia administrativa.

---

<sup>207</sup>Cfr. MARTÍN RETORTILLO, S. “La actuación de las Corporaciones locales. Acotaciones al Proyecto de ley de regulación de las bases del Régimen Local”, REDA, núm. 42, (abril-junio, 1984), p. 335.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A través de este precepto se hace referencia a las relaciones que nacen por una configuración normal, que, sin tener que decirlo, se sobreentiende deben existir, porque han de ser inherentes a todo concepto de Administración Pública Constitucional que se predique.

Tienen dos proyecciones, que se perfilan en el ejercicio de la autonomía propia y en la obligación de intercomunicación mutua. Vienen a materializar, de este modo, la existencia de un derecho y la consecuencia natural de su correlativa obligación.

La propia autonomía que tiene el ente local se concreta en dos aspectos: con respecto a si mismo y con respecto a los otros entes.

Ambos están recogidos en el art. 55 de la Ley 7/1985, en sus letras b) y a), “para la efectividad de la coordinación y la eficacia administrativa” todas las Administraciones Públicas (la del Estado, la de las Comunidades Autónomas y la de los Entes locales) “deberán en sus relaciones recíprocas” hacer ciertas cosas, lo que se convierte en derecho de unas y obligación de otras.

Con respecto a si mismo la Administración Local deberá “ponderar, en la actuación de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos y, en concreto, aquellos cuya gestión esté encomendada a las otras Administraciones” (letra b), configurándose como un derecho inherente a la autonomía, que se puede traducir también como una obligación.

Con respecto a otros entes u otras Administraciones Públicas diferentes de sí mismo, “respetar el ejercicio legítimo *por las otras Administraciones* de sus competencias y las consecuencias que del mismo se deriven para las propias” (letra a), configurándose también como una obligación inherente al ejercicio de la autonomía, recogido además en el art. 10.1 in fine, cuando establece “el respeto a los ámbitos competenciales” de cada Administración.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La ley también contempla, como advertimos, la obligación recíproca de intercomunicación mutua que debe existir entre todas las Administraciones Públicas para conseguir la eficacia administrativa y el cumplimiento del interés general, que ha de presidir su actuación en los términos descritos en el artículo 103.1 de la Constitución española.

Son tres las obligaciones que se deducen del artículo referenciado.

De este modo, la obligación de prestarse información, la de otorgar la colaboración y asistencia necesarias y la de tener acceso a determinados instrumentos materiales.

La Administración local y las demás Administraciones Públicas ajustarán sus relaciones recíprocas al deber de información mutua (artículo 10.1) y deberán facilitarse entre ellas “la información sobre la propia gestión que sea relevante para el adecuado desarrollo de los cometidos” de cada una (ex art. 55 c).

También unas con respecto a otras se deben “prestar la cooperación y asistencia activas que esas otras Administraciones pudieran precisar para el eficaz cumplimiento de sus tareas” (ex art. 55 d).

Por último “la Administración del Estado y la de las Comunidades Autónomas deberán facilitar el acceso de los representantes legales de las Entidades Locales (sus presidentes) a los instrumentos de planificación, programación y gestión de obras y servicios que les afecten directamente” (ex art. 56.3).

Es un derecho que tiene la Administración local de poder acceder a instrumentos materiales en poder de otras Administraciones Públicas, cuando les afecten directamente, que se convierte también en una obligación para estas otras.

Se precisa, en la línea que estamos argumentando, el perfil de las denominadas relaciones de colaboración.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En estas relaciones hay también algunas de tipo natural, general o normal, del mismo modo que se ha estudiado en los artículos 10 y 55.

Todas las Administraciones Públicas deben ajustar sus relaciones recíprocas a los deberes de colaboración. En ese contexto, para la efectividad de la coordinación y la eficacia administrativa todas ellas deberán prestarse la colaboración recíproca a fin de que cada una pueda cumplir sus tareas de forma eficaz.

La eficacia se repite tanto en la cabecera del precepto (artículo 55) como en la letra del mismo (letra d), como principio estructural a tener en cuenta para el correcto funcionamiento de la Administración.

Además de esta declaración de colaboración genérica, existen dos tipos de fórmulas de colaboración en otros preceptos, como son los artículos 57 y 58, que recogen modalidades de cooperación de naturaleza voluntaria y de naturaleza impuesta.

Estas relaciones de colaboración están fijadas en el artículo 57 de la Ley 7/1985, en donde se especifica, con claridad, que son supuestos de cooperación de carácter voluntario, que pueden tener lugar entre las diferentes Administraciones Públicas.

Refiriéndose en concreto a la Local con la del Estado y la de las Comunidades Autónomas, es decir, entre la Administración Local y las otras Administraciones Públicas.

Los tipos materiales de colaboración o cooperación, como dice el precepto, pueden abarcar a tres sectores de actividad: la actividad económica, la técnica y la actividad administrativa.

Esta previsión de colaboración o cooperación se materializa no sólo en servicios exclusivamente locales, sino también en asuntos de interés común a todas las Administraciones.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Los instrumentos a través de los cuales canalizar esta cooperación-colaboración voluntaria son los que establezcan las leyes (se entiende estatal o autonómica, en sentido meramente formal) y en las formas y términos que ellas digan, en todo caso a través de consorcios (entes interadministrativos voluntario-asociativos de naturaleza compleja) y convenios administrativos que se suscriban (que no dan lugar a la creación de un ente instrumental o una persona jurídica pública).

Estos acuerdos de cooperación tienen una importantísima relación con la recíproca y constante información, que debe existir entre las distintas Administraciones Públicas. Por eso, añade el artículo 57, que de cada acuerdo de cooperación que se formalice, se le debe dar comunicación incluso a las otras Administraciones que no lo hayan suscrito y que resulten interesadas en el tema de cooperación pactado.

Se encuentran en el artículo 58 las relaciones de colaboración, calificadas como de naturaleza impuesta, en el que se pueden distinguir o existen dos tipos. Un tipo de relación con una finalidad coordinadora y otro con finalidad estrictamente colaboradora.

En relación a aquellos que tienen una finalidad coordinadora (artículo 58.1, párrafo 1º), el Estado y las Comunidades Autónomas, mediante Ley formal, pueden crear órganos de colaboración con finalidad de coordinación administrativa con las Entidades Locales.

Es potestativo de estos entes superiores, pero ha de hacerse siempre por ley del Parlamento o de la Asamblea legislativa correspondiente.

La naturaleza de estos órganos de colaboración con finalidad coordinadora es meramente deliberante o consultiva. Es decir, no son órganos activos. No harán actos administrativos decisorios ni manifestarán en la práctica políticas públicas.

Pueden tener ámbito autonómico o provincial y ser de carácter general o sectorial, y será a través de las propias leyes de creación como se determinará su verdadera naturaleza y alcance.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En relación a aquellos con la finalidad estrictamente colaboradora (artículo 58.1, párrafo 2º), se prevé su creación solamente a nivel de Estado, pero no por Ley, sino por Reglamento.

Este órgano es específico y tiene ya un nombre adjudicado: La Comisión Territorial de Administración Local. Es un órgano de creación estatal, si bien potestativa, ya que se habilita al Gobierno de la Nación para que lo pueda crear, de pretender su configuración.

Es un órgano que relaciona solamente a la Administración del Estado con la Local y tiene una finalidad concreta: la colaboración entre estas Administraciones Públicas en materia de inversiones y prestación de servicios.

La institución analizada se encuentra localizada en cada Comunidad Autónoma, esto es, su nivel territorial-funcional es a ese nivel y no provincial.

La Ley 7/1985 remite a que reglamentariamente se determinará su composición, organización y funcionamiento.

Como algo común a este tipo de órganos de colaboración de naturaleza impuesta, cuando el Estado o la Comunidad Autónoma decidan crearlos para colaborar con la Administración de los Entes locales establecerán la participación de sus propias Administraciones en estos órganos (artículo 58.2, párrafo 1º) pero, en todo caso, las Administraciones que tengan atribuidas la formulación y aprobación de estos instrumentos de planificación deberán otorgar a las restantes una participación que permita armonizar los intereses públicos afectados (artículo 58.2, párrafo 2º).

La Ley de Bases de Régimen Local se refiere, igualmente, a otro tipo de relaciones, llamadas de participación o integración en actuaciones o procedimientos conjuntos.

La redacción propuesta para este tipo de relaciones se pretende referir, entendemos, al tipo de relaciones que exige un tratamiento conjunto diseñado para aquellos supuestos no previstos en las fórmulas citadas, cuya regulación se detalla en el artículo 62 del mismo texto legal.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Operará “en aquellos casos en que la naturaleza de la actividad (en cuestión o concreta) de que se trate haga muy difícil o inconveniente una asignación diferenciada y distinta de facultades decisorias en la materia”.

La terminología utilizada en su redacción evidencia el carácter difuso y la vaguedad del precepto, de manera que la interpretación adecuada del mismo se plantea realmente compleja. De esta suerte, “las Leyes (del Parlamento ya Estatal o Autonómico) reguladoras de la acción pública en relación con la misma asegurarán, en todo caso, a las Entidades Locales su participación o integración en actuaciones o procedimientos conjuntamente con la Administración del Estado y/o con la de la Comunidad Autónoma correspondiente, atribuyéndole a una de éstas la decisión final”.

Consiste, entendemos, en asegurar a las Administraciones de las Entidades Locales “su participación o integración” en actividades conjuntas con las otras Administraciones Públicas, pero la decisión final no va a ser nunca propia de la Administración local, sino del Estado o de la Comunidad Autónoma, porque son ellas quienes van a hacer esas leyes, que van a propiciar esto. Teniendo en cuenta, además, que “en ningún caso estas técnicas (establecidas por esas leyes «*ad hoc*») podrán afectar a la potestad de autoorganización de los servicios, que corresponde a la Entidad Local”.

Parece deducirse de estas consideraciones que se lleva a la práctica en el ámbito local uno de los principios fundamentales del Federalismo cooperativo, como ha puesto de manifiesto algún sector doctrinal<sup>208</sup>.

Ofreciendo así una respuesta a la nueva concepción de las relaciones interadministrativas derivada de la lógica de los Estados de estructura federal, formalizada en modelos organizativos descentralizados, como sería el propio de nuestro Estado Constitucional.

---

<sup>208</sup>Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La ejecución autonómica de la legislación del Estado*, Civitas, Madrid, 1983, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En consecuencia, como estudiamos, la cooperación se materializa a través de los convenios y conciertos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley de Bases de Régimen Local y se institucionaliza orgánicamente mediante la posible creación de instancias de colaboración entre Estado o Comunidades Autónomas con las Entidades Locales, de ámbito autonómico o provincial y de carácter general o sectorial, y órganos deliberantes o consultivos, según los casos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley de Bases de Régimen Local.

Pero quizás convendría analizar la característica más explícita que ofrece una virtualidad significativa al principio de cooperación en el ámbito local, cuál es la derivada de la diversa posición de los distintos municipios en España.

Y es que el legislador peca de una concepción uniforme de las Entidades que integran la Administración Local, en cuanto que las considera a todas ellas formalmente iguales en cuanto a capacidad y ejercicio de su autonomía.

En ese sentido se afirma que

"(...) todas las instancias administrativas son idénticas en cuanto a capacidad en la esfera de sus asuntos"<sup>209</sup>, proclamando "la esencial igualdad posicional de las Administraciones territoriales"<sup>210</sup>.

Esta declaración formal de pretensión de igualdad *ope legis* de todo Ayuntamiento no deja de ser una mera declaración vacía, por cuanto que es innegable que no es igual la posición del Ayuntamiento de Madrid, con casi 5.200.000.000 de euros de Presupuesto y con más de 3.200.000 habitantes censados<sup>211</sup> (estudiando las cifras indicadas en el ejercicio 2009), que un Ayuntamiento con 100 o 200 vecinos y unos escasos 200.000 euros de

---

<sup>209</sup>Vid. Preámbulo de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local.

<sup>210</sup>Ibid.

<sup>211</sup>Datos extraídos de la página del Ayuntamiento de Madrid [www.munimadrid.es](http://www.munimadrid.es)

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

presupuesto, sin embargo, a ambos se les reconocen las mismas potestades administrativas y los mismos servicios de obligatoria satisfacción para todos los ciudadanos.

En este contexto la cooperación adquiere una gran importancia, constituyendo para muchas Entidades Locales, y especialmente para estos pequeños municipios, la única posibilidad de satisfacer las competencias que tienen asignadas con unas condiciones mínimas.

A la vista de la situación descrita de desigualdad real entre ayuntamientos, y el hecho de que municipios tan diversos coexistan en el mismo espacio siendo titulares de idénticas competencias, se nos presenta como argumento fundamental para poner de manifiesto la existencia de un, cada vez mayor, desequilibrio en las relaciones interadministrativas que rompe la igualdad posicional que se define en la Ley de Bases de Régimen Local para las Entidades Locales y acaba por convertirse en el instrumento de control de hecho que ejerce el Estado sobre estas entidades.

La cooperación del Estado a la realización de competencias locales se ha llevado a cabo a través de la Comisión Nacional de Colaboración del Estado con las Corporaciones Locales, que tiene su origen en el Real Decreto 34/1977, de 2 de junio, que fue sustituida por la Comisión Nacional de la Administración Local, definido como órgano de carácter permanente para la colaboración de la Administración del Estado y la Administración Local.

Así también se recoge en el artículo 117.1 de la Ley 7/1985 reguladora de las Bases de Régimen Local, que prevé

"1. La Comisión Nacional de Administración Local es el órgano permanente para la colaboración entre la Administración General del Estado y la Administración Local.

2. La Comisión estará formada, bajo la presidencia del Ministro de Administraciones Públicas, por un número igual de representantes de las Entidades

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Locales y de la Administración General del Estado. La designación de los representantes de las Entidades Locales corresponde en todo caso a la asociación de ámbito estatal con mayor implantación.

Su composición, funcionamiento y régimen de adopción de acuerdos se determinará reglamentariamente, mediante real decreto aprobado por el Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de Administraciones Públicas.

3. La Comisión se reúne previa convocatoria de su Presidente, a iniciativa propia o a solicitud de la representación local. A sus reuniones podrán asistir, cuando sean convocados por su Presidente, representantes de las Comunidades Autónomas.

4. El Pleno de la Comisión Nacional de Administración Local podrá delegar funciones en sus Subcomisiones, con excepción del informe de los anteproyectos de ley que versen sobre las siguientes materias:

- 1.- Normativa básica de régimen local.
- 2.- Haciendas Locales.
- 3.- Leyes Orgánicas que afecten a la Administración Local".

Según el artículo 118 corresponde a la Comisión

"1. Emitir informe en los siguientes supuestos:

1. Anteproyectos de Ley y proyectos de disposiciones administrativas de competencia del Estado en las materias que afecten a la Administración local, tales como las referentes a su régimen organizativo y de funcionamiento; régimen sustantivo de sus funciones y servicios -incluidas la atribución o supresión de competencias-; régimen estatutario de sus funcionarios; procedimiento administrativo, contratos, concesiones y demás formas de prestación de los servicios

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

públicos; expropiación y responsabilidad patrimonial; régimen de sus bienes y haciendas locales.

2. Criterios para las autorizaciones de operaciones de endeudamiento de las Corporaciones locales.

3. Previamente y en los supuestos en que el Consejo de Ministros acuerde la aplicación de lo dispuesto en el artículo 61 de la presente Ley.

2. Efectuar propuestas y sugerencias al Gobierno en materia de Administración local y, en especial, sobre:

1. Atribución y delegación de competencias en favor de las Entidades Locales.

2. Distribución de las subvenciones, créditos y transferencias del Estado a la Administración local.

3. Participación de las Haciendas locales en los tributos del Estado.

4. Previsiones de los Presupuestos Generales del Estado que afecten a las Entidades Locales.

2. La Comisión, para el cumplimiento de sus funciones, puede requerir del Instituto Nacional de Administración Pública la realización de estudios y la emisión de informes".

Desde el punto de vista formativo ocupa una posición relevante el *Instituto Nacional de la Administración Pública*, así como las distintas entidades creadas por las Comunidades Autónomas en concepto de órganos de colaboración entre la Administración de la Comunidad Autónoma y las Administraciones locales de la propia Comunidad Autónoma<sup>212</sup>.

---

<sup>212</sup>Vid. por ejemplo la *Escola Galega de Administración Pública* en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia que tiene como objetivo consolidar y modernizar la Administración Pública gallega. Es un órgano creado inicialmente como órgano administrativo sin personalidad jurídica propia de acuerdo con el Decreto 163/1982, de 1 de diciembre. Posteriormente, y de acuerdo con la Ley 4/1987, de 27 de mayo

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Como añadido a esta cooperación orgánica interesa destacar la posición privilegiada de las diputaciones provinciales en las funciones de cooperación con los ayuntamientos, asignándoseles, a través de la Ley 7/1985, reguladora de las Bases de Régimen Local (ex artículo 36), una posición relevante para la prestación de los servicios públicos locales.

Así se confirma con los denominados Planes Provinciales de Obras y Servicios financiados por las propias Diputaciones, así como los Planes sectoriales aprobados específicamente consecuencia de las políticas implementadas por éstas.

Sin embargo, no se debe dejar pasar la posición actual que ocupan dichas diputaciones y el uso que de las mismas se ha hecho. A ello nos referiremos en el último Capítulo de nuestro trabajo, sin perjuicio de que, a título de ejemplo, se pueda afirmar en este momento que se han destinado enormes fondos económicos provinciales al servicio de fines claramente partidistas.

Así con fondos provinciales se ha facilitado la elaboración de listas electorales municipales, se han ganado diputados provinciales y se ha favorecido a ayuntamientos de un color y perjudicado u olvidado a otros.

Insistimos en este aspecto, en particular, donde es necesaria una reforma estatal o autonómica que ofrezca una respuesta eficaz para refundar los criterios de funcionamiento de las nuevas diputaciones provinciales<sup>213</sup>.

Otro de los medulares principios que caracteriza a las relaciones entre las Administraciones Públicas es el principio de coordinación, principio e instrumento de organización administrativa, que se encuentra a la mitad de camino, entre la eficacia y la colaboración.

---

(modificada por la Ley 10/1989, de 10 de julio), se constituyó como organismo autónomo de carácter administrativo adscrito a la Consellería de Presidencia e Administración Pública, con personalidad jurídica propia y con plena autonomía funcional para el cumplimiento de sus fines.

<sup>213</sup>Un interesante estudio sobre las distintas propuestas para reforzar el valor institucional de las diputaciones provinciales y de los gobiernos locales intermedios se detalla en el *Libro Verde Los Gobiernos locales intermedios en España*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2011.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Las Administraciones Públicas han de ser eficaces y, cuando entre ellas se dan ámbitos competenciales compartidos o concurrentes, tienen que coordinarse para lo cual se precisa siempre la necesaria colaboración.

De esta manera eficacia - coordinación - colaboración se encuentran estrechamente unidas y devienen indispensables para el correcto funcionamiento de una Administración al servicio de los ciudadanos.

Es lo cierto que esas afirmaciones son reiteradas en la práctica, pero también es normal que la relación sea de eficacia - colaboración - coordinación, pues para colaborar con otra Administración, se han de coordinar las actuaciones entre ambas.

La coordinación implica la fijación de sistemas de relación que hagan posible, además de la información recíproca, la homogeneidad técnica y la acción conjunta de las Administraciones coordinadora y coordinada, evitando las disfunciones que produciría la gestión separada de los servicios públicos con incidencia en diversos ámbitos de intereses relacionados entre sí<sup>214</sup>.

Por eso los artículos. 10.1 y 55 de la Ley de Bases de Régimen Local, ya vistos en las relaciones naturales y de colaboración, también son de aplicación en la coordinación, pues todas las Administraciones Públicas habrán de ajustar sus relaciones recíprocas al deber de coordinación (previsto en el artículo 10.1), y para la efectividad de la coordinación y la eficacia, todas ellas, incluida la Local, deberán también tener presente lo que el artículo 55 les impone.

Dentro de la coordinación se pueden establecer dos modalidades fundamentales: una de tipo general y otra de carácter especial o sectorial.

---

<sup>214</sup>Cfr. STC 27/1987, de 27 de febrero. F.J. 6º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El art. 10.2 y 3 nos hablan de la coordinación con carácter general, referida a las competencias asignadas a todas las Administraciones Públicas.

Es obligatoria, pues el legislador dice «procederá» y afecta a las relaciones de los entes locales entre sí y de éstos con la del Estado y Comunidades Autónomas (el artículo reza “con las restantes Administraciones Públicas”).

Esta coordinación se va a producir en tres supuestos diferentes:

1. Cuando las actividades o los servicios locales trasciendan el interés propio de las correspondientes entidades.

Es decir, se salgan de sus propios ámbitos e incidan en los intereses de otras Administraciones Públicas, de forma que sea totalmente necesaria o imprescindible su presencia.

2. Cuando las actividades o los servicios locales incidan o condicionen relevantemente los de las otras Administraciones.

Ya no sólo se precisa de lo ajeno, sino que lo ajeno, lo de las otras Administraciones Públicas, se ve influenciado o relevantemente condicionado por la actividad o el servicio local.

En la línea de lo que hemos expuesto, las relaciones crecen hoy día en complejidad, y fruto de esa complejidad se manifiesta este principio.

3. Cuando las actividades o los servicios locales son concurrentes o complementarios con los de las otras Administraciones Públicas.

Algo consustancial entre competencias compartidas - concurrentes y complementarias.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Añade el legislador, en el artículo 10.3, que las funciones de coordinación no afectarán, en ningún caso, a la autonomía de las Entidades Locales. Afirmación fácilmente aceptable, pero en esto es necesario hacer algunas precisiones.

La autonomía, que constitucionalmente se predica de las Entidades Locales, afecta solamente a las Entidades Locales territoriales, determinadas en los artículos 137, 140 y 141 de la Constitución, esto es, municipios, provincias e islas de los archipiélagos balear y canario.

También las agrupaciones de municipios diferentes de la provincia, siguiendo lo dispuesto en el artículo 141 de la Constitución, o agrupación de municipios limítrofes, que constituyen circunscripciones territoriales propias determinadas en los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas, de conformidad con lo establecido en el artículo 152.3 de la citada Constitución.

Estos son los únicos entes locales a los que la Constitución reconoce autonomía para la gestión de sus respectivos intereses y que forman parte de la organización territorial del Estado.

Por otro lado, y como es lógico, la intervención de otras Administraciones Públicas en los entes locales «autónomos constitucionalmente», jamás puede poner en peligro este principio constitucional, ni en aras de la eficacia ni de la coordinación.

Por eso, aunque esto no se hubiera dicho en este artículo 10.3, debiera llegarse a esta conclusión.

Su reiteración tiene un claro ánimo recordatorio, a fin de reforzar la limitación a estas entidades, impidiendo así cualquier interpretación extensiva.

Tampoco hay que olvidar que, aunque la coordinación interadministrativa, de entrada, coloca a todos los afectados en un plano de igualdad y no implica jamás subordinación, que no puede existir entre entes, sin embargo, va a suponer siempre un

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

poder de dirección de quien asume la función de coordinación, pues puede decidir o imponer criterios sobre el ente coordinado.

La relación superioridad - inferioridad se va a dar a favor de quien es «mayor» en la coordinación, quien ostenta una posición de superioridad de facto sobre «el inferior», que en muchos casos tiene poco que decir, porque, en un sentido amplio, su capacidad de negociación o implementación activa de políticas públicas es más limitada.

El Tribunal Constitucional ha venido a reconocer que en la coordinación hay imposición. Esta facultad conlleva un cierto poder de dirección, consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina con respecto al coordinado<sup>215</sup>.

También con fines de coordinación, en general, se ha visto la posibilidad contemplada en el artículo 58.1, párrafo 1º, cuando el Estado o la Comunidad Autónoma pueden crear, mediante ley, órganos de colaboración de naturaleza impuesta entre ellos y los entes locales.

Una segunda vertiente, en la lógica del funcionamiento del principio de coordinación, viene definida en sus diferentes aspectos en el artículo 59 de la Ley de Bases Local.

Tiene como finalidad la de asegurar la coherencia de la actuación de las Administraciones Públicas en los supuestos del artículo 10.2, de coordinación general.

Es una segunda vertiente que opera en defecto de la anterior, pues este tipo se va a poner en práctica si la coordinación no se puede conseguir con los medios establecidos en los artículos 55 a 58 o resultaren manifiestamente inadecuados por razón de las características de la específica tarea pública.

Los sujetos activos de la coordinación son el Estado y las Comunidades Autónomas, que lo pueden hacer a través de leyes de sus órganos legislativos correspondientes, que son los que establecerán el contenido y los límites de esta coordinación, aunque los sujetos

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

reales y directos son el Gobierno de la Nación y los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, ya que esas leyes van a atribuir a éstos esta facultad de coordinación, que es de naturaleza sectorial.

La función de esta actividad es la de coordinar la actuación de la Administración local, sujeto pasivo, y en especial a las diputaciones provinciales en el ejercicio de sus competencias.

La coordinación se realizará mediante la definición concreta en relación con una materia, servicio o competencia determinados, de los intereses generales o comunitarios.

El instrumento para llevar a la práctica las determinaciones a las que se extiende son los llamados planes sectoriales de coordinación, para la fijación de objetivos y determinación de prioridades.

En la tramitación de estos planes intervendrán las Administraciones Públicas afectadas y todas las Entidades Locales afectadas han de programarse en función de estos planes existentes.

Existe una precisión en relación al control de estos instrumentos, es decir, las leyes correspondientes establecerán el control que se reservan las Cortes o las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas.

### ***5.3. EL CONTROL DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS LOCALES***

Como hemos afirmado a lo largo de nuestra exposición, por autonomía entendemos capacidad de autogobierno, capacidad de dirigir asuntos que afecten a los intereses propios de cada colectividad.

---

<sup>215</sup>Cfr. S.T.C. 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.20°.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El reconocimiento de la personalidad jurídica propia y la autonomía para la gestión de sus intereses son manifestaciones fundamentales del principio constitucional de la autonomía local.

La existencia de un ámbito de libertad deviene así en elemento consustancial a dicha autonomía. Se define la libertad en el seno de la autonomía como capacidad del ente de orientar y dirigir el gobierno y administración de su propia comunidad, de elegir, por tanto, opciones y directrices que pueden ser distintas a las adoptadas por los órganos estatales, o, incluso, divergentes<sup>216</sup>, que no admite injerencias injustificadas de instancias superiores.

El sistema de autonomía planteado de este modo es consagrado en la Constitución española y desarrollado a través de las precisiones de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local. A efectos de su estudio, conviene ponerlo en relación con el sistema de controles de las entidades que integran la Administración Local y que la misma ley desarrolla<sup>217</sup>.

Una vez admitida la posibilidad de establecer un sistema de controles a la autonomía de las Entidades Locales, la dificultad estriba en fijar la extensión y límites de los poderes de control compatibles con la autonomía, así como las técnicas a través de las cuales se lleva a cabo.

Se partiría, de este modo, del reconocimiento de la superioridad de unos entes administrativos, aunque institucionalizados constitucionalmente como partícipes del poder político, sobre otros.

Desigualdad tan solo justificada sobre la base de una estructura esencialmente vinculada al interés público. Cada ente tiene capacidad en la esfera de sus asuntos y es diverso el alcance de los intereses públicos de los que, de un lado las administraciones estatal y autonómica, y de otro, las administraciones locales, son titulares.

---

<sup>216</sup>Cfr. GIANNINNI, M.S., *Autonomía “saggio sui concetti di autonomia”* Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1950, pp. 851 y ss.

<sup>217</sup>Cfr. FANLÓ LORAS, A. *Fundamentos...*, cit., pp. 351- 495.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La distinta naturaleza de esos entes se traduce en una específica estructura constitucional de los intereses públicos a los que sirven, de la cual resulta la prevalencia de los propios del Estado y las Comunidades Autónomas respecto de los intereses de las Entidades Locales.

La Ley reguladora de las Bases de Régimen Local reconoce esa superioridad del Estado y las Comunidades Autónomas a través de distintos instrumentos, en sus artículos 63 y siguientes.

Existen, en consecuencia, diversos procedimientos que deben su origen al reconocimiento por el ordenamiento jurídico de una interconexión de intereses; es decir, se reconoce que los intereses puramente locales tienen una directa incidencia en intereses supralocales y sólo puede llegarse a distribuir la competencia sobre los mismos en función del interés predominante, pero sin que ello signifique un interés exclusivo que justifique una competencia exclusiva en el orden decisorio<sup>218</sup>.

Así, en algunos supuestos, el legislador estatal excepciona el principio fundamental de ejecutividad de los actos locales sometiendo, para ello, su eficacia a la aprobación de otra instancia, sea estatal o autonómica.

Si bien, y ello no es sino una muestra del cambio significativo que se presenta actualmente en la realidad social, ese ejercicio de poder no ha pasado de ser, en muchos casos, una mera toma de razón de los actos locales, sin que, al amparo de la ahora efervescente autonomía local, se haga juicio alguno de legalidad sobre los mismos.

Deviene así, por la transformación operada en la realidad social, un cambio significativo en la juridicidad de la autonomía local. Aparece una autonomía local de hecho que no se acompaña con la autonomía local de derecho y que exige un pronunciamiento para acoger su significación especial.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

No resulta difícil encontrar manifestaciones de esas técnicas de intervención en el devenir de la vida local. Baste como ejemplo advertir los ámbitos de patrimonio de las Administraciones Públicas, en donde, es necesaria la autorización previa de la comunidad autónoma para realizar determinadas actuaciones o intervenciones en el Patrimonio Histórico, o bien en el ámbito de la Hacienda Pública, resaltando la dependencia absoluta en cuanto a las cifras de participación en los tributos del Estado según los criterios que fije el propio Estado, la vinculación respecto de los tributos locales a la descripción y términos previstos en la legislación estatal de las Haciendas Locales, o, en definitiva, los Fondos de Cooperación Local, respecto de la comunidad autónoma.

Incluso el ámbito urbanístico, materia compleja cuyo destinatario último y principal responsable, al menos desde la óptica de los ciudadanos, es la Administración Local, quién deberá aprobar los diversos instrumentos de planeamiento y ejecutar éste al amparo de las Directrices autonómicas de Ordenación del territorio y de la normativa propia de la Comunidad Autónoma, que habrá de coherenciarse con la estatal en un, nada fácil de interpretar, ordenamiento urbanístico en el que carecen de competencia normativa los entes locales, al menos traducida en norma legal.

En última instancia, hemos de destacar el ámbito de actividades sujetas a licencia y su incidencia medioambiental, o sus condiciones sanitarias, eléctricas, industriales, hidráulicas, fotovoltaicas, turísticas y un sinnúmero de implicaciones que exigen un pronunciamiento de una pluralidad de administraciones.

Constituyen ámbitos en donde se presenta de forma clara la interconexión entre intereses locales y supralocales y, en consecuencia, instrumentos que allanan el camino al establecimiento de esas medidas de control.

El actual ordenamiento local es heredero del régimen que provisionalmente se estableció con el Real Decreto Ley 3/1981, de 16 de enero, y fundamentalmente en la Ley 40/1981, de 28 de octubre, que ponen de manifiesto la singularidad de nuestro ordenamiento para dar respuesta al ámbito de las relaciones de control, respecto de las respuestas ofrecidas por el Derecho comparado europeo.

---

<sup>218</sup>Cfr. S.T.C. 4/1981, de 2 de febrero, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En este sentido, la regulación normativa es manifiestamente mejorable. Plantea múltiples dudas en su interpretación, su funcionalidad es nula y, en todo caso, cuestionable desde múltiples puntos de vista.

El control de legalidad de los actos locales está limitado a la facultad por las administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas de impugnar los actos y acuerdos locales ante la jurisdicción contencioso - administrativa.

Serán los tribunales, en exclusiva, los que tengan la legitimidad para decidir sobre su supresión o anulación. Únicamente se prevé en la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local el sistema para el inicio del procedimiento por el cual se establece el enjuiciamiento de su continuidad jurídica. Es un control administrativo, en consecuencia, sólo en el aspecto de que será una Administración, sea estatal o autonómica, la que inicie el procedimiento para juzgar la legalidad de los actos locales, y será un procedimiento jurisdiccional en todo lo demás, y, especialmente, en la resolución sobre su legalidad o no.

Esa técnica definida en el contexto de las relaciones como de jerarquía, tiene difícil justificación en el actual diseño organizativo. Máxime desde la perspectiva que ofrece la realidad social.

La Ley reguladora de las Bases de Régimen Local dedica su Capítulo III del Título V al control de los actos locales, tratando de dar cumplimiento al principio de autonomía local consagrado en la Constitución.

Así, se suprimen los poderes de tutela confiados tradicionalmente a la Administración del Estado, a diferencia de lo que ocurría en el sistema anterior en el cual los actos de la Administración Local exigían para su validez o su eficacia de la autorización o de la aprobación de la autoridad que tutelaba.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin embargo, la Ley de Bases del Régimen Local atribuye la responsabilidad plena de las decisiones locales a sus órganos representativos, declarando su inmediata ejecutividad.

Ya no existe la potestad de pseudo-refrendo, o al menos expresamente, de suspensión de los actos locales. Como ya dijimos, la suspensión y la anulación se reservan en exclusiva a los tribunales, que serán los únicos con competencia suficiente para adoptar la decisión de declarar un acto administrativo contrario al ordenamiento jurídico.

Se introducen, sin embargo, una serie de reglas en relación al planteamiento de los recursos administrativos. De esta suerte, se plantean como mecanismos, el deber de información a las administraciones de control, la legitimación para impugnar actos locales, los requisitos y plazos específicos y el procedimiento, entre otros.

De manera que, en definitiva, y al amparo de la autonomía constitucionalmente garantizada, se reconoce, la personalidad jurídica de las corporaciones locales (de conformidad con los artículos 11 y 31 de la Ley de Bases de Régimen Local) y la ejecutividad de los actos locales, en los términos previstos en los artículos 4.1 y 51 de la misma ley, para proceder a adoptar actos con plenos efectos jurídicos sin necesidad de asentimiento, ya sea previo o posterior, por las Administraciones estatal o autonómica.

La existencia de un poder de tutela deja de ser la regla general, para convertirse en excepcional, sin desaparecer en su totalidad, permaneciendo sobre la base y justificación de la incidencia del ejercicio de la actividad local en los intereses generales.

Sí ha suscitado gran polémica doctrinal la posibilidad de suspender la eficacia de los actos administrativos, como medida cautelar dictada por un órgano administrativo, previa a la posterior impugnación de los mismos ante los órganos jurisdiccionales de lo contencioso - administrativo.

El Tribunal Constitucional se ha manifestado al respecto a través de diversos pronunciamientos.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así, en sus Sentencias 213/1988 y 259/1988. La primera, dictada como consecuencia del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el artículo 9.1.c), párrafo 2º, y f) y, por conexión, el artículo 11 de la Ley catalana 3/1984, de 28 de octubre, sobre medidas de adecuación del ordenamiento urbanístico de Cataluña. La segunda, por su parte, fue emitida vía artículo 161.2 de la constitución contra el Decreto 146/1984, de 10 de abril, de aplicación de la citada ley. Normativa ésta que atribuye la facultad de suspender actos locales por motivos de legalidad sustantiva o formal y de tramitación.

De la exposición realizada por “el custodio constitucional” se ha de extraer, de manera ineludible, una conclusión. Ésta es la de que el legislador autonómico no puede infringir los límites del control administrativo de legalidad que se predica y establece de los entes que integran la Administración Local. Así la suspensión no responde al sistema general de control de legalidad contenido en la Ley reguladora de las Bases sobre el Régimen Local, en sus artículos 65 y 66. En consecuencia, no es constitucionalmente aceptable que se recoja entre los mecanismos de control que ejercen las Comunidades Autónomas, al igual que el Estado en este aspecto, la facultad de suspender la eficacia y ejecutividad de los actos locales. Ello, pese a las graves consecuencias que se podrían derivar, como en el supuesto planteado, de aplicar las medidas urbanísticas que aprueben los entes locales en un momento determinado.

A pesar de las manifestaciones realizadas, pudiera resultar ilustrativo un análisis de la actual configuración de las relaciones de control, con un mayor detalle, para contrastar los argumentos expuestos.

De este modo, como ya hemos afirmado, el Estado y las Comunidades Autónomas pueden ejercer un control de legalidad de los actos que realicen los órganos de gobierno de las Entidades Locales. La Ley 7/1985 así lo ha establecido en los artículos 56 y 64.

Existe con ello una relación de superioridad del Estado y la Comunidad Autónoma frente a las Entidades Locales, que se encuentran en una situación de inferioridad por

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

cuanto que carecen de igualdad en la defensa de su posición jurídica respecto al Estado, como hemos avanzado igualmente.

Los entes locales, en la configuración que de ellos hace la Ley 7/1985, se encuentran, desde luego, en un plano de inferioridad con respecto a los entes Estado y Comunidad Autónoma.

En este aspecto la autonomía local se rompe, o experimenta una modificación sustancial respecto a los demás entes territoriales del Estado.

Aunque el móvil de ello sea el principio de legalidad, en su observancia y cumplimiento por parte de los órganos de gobierno de los entes locales, indudablemente lo que subyace en ella, pero que sobresale con perfecta nitidez, es una total desconfianza de estos entes superiores frente a los locales, que irremediamente los conduce a estar considerados como entes inferiores.

El Estado y la Comunidad Autónoma no se fían o desconfían de los actos que puedan hacer los órganos de gobierno y administración de los entes locales, por eso se han diseñado estos controles, bien al amparo del principio de legalidad, o bien como pretexto para vigilar que sus actos estén dentro de la legalidad.

La realidad de la autonomía podría llevar a pensar que no sería descabellado el exigir que tanto el Estado como las Comunidades Autónomas debieran someter sus actos a una especie de control a llevar a cabo por las corporaciones locales a fin de que éstas los analicen y puedan velar igualmente por la legalidad.

No creemos que solamente (y en todos los casos) los órganos administrativos del Estado y de las Comunidades Autónomas realicen actos administrativos «puros» de cara al ordenamiento jurídico.

Sea de ello lo que fuere, la realidad de las cosas es que se trata de una cuestión de superioridad. Lo cierto es que el Estado y la Comunidad Autónoma son controladores de la

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

legalidad de la actividad de los entes locales, mediante la actuación de sus órganos colegiados y unipersonales de gobierno y administración (Pleno, Junta de Gobierno y Presidentes).

Este control de legalidad va a proyectarse en dos supuestos diferentes.

A) El deber de remitir copia o extracto de los actos y acuerdos de las Entidades Locales a la Administración del Estado y a la de la Comunidad Autónoma (ex art. 56.1 de la Ley de Bases).

En la redacción de este precepto existe una identificación entre el ente y el órgano, que es quien crea el acto, que lo arrastrará en el resto de supuestos en el precepto, lo que resaltaremos en nuestra exposición.

Quienes han de mandar copia del acto o extracto del mismo no son los entes, que además no crean estos actos, sino los órganos de estos entes. El precepto está técnicamente mal redactado, pues le falta expresar que es la «Administración» de los entes locales la que ha de enviar esa documentación, pero jamás el ente local, que nunca hace actos, porque es ideal y esencialmente abstracto.

Las personas responsables de que esto se cumpla de forma correcta son los Presidentes y Secretarios de las respectivas Corporaciones.

En esto se aprecia otra incorrección en el precepto. Si el incumplimiento de ello lleva aparejada responsabilidad o se buscan responsables directos en su cumplimiento o incumplimiento, no ha debido plantearse como un deber, pues ya se convierte en una obligación.

Si los órganos correspondientes del Estado y de la Comunidad Autónoma no tienen, con lo recibido, elementos de juicio suficientes, pueden incluso pedir ampliación de la información recibida y la corporación local ha de remitírselo en el plazo máximo de veinte días hábiles.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

B) La exhibición de expedientes y emisión de informes (ex art. 56.2 de la Ley 7/1985).

La Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma pueden, cuando quieran, recabar y obtener información concreta sobre la actividad municipal.

Aquí el legislador ha excluido a la Administración de las provincias, pues el precepto sólo hace referencia a los municipios.

Literalmente se afirma «sobre la actividad municipal». El municipio está en una posición todavía más abajo en el escalafón en las relaciones de supra y subordinación.

Hay incluso una escala o graduación de la inferioridad. Pueden incluso, si quieren, solicitar la exhibición de expedientes y la emisión de informes al respecto, aunque, básicamente, el recabar y obtener información concreta, va a suponer que se le enseñen los expedientes o parte de ellos e incluso que se le informe de la causa o finalidad de la actuación municipal.

Y toda esta intervención es para comprobar la efectividad en la aplicación de la legislación correspondiente, ya del Estado o de la comunidad autónoma, cada uno, como es lógico, en su propio ámbito normativo.

La autonomía municipal se equipara a desconfianza o conceptualización de inferioridad, por parte de las otras administraciones públicas, que se han puesto, como se ve, en un plano de superioridad, quedando los órganos de gobierno provinciales y asimilados en un plano de neutralidad o de asepsia.

La Ley de Bases contempla, igualmente las relaciones de conflicto, que son las más traumáticas, pues se van a producir siempre mediante enfrentamientos o choques entre las diversas administraciones públicas.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El Estado y la Comunidad Autónoma se van a enfrentar al Ente local, aunque también, en algunos casos, el Ente local puede ser activo frente a los otros entes superiores en estas relaciones de conflicto.

Son tres las situaciones de choque o colisión, que pueden darse.

Cuando se impugnan actos y acuerdos, ya de cualquier Administración y por cualquiera de ellas; cuando una corporación local incumple sus obligaciones legales y ello afecta al ejercicio de las competencias de la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma y el supuesto de las llamadas situaciones extremas, las más graves, de suspensión de actos y acuerdos o incluso la disolución de los órganos de Gobierno y Administración locales.

Las Administraciones Públicas pueden impugnar los actos y acuerdos de las otras en determinados supuestos.

Unas veces son sujetos activos de la impugnación la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma, que son las más, frente a los actos de las Corporaciones locales, que se convierten en el sujeto pasivo de la impugnación, pero en otras ocasiones, las menos, éstas son sujetos activos frente a las Administraciones públicas del Estado o Comunidad Autónoma, que son las pasivas en la impugnación.

En esta vía se encuentran a su vez tres supuestos.

Los encontramos especialmente en los artículos 63.1 a); 64; 65 y 66 de la Ley 7/1985 reguladora de las Bases de Régimen Local.

La Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma están legitimadas para impugnar los actos y acuerdos de las corporaciones locales. El art. 63.1 a) señala como sujetos pasivos a las Entidades Locales, pero los actos los producen sus órganos de gobierno y administración. En todo caso se trata de las corporaciones locales, no del ente, sino de los órganos.

Los supuestos en que pueden ser impugnados estos actos y acuerdos son variados.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

a) Por incurrir los actos de las Corporaciones locales en infracción del Ordenamiento jurídico.

Supuesto previsto en los artículos 63.1 a) y 65. El art. 63.1 a), se refiere a la legitimación activa para los casos específicos de estas relaciones interadministrativas, siendo desarrollados sus términos en el artículo 65.

Así, «cuando la Administración del Estado o la de las Comunidades Autónomas considere, en el ámbito de sus respectivas competencias, que un acto o acuerdo de alguna Entidad Local (debería decir: Corporación local) infringe el ordenamiento jurídico, podrá requerirla, invocando expresamente el presente artículo para que anule dicho acto o acuerdo. El requerimiento deberá ser motivado y expresar la normativa que se estime vulnerada. Se formulará en el plazo de quince días hábiles a partir de la recepción de la comunicación del acuerdo» (siguiendo la redacción del artículo 65.1 y 2).

El mecanismo de funcionamiento es el requerimiento de anulación. Como hay que enviarles copia o extracto de los actos y acuerdos (ex artículo 56.1), a través de ellos ejercen este control.

Si aprecian que se produce una infracción del ordenamiento jurídico, «pueden» requerir para que se anule el acto en cuestión, pero siempre han de invocar el art. 65.

Esto es una vía especial de revisión - anulación de los actos administrativos locales, que se sale de la órbita general y normal de la revisión de los mismos.

Es un supuesto nuevo de anulación de actos establecido por la Ley 7/ 1985. Ese requerimiento deberá ser siempre motivado, con expresión específica de la norma vulnerada y hay un plazo máximo para hacerse: quince días hábiles a contar desde la recepción del acto o acuerdo, a que alude el artículo 56.1.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Puede ocurrir que la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma no se aclaren o no tengan exacto conocimiento de la actuación de la Corporación local a través de la copia o extracto del acto o acuerdo enviado - recibido.

Entonces pueden solicitar a la corporación local que amplíe la información con respecto al acto en cuestión (artículo 64).

En este caso, si solicitan ampliación de la información, se interrumpe el cómputo de esos quince días, como dice el artículo 64, in fine.

Además de esto, la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma pueden impugnar el acto en cuestión (artículo 65.3).

Se ha de hacer ante la Jurisdicción contencioso - administrativa y puede hacerse en dos momentos alternativos: o cuando reciban la comunicación de la copia o extracto del acto, o cuando haya pasado el plazo de requerimiento y la corporación local no hubiera anulado el acto o lo hubiera anulado parcialmente.

Si la corporación local accede al requerimiento y anula el acto totalmente tal y como se le pide, ya no tiene sentido la impugnación. El conflicto ha finalizado.

b) Cuando los actos de las corporaciones locales menoscaban competencias del Estado o de las Comunidades Autónomas.

c) Cuando los actos de las corporaciones locales interfieran en el ejercicio de las competencias del Estado o de las Comunidades Autónomas.

d) Cuando los actos de las corporaciones locales se excedan de la propia competencia de los entes locales.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Estos tres supuestos (b - c -d) están en el artículo 66 y en ellos la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma, en su caso cada una, pueden impugnar esos actos locales ante la Jurisdicción contencioso - administrativa.

Existe en ellos una característica común y especial. Esta viene determinada por el hecho de que no se exige legalmente la posibilidad del previo requerimiento de anulación del acto en cuestión, pues, directamente, sin requerimiento previo pueden impugnar.

Además el plazo para impugnar el acto administrativo local ante la Jurisdicción es de quince días hábiles a contar desde la recepción del acto en cuestión, con lo que hay una gran divergencia con el plazo normal de dos meses de interposición del recurso contencioso - administrativo.

Así en el supuesto anterior a) el plazo sería el normal de dos meses y en estos supuestos b), c) y d) se acorta, pues es dentro de los quince días a contar desde la recepción del acto o acuerdo que se impugna.

Cuando la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma decide impugnar en estos tres supuestos (b - c -d) debe siempre precisar la lesión concreta producida por el acto local, la extralimitación competencial que la motiva y las normas legales vulneradas en que se funde.

El actor o demandante, si quiere, puede pedir la suspensión del acto local impugnado, lo que ha de hacer de forma fundamentada y el tribunal, si así lo estima, la acordará.

Es una decisión judicial obligatoria. Ha de acordar la suspensión de la eficacia del acto y lo hará como primer trámite judicial, ya que es lo primero que tiene que resolver, si se le plantea. Ahora bien, esta suspensión judicial acordada puede ser levantada por el propio tribunal en cualquier momento, siempre que se den una serie de requisitos.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Que la corporación local lo pida al tribunal, es decir, que la Administración local autora del acto impugnado solicite expresamente al Tribunal que levante la suspensión ya acordada.

El tribunal para decidir ha de oír antes o dar audiencia a la Administración demandante. Hecho esto, el tribunal decidirá, a su criterio, si lo hace o no lo hace. Es una decisión libre y discrecional del tribunal, que puede además levantarla en todo o en parte y siempre que la suspensión produjera un perjuicio para el interés local.

En este caso el perjuicio que produce la suspensión es mayor para la corporación local que el que se pueda producir para la administración demandante, si no se suspende.

El tribunal tiene que valorar la magnitud del perjuicio en ambos supuestos, para demandante y demandado, y decidir, siempre a favor de la parte que soporte el mayor perjuicio.

En el otro extremo de las relaciones de conflicto cabe afirmar que todas las corporaciones locales pueden impugnar los actos de las otras administraciones públicas que les perjudiquen o no estén de acuerdo con ellos y el acto de impugnación esté dentro de las competencias que la ley le da a los entes locales.

En esto se sigue el régimen general de impugnación de los actos administrativos, ya en vía de recurso administrativo (el ordinario, si fuera procedente hacia la administración jerarquizada del Estado o de la Comunidad Autónoma y el extraordinario de revisión, en los supuestos especiales en que se admite según la normativa que resulte de aplicación) o judicial (el contencioso - administrativo).

El órgano local competente es el Pleno municipal o de la Diputación (artículo 22.2 j) y 33.2 j) de la Ley 7/1985), aunque esta atribución es delegable [arts. 23.2 b) y 35.2 b) de la Ley 7/1985]. En casos de urgencia el Alcalde y el Presidente de la Diputación pueden hacerlo [arts. 21.1 i) y 34.1 h)], pero esto ya es indelegable (arts. 21.3 y 34.2) como es lógico, pues iría en contra de la propia naturaleza de la urgencia y de la natural actuación rápida de los órganos unipersonales.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En este aspecto hay que señalar una gran paradoja. No hay un precepto en la Ley 7/1985 que reconozca que las corporaciones dirigentes de las Entidades Locales puedan impugnar los actos de las otras administraciones Públicas y, sin embargo, sí está bastante regulado el que la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma puedan hacerlo frente a las locales.

Esto supone una visión muy parcial del problema y una relación de neta superioridad por parte del legislador estatal con una concepción de clara inferioridad, si no de menosprecio, para los entes locales.

El legislador estatal se ha unido con las Comunidades Autónomas para diseñar un plano excesivo de superioridad respecto a los entes locales. No se afirma de este modo pero del contenido de los preceptos que estudiamos se deduce de forma innegable.

Mas aunque no se pudiera deducir de esta ley, también está claro que, en base a otras leyes, las Administraciones Públicas locales pueden impugnar los actos de esas otras Administraciones Públicas, pero la falta de sensibilidad hacia lo local queda muy evidenciada, porque hay una clara consciencia de infravaloración.

Los entes locales territoriales gozan de una facultad especial para defender la autonomía que la Constitución les reconoce, aunque en ciertos supuestos esa facultad queda muy limitada, como venimos exponiendo a lo largo del Capítulo.

En principio esto corresponde solamente a los entes a los que la Constitución considera como necesarios o que forman parte de la organización territorial del Estado, los entes territoriales locales. Es decir, la provincia, el municipio y la isla de los archipiélagos balear y canario.

Con respecto a la comarca, será territorial en función de lo que se detalle en los Estatutos de Autonomía respectivos o las leyes de las Comunidades Autónomas al respecto. Este es el esquema que también se reproduce en el artículo 3 de la Ley 7/1985.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Estos entes territoriales pueden defenderse frente a los ataques a su autonomía constitucionalmente reconocida (según lo dispuesto en los artículos. 137. 140 y 141 de la Constitución) y la ley 7/1985 configura estos mecanismos en el artículo 63.2 y 3.

Hay dos vías de defensa: una ante los Tribunales ordinarios y otra ante el Tribunal Constitucional.

Ante los Tribunales ordinarios (Jurisdicción contencioso - administrativa) para la impugnación de los Reglamentos y actos concretos de la Administración General del Estado y de la Comunidad Autónoma cuando éstos lesionen su autonomía local, tal y como está garantizada en la Constitución y en la propia Ley 7/1985.

Ante el Tribunal Constitucional para luchar contra las leyes del Estado o de la Comunidad Autónoma que lesionen su autonomía.

Sin embargo estas Entidades Locales (y en su nombre sus órganos de gobierno) no pueden impugnar esas leyes por sí mismas. Sólo pueden promover el recurso de inconstitucionalidad. Ello es así porque no están legitimadas para interponerlo, pues la Constitución no les asigna este derecho. Sobre este aspecto nos dedicaremos con mayor profundidad en las sucesivas páginas de nuestra obra.

Sin embargo el procedimiento diseñado por la Ley 7/ 1985 es, incluso, sumamente alambicado.

El artículo 63.3 remite al artículo 119. Es decir, que cuando el órgano de gobierno de una Entidad Local territorial crea que una ley vulnera la autonomía local constitucionalmente garantizada tiene que dirigirse a la Comisión Nacional de Administración Local para que ésta, si lo cree oportuno, se dirija a los sujetos legitimados del art. 162 de la Constitución para que ellos, si a su vez lo consideran oportuno, impugnen esa ley agresora a la autonomía local. De nuevo sobre este aspecto también nos dedicaremos más adelante. Si bien, sin ánimo exhaustivo, afirmar que hay demasiadas vías intermedias y demasiada apreciación discrecional para la correcta comprensión del

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

mecanismo de defensa como auténtico recurso o instrumento de protección de la autonomía local.

El legislador estatal creador de la Ley 7/1985 no se fía de los entes locales territoriales y en vez de decir que sean ellos quienes se dirijan directamente a los órganos legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad, les hace pasar por el tamiz de la Comisión Nacional.

Se prevé también el supuesto de incumplimiento de ciertas obligaciones exigibles a las Entidades Locales, con afectación al ejercicio de competencias del Estado o Comunidad Autónoma, supuesto contemplado en el artículo 60 de la Ley 7/1985

Se produce cuando una corporación local (la Ley dice Entidad Local, pero el ente de por sí no cumple o incumple obligaciones, sólo tiene competencias, mas su cumplimiento o incumplimiento se lleva a cabo por sus órganos de gobierno y administración, como ya hemos reiterado) incumple las obligaciones impuestas directamente por ley (y no por reglamento) y ese incumplimiento afecta al ejercicio de las competencias de la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma y cuya cobertura económica estuviera legal o presupuestariamente garantizada.

Entonces, las administraciones estatal o autonómica deberán, una u otra y según sus propios ámbitos competenciales, recordarle a la corporación local incumplidora que debe cumplir esas obligaciones que ha transgredido, dándole un plazo para corregir su comportamiento agresor, que nunca será inferior a un mes.

La corporación local receptora del recordatorio o directriz, que le marca la otra Administración, puede «ceder y asumir lo que le imponen» y entonces se acaba el conflicto, pero si no hace caso o «hace caso omiso» y, si a pesar de ese recordatorio, «el incumplimiento persistiera transcurrido dicho plazo», la Administración autora del recordatorio «procederá (no dice puede proceder) a adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de la obligación» incumplida, siempre a costa y en sustitución de la corporación local (de nuevo se refiere a la Entidad Local).

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Este es uno de los escasos supuestos de sustitución de competencias entre distintas Administraciones Públicas.

Existen, en última instancia, situaciones excepcionales o cuasicríticas. Son situaciones extremas. Es lo «último» a lo que se puede llegar en el enfrentamiento o colisión.

Están previstas en los supuestos de los artículos 67 y 61, cuando recogen la posibilidad de suspensión de actos y acuerdos de las Corporaciones locales y la disolución de los órganos de gobierno y administración de las mismas.

La posibilidad de suspensión de los actos es una situación especificada en el artículo 67 que se produce cuando una corporación local (se vuelve a hablar de Entidad Local) hace actos que atentan gravemente el interés general de España.

Indudablemente en esto habrá una apreciación subjetiva de los hechos, aunque, por otro lado, ha de ser notorio ese atentado grave. Aun cuando se entienda perfectamente, no deja de ser un concepto jurídico indeterminado, susceptible, por tanto, de una interpretación cualquiera aproximada al subjetivismo.

En este caso o entonces, el Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma (sólo él) requiere al Presidente de la Corporación (Alcalde o Presidente) para que rectifique y anule el acto atentatorio. (Aunque esto último no lo dice el precepto, ha de sobreentenderse).

El requerimiento de anulación del acto es el primer paso a dar. Puede suceder que se rectifique, anulando el acto, de manera que queda zanjado el conflicto. De no suceder así, porque no se atiende al requerimiento, el Delegado del Gobierno puede suspender el acto, que es el segundo paso a dar, de naturaleza discrecional, como venimos afirmando.

Esta actuación de suspensión de la ejecución del acto es una medida cautelar en manos del Delegado del Gobierno y el único caso de suspensión de actos administrativos locales por un órgano estatal.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Si acuerda la suspensión, adoptará las medidas pertinentes para proteger el interés general perturbado gravemente.

Producida la suspensión, el Delegado tiene que hacer obligatoriamente otra actuación: el tercer paso.

Tiene que impugnar ese acto suspendido ante la Jurisdicción contencioso administrativa en el plazo máximo de diez días, desde la fecha del acto suspensorio.

Esto es ya una medida de carácter reactivo, pues son los tribunales de justicia los que tendrán la última palabra, ya que se judicializa, para mayor garantía y seguridad jurídica, el conflicto extremo.

La lógica de funcionamiento de la estructura del Estado de Derecho que se sustenta sobre el principio de separación de poderes se viene a alterar, de manera que será el Poder Judicial el que al final decida al respecto del conflicto y los conceptos jurídicos indeterminados quedarán al albur de la interpretación que realicen los jueces.

El último de los supuestos descritos en la Ley de situación crítica en las relaciones entre varias Administraciones Públicas es el contenido en el artículo 61 definido como supuesto de disolución de los órganos de gobierno y administración de la Entidad Local.

La causa de ello se produce cuando dichos órganos de gobierno y administración del ente local estén haciendo una gestión gravemente dañosa para los intereses generales, que suponga el incumplimiento de sus obligaciones constitucionales.

De hecho esta situación ha de ser repetida y manifiesta. Debe traducirse en una conculcación de la Constitución, pues la actuación ha de ser claramente inconstitucional, aparte de producir daño grave al interés general.

El procedimiento para llegar a ello es complejo, en función de las consecuencias que produce debiéndose distinguir cuatro fases claramente diferenciadas.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

Sólo tiene atribución para iniciarlo el Consejo de Ministros (Gobierno de la Nación), que puede hacerlo también a petición del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma correspondiente. Pero la iniciativa siempre es del Consejo de Ministros.

Decidido esto por el Gobierno de la Nación, éste debe ponerlo en conocimiento del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma respectiva.

Se tiene que producir acuerdo previo favorable del Senado. Esto es, se exige como trámite preceptivo y vinculante. De no ser favorable, no se sigue el procedimiento.

Por último se produce el acto del Consejo de Ministros de disolución concreta de los órganos de Gobierno y Administración de la Corporación local afectada, mediante Real Decreto, que será impugnabile, como es lógico, ante la Jurisdicción contencioso - administrativa.

La consecuencia de ello es que, una vez disuelta la Corporación gobernante, se adoptarán los actos administrativos oportunos para determinar la Administración provisional de la Entidad (designando una Comisión Gestora) y la convocatoria de las elecciones correspondientes para la misma, todo ello regulado ya por la Ley Orgánica del Régimen Electoral General.

### ***5.4. LAS RELACIONES ENTRE COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y ENTIDADES LOCALES***

Reiteradamente a lo largo de nuestra exposición hemos presentado al Estado español como un Estado políticamente descentralizado en el que junto al Estado, "organización política central", coexisten ciertas entidades subestatales dotadas de autonomía que se traducirán *a posteriori*, y en virtud del principio dispositivo, en Comunidades Autónomas, mediante la aprobación de sus respectivos Estatutos de Autonomía.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El Estatuto de Autonomía se define así como la norma institucional básica de las Comunidades Autónomas, que regula, entre otros extremos, sus instituciones de autogobierno<sup>219</sup>.

Bajo este contexto, el municipio forma también parte del sistema institucional de las Comunidades Autónomas, y, como tal, deberá estar tratado en el Estatuto de Autonomía.

Deviene, en ese sentido, parte esencial no sólo del Estado sino también de las Comunidades Autónomas. Es más, se convierte la Comunidad Autónoma en responsable, al igual que el Estado, de contribuir a respetar la autonomía municipal, debiendo responder a esa exigencia el Estatuto de Autonomía, que habrá de contemplar entre sus preceptos la atribución de una adecuada posición institucional y reconocer los correspondientes poderes del ámbito competencial propio de sus Entidades Locales.

Además de contribuir, en términos de corresponsabilidad, a garantizar de forma adecuada la autonomía local, las Comunidades Autónomas, a través de sus Estatutos de Autonomía, deben hacerse eco de la consideración propia atribuida por antonomasia a los municipios, esto es, su cualidad de ser institución básica de identificación y participación política de los ciudadanos.

Debe declararse así que el municipio es la entidad básica de organización territorial, no sólo del Estado, sino también de la Comunidad local en los asuntos públicos<sup>220</sup>.

Consideramos necesarias estas precisiones, advirtiendo de las insuficiencias del régimen autonómico, desde el inicio, dada su trascendencia para contextualizar, el seno en el que explicaremos, las características de las relaciones entre Comunidades Autónomas y Entidades Locales.

---

<sup>219</sup>Vid. art. 147 de la Constitución.

<sup>220</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. *El régimen local en la reforma de los Estatutos de Autonomía*. CEPC, Madrid, 2006, p. 20.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Al amparo de la propia Constitución española y también, incluso en la misma medida, la Carta Europea de la Autonomía Local, los Estatutos de Autonomía deben responder a los principios de subsidiariedad, de proporcionalidad, de diferenciación y de máxima proximidad a los ciudadanos.

Sin embargo, lo que sí exige una respuesta a través de la modificación de los Estatutos de Autonomía de forma improrrogable y absolutamente necesaria, vista la consideración que actualmente ha adquirido la noción sobre la autonomía local y los cambios acaecidos en la realidad social que ejemplifican la insuficiencia de la Garantía Institucional de la autonomía local, es la renovación, vía modificación estatutaria, de la definición de la garantía de la autonomía de los municipios.

Es decir, los Estatutos de Autonomía deberían concretar, en términos parecidos a los recogidos en la Carta Europea de la Autonomía Local, un sistema que garantice el derecho y la capacidad efectiva de los municipios para ordenar y gestionar libremente una parte de sus asuntos públicos, a través de órganos propios y bajo su responsabilidad, así como el derecho y la capacidad de intervenir con efectividad en aquellas otras decisiones que les afecten<sup>221</sup>.

Debiera, en ese mismo contexto, abandonarse cualquier tipo de control de oportunidad respecto de los acuerdos y resoluciones municipales llevado a cabo por cualquier otra Administración, declarando el sometimiento de su legalidad únicamente a los tribunales, en los términos establecidos en cada uno de los Estatutos de Autonomía y en las leyes.

Se abandonaría así, como explicaremos más adelante, el sistema de control de constitucionalidad que, de acuerdo con la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se hacía recaer en la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, para utilizar el Estatuto de autonomía como norma "parámetro de constitucionalidad", garantizando así una menor injerencia y, en contrapartida, una mayor libertad, sobre las actividades municipales. Si

---

<sup>221</sup>Cfr, FONT i LLOVET, T. *Ibid.*, p. 21.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

bien, la Constitución seguiría siendo siempre parámetro primario de constitucionalidad, acompañada, eso sí, por la norma estatutaria exigiendo el respeto y adecuación de toda disposición con el contenido de ambos tipos de normas.

Manifestadas estas precisiones en términos de modificación de los distintos Estatutos de Autonomía de nuestro Estado, nos debemos centrar, sin perjuicio de avanzar que desarrollaremos estas consideraciones y la conveniencia de establecer una regulación distinta, sobre la base de un planteamiento diferente y acomodado a las necesidades demandadas por la realidad social, en el último Capítulo de nuestro trabajo, en el análisis de las relaciones que median entre las Comunidades Autónomas y las Entidades que integran la Administración Local, de una manera más concreta, a partir de la regulación básica establecida por el Estado y la de desarrollo que establezcan las Comunidades Autónomas.

Reiterando, de antemano, en la línea expuesta en los párrafos anteriores, la necesidad de acoger esta regulación a nivel estatutario, a fin de elevar el "parámetro de enjuiciamiento" de adecuación a la legalidad constitucional o estatutaria de cualquier norma legal que contravenga el contenido que allí se plasme vinculado a la Administración Local.

En este sentido la regulación de dichas relaciones está fundamentada en los principios de lealtad institucional y colaboración mutua.

Ambas administraciones se deben facilitar la información necesaria para el ejercicio de las respectivas competencias y, al ejercerlas, deben tener en cuenta la totalidad de intereses implicados. Con la finalidad de hacer efectiva la cooperación, pueden establecer convenios, consorcios u otras formas de actuación conjunta.

Generalmente, suelen existir órganos bilaterales de colaboración permanente entre la Administración Local y la Administración de la Comunidad Autónoma. Este el supuesto, por ejemplo, de la Comisión Gallega de Cooperación Local, establecida en los artículos 188 a 192 de la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración Local de Galicia<sup>222</sup>.

---

<sup>222</sup>Vid, Comisión Gallega de Cooperación Local (artículos 188 a 192 de la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración Local de Galicia).

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La ley regula su composición, su organización y sus funciones. Se trataría, con estos órganos bilaterales, en esencia, de informar anteproyectos de ley, proyectos de disposiciones, planes y programas de actuaciones administrativas generales del gobierno autonómico que afecten a la propia Administración Local.

Funciones que deberían potenciarse en la vertiente local como cauce de manifestación, en pie de igualdad, entre todos los municipios, de preocupaciones específicamente propias de los mismos.

Debería, igualmente, el Estatuto de Autonomía, establecer los parámetros de existencia de estos entes garantizando el derecho de los municipios a intervenir de forma efectiva, con tiempo suficiente, de forma real y adecuada en dichos órganos.

La solución no es desconocida en el ámbito del Derecho Constitucional Comparado próximo a nuestro entorno. La misma, en efecto, la encontramos en el Derecho del Estado Regional de la República Federal Alemana.

Así se reconoce jurídicamente en las Constituciones de los *Länder*. La Constitución de Baden-Württemberg (artículo 71), Constitución de Sajonia (artículo 84), Constitución de Brandemburgo (artículo 87.4) y Constitución de Baviera (artículo 87.3).

Siguiendo la estructura establecida en el epígrafe anterior, una vez analizadas las relaciones de colaboración y cooperación, convendría precisar las relaciones de supra y subordinación, esto es, las relaciones de conflicto.

Precisada la desaparición de las técnicas de tutela atribuidas al Estado, y, por ende, igualmente a las Comunidades Autónomas, sólo cabe afirmar que se reconoce en la Ley 7/1985, reguladora de las Bases de Régimen Local la posibilidad de impugnación de actos y disposiciones de las Entidades Locales por las Comunidades Autónomas que vulneren las leyes o el propio Estatuto de Autonomía, o que se excedan de las competencias propias de los municipios, con los resultados ya estudiados en el epígrafe anterior.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esta misma previsión se desarrolla en cada una de las normas aprobadas por las Comunidades Autónomas de desarrollo de la legislación básica estatal, sin embargo, interesaría, a nuestro juicio, siendo coherentes con los planteamientos expuestos, elevar estas previsiones al propio Estatuto de Autonomía.

En este sentido, hemos de seguir al Profesor J. Ruiperez Alamillo<sup>223</sup>, quién nos avanzaba que la diferencia entre "colectividades - miembros" y los "entes territoriales autárquicos" aparecería referida sólo a la doble cuestión de quién y en qué forma puede alterar el contenido concreto de que gozan una y otra colectividad territorial.

En el supuesto de los "miembros", sus competencias han sido establecidas y sancionadas por el Poder Constituyente.

En el caso de las "Provincias" por el contrario, la Constitución, como norma incompleta que es (véase, entre otros muchos a Hesse<sup>224</sup> o a Stern<sup>225</sup>), se limita a regular únicamente los aspectos fundamentales, es decir, al reconocimiento de su existencia y de su autonomía, dejando al legislador ordinario la labor de concretar y determinar cuál es el contenido específico de dicha autonomía.

Continúa el Profesor J. Ruiperez Alamillo, afirmando que la conclusión sería meridiana. De este modo "porque la esfera de competencias provincial no se encuentra protegida por la rigidez constitucional, lo que sucede es que será suficiente con la promulgación de una Ley posterior para que las Provincias vean ampliado o reducido el número de sus competencias, y ello en virtud de la voluntad unilateral de los poderes constituidos estatales"<sup>226</sup>.

---

<sup>223</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J., *La protección...*, cit., pp. 70-75.

<sup>224</sup>Cfr. HESSE, K., *Escritos...*, cit., in totum.

<sup>225</sup>Cfr. STERN, K., *Derecho del Estado...*, cit., in totum.

<sup>226</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *La protección...*, cit., pp. 70-75.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Siempre, y al amparo de la doctrina de la Garantía Institucional, esa posibilidad se admite como una facultad limitada en manos del legislador ordinario. El límite, en último extremo, se concreta en la imposibilidad de suprimir la institución garantizada a través de la legislación ordinaria.

El legislador estatuyente, como legislador ordinario que es, y que, como tal, se encuentra obligado a actuar en el marco de la Constitución y con respecto a la voluntad del Poder Constituyente, no puede suprimir la Provincia, esto solo puede hacerlo el Poder de Reforma Constitucional.

Ilustrativo resulta, sin embargo, que en nuestros días se han planteado curiosas hipótesis que son dignas de analizar sobre este aspecto. En este sentido el Tribunal Constitucional<sup>227</sup> ha resuelto reconducir la expresión Veguería, asimilándola a Provincia.

Con la admisión de tal propuesta se podría estar legitimando, de hecho, una inconstitucionalidad formal en el más puro y duro sentido kelseniano de la expresión. Si la Veguería no es más que una Provincia, su régimen jurídico no es otro que el que la Constitución determina para este ente público territorial, y de una manera muy concreta el que la alteración de sus límites geográficos han de ser aprobados mediante Ley Orgánica, y en consecuencia por la organización política central, que, porque así lo dispuso el Poder Constituyente de 1977-1978, es el único sujeto legitimado para la emanación de este tipo de normas.

El haber limitado el Tribunal Constitucional el sentido de la expresión Veguería a una mera traducción del término "Provincia" al catalán, ha generado un resultado tal que los poderes autonómicos dejan de ser el órgano legal-constitucional y legal-estatutariamente facultados para decidir sobre la problemática del ámbito territorial de la Veguería, y la Ley no será aprobada atendiendo al procedimiento legislativo previamente

---

<sup>227</sup>En este sentido nos referimos al fallo de la sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional que resuelve el Recurso de Inconstitucionalidad planteado por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular contra la Ley orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Para su análisis en profundidad nos remitimos a lo expresado en el Capítulo 6.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

establecido para la emanación de la Ley. Dicho en otras palabras, el proyecto de Ley de la Generalidad nunca, y desde el más sólido de los positivismo jurídicos formalistas, podrá considerado como Derecho positivo, ya que no se cumplen ninguno de los requisitos exigidos por Kelsen para que las normas jurídicas tengan esa condición.

Ahora bien, ocurre que, si eso es así ,manteniéndonos tan sólo en el nivel del Estatuto como fuente de las fuentes del Derecho regional, no puede olvidarse que, como con meridiana claridad sentó Carl Schmitt<sup>228</sup>, cuando se analiza la constitucionalidad de una norma regional, no puede el órgano de control limitarse a determinar si la Ley discutida es conforme a la norma institucional básica de la colectividad-miembro, -que en este caso, y como hemos visto, podría no serlo-, sino que ha de enjuiciar si la ley regional respeta la Constitución Federal. Si bien, sobre este aspecto tendremos oportunidad de referirnos en el último capítulo de nuestro trabajo.

Esta afirmación que acabamos de exponer se tendría que completar desde el análisis, de nuevo, de la posibilidad de incluir en los Estatutos de Autonomía no sólo las precisiones afirmadas sino también las propias competencias municipales.

Esta consideración se consolida, vista, reiteradamente, la insuficiencia de la Ley de Bases de Régimen Local para imponerse a partir de los artículos 2, 25, 26 y 28, esto es, para hallar verdaderas garantías de la autonomía local, que se puedan esgrimir jurídicamente contra normas legislativas sectoriales, estatales o autonómicas.

Debiera, en ese sentido, incluirse una declaración general de que los municipios, dentro del marco de la ley, tienen plena capacidad para ejercer su iniciativa y prestar servicios en lo que contribuya a la satisfacción de los intereses de la comunidad local, sin

---

<sup>228</sup>Cfr. SCHMITT, C., *La defensa de la Constitución. Estudio acerca de las diversas especies y posibilidades de salvaguardia de la Constitución*, Tecnos, 1998, pp. 30-32.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

más límite que el respeto a la ley y a las competencias atribuidas a las demás Administraciones Públicas<sup>229</sup>.

Así, una vez contempladas en los Estatutos de Autonomía, la rigidez sería igualmente trasladable al ámbito competencial propio de las Entidades Locales.

Vendría así a desvirtuarse la desigualdad, que sería analizada no al amparo de la lógica ofrecida por la Teoría de la Garantía Institucional, sino desde la visión de una garantía estatutaria, examinada ahora en términos comparativos a través de los fundamentales argumentos que nos sirven para ejemplificar la situación en la que se encuentran, y en la que se encontrarían, las Entidades Locales de adoptarse este criterio. Esto es, la protección de la autonomía local y la existencia de un instrumento de garantía preciso para recoger y desarrollar dicha autonomía local.

---

<sup>229</sup>Vid. CARRO FERNANDEZ VALMAYOR, J. L. “La cláusula general de competencia municipal”, Anuario del Gobierno Local, num 1, 1994/2000, pp. 37-60.

**6. LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL EN EL  
ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL**

### 6.1. INTRODUCCIÓN

Durante los tiempos en que se gestaba el Estado Constitucional español, desde su inicio con la Constitución de Cádiz en 1812, la realidad municipal se vio afectada por un continuo tira y afloja entre las fuerzas políticas que acabaría por decantar de forma trascendental la delimitación que en la historia se habría de otorgar a las entidades que integran la Administración Local.

Así, durante el siglo XIX los liberales luchaban por extender en lo posible la libertad de acción de los municipios, sustrayéndolos de la tutela administrativa de las Diputaciones Provinciales<sup>230</sup>, sin una vocación definida por localizar una realidad específica local, pero siendo conscientes de la singularidad de los problemas propios de su ámbito territorial.

Los moderados, por su parte, se preocupaban por eliminar la democracia liberal que impedía la concentración de poder necesaria para la estabilidad del Estado. El principio que las inspiraba era la creencia de que sólo un Estado fuertemente centralizado y unitario daría la estabilidad necesaria para el funcionamiento de España.

Ya en 1924 se declaró, con el Estatuto municipal de Calvo Sotelo, el principio de la autonomía de los Municipios. Es más, se partía de la consideración del municipio como entidad natural. Se afirma que

“El municipio no es hijo del legislador, es un hecho social de convivencia, anterior al Estado, y anterior también, y, además, superior a la ley”<sup>231</sup>.

---

<sup>230</sup>Vid. ORTEGA GIL, P. *Instrucciones para el Gobierno económico - político de las Provincias de 1813 y 1824*, UNAM. Instituto de Investigaciones jurídicas, 1996, in totum.

<sup>231</sup>Vid. Preámbulo del Estatuto municipal de 1924.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De este modo, en el devenir de la Historia de España tras la Guerra Civil, se modificó la orientación autonomista de los ayuntamientos. Las leyes franquistas de 1945 y de 1955 nada contemplaban sobre la autonomía. De manera que la vida local era controlada por el gobierno estatal, que ejercía una fuerte tutela sobre los ayuntamientos, por lo demás, con escasas competencias y nula significación política para establecer ningún tipo de planteamiento.

El Estado procedía a designar a los mandatarios de estos primigenios ayuntamientos, bajo la denominación de gobernadores civiles, los que, a su vez, designarían a los representantes del gobierno en el ayuntamiento, esto es, los propios alcaldes.

En consecuencia, la autonomía local no fue reconocida como pilar integrante de la estructura territorial del Estado. Pese a todas las luchas que desde las distintas instancias políticas se plantearon con el objetivo de atribuirles una mayor significación, la visión centralista y uniforme instaurada tras la Guerra Civil acabó por predominar, postergando a un segundo plano el desarrollo de cualquier parecido con la autonomía.

La definición de una realidad identitaria propia y diferenciada de los municipios no tuvo lugar ni fue reconocida hasta el advenimiento del Estado Constitucional con la aprobación de nuestro actual Texto constitucional.

El artículo 137 de la Constitución española declara que la estructura territorial del Estado se compone de Municipios, Provincias y Comunidades Autónomas que se constituyan. Entidades a las que se les reconoce autonomía para la gestión de sus respectivos intereses.

Ya hemos comentado a lo largo de nuestra exposición la imprecisión del Legislador Constituyente al omitir una definición precisa de autonomía local y, especialmente, articular la significación de esta autonomía local frente a la autonomía reconocida a ciertas entidades para configurarse como Comunidades Autónomas por aplicación del principio dispositivo o de libre voluntad de los entes que la detentan.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se ha evidenciado como resulta igualmente criticable la coexistencia, en las relaciones interadministrativas, de los niveles estatal y autonómico con el local, sin que exista un marco constitucional fuerte que establezca los principios que habrían de presidir y resolver dichas relaciones, como también hemos expuesto en nuestro trabajo.

En 1981 se publica la famosa obra "*Garantía institucional y autonomías locales*", del catedrático L. Parejo Alfonso<sup>232</sup>. En ella se recogen los últimos avances doctrinales de la época en relación con la autonomía local y se propone la aplicación de la teoría alemana de la Garantía Institucional como medio para proteger la citada autonomía en el ámbito jurídico español.

El Tribunal Constitucional adopta dicha teoría a través de diversas sentencias en donde claramente se decanta por su utilización para extraer el significado que habría de dársele a la noción de autonomía local y el sistema de protección que nuestro ordenamiento le habría de referir.

Así se formulan las sentencias 4/1981, de 2 de febrero y la sentencia 32/1981, de 28 de julio, que servirían para cimentar la primigenia configuración del sistema de protección constitucional de la autonomía local a través de la doctrina de la Garantía Institucional, por asimilación de la estudiada teoría alemana aplicada al mundo local.

En consecuencia, del mismo modo que ha sucedido con las Comunidades Autónomas, el modelo de Estado no queda cerrado con la promulgación de la Constitución en lo que a la autonomía local se refiere<sup>233</sup>.

En este sentido, a la dificultad inicialmente instaurada con la aparición de las Comunidades Autónomas, que se relacionarían con el Estado sobre la base del principio de competencia y no del principio de jerarquía, se habría de sumar la aparición de una tercera

---

<sup>232</sup>Cfr. PAREJO ALFONSO, L. *Garantía institucional y autonomía local*, IEAL, 1981.

<sup>233</sup>Cfr., entre otros, DE VEGA, P., *La Reforma Constitucional...*, cit., pág. 18 y ss., y RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Formación...*, cit., pp.13 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

instancia, dotada también de autonomía, cual es la Entidad Local, que habría de ostentar unas competencias, todavía por determinar, y que el legislador, estatal o autonómico, deberían de respetar, restando aprobar un mecanismo de defensa adecuado para poder reivindicar su existencia de manera eficaz frente a posibles injerencias del resto de los poderes constituidos, pensando, inicialmente, en agresiones procedentes del Estado o de las Comunidades Autónomas a estos incipientes órganos que se daban a conocer.

En este contexto surge la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, con la intención de colmar esa laguna constitucional, ya sea intencionada o no<sup>234</sup>, fijando las materias que serían de "*interés local*", a través de distintos artículos (esto es, artículos 25 y 36), sin atribuir en concreto competencias exclusivas a los entes locales, sino su participación efectiva en materias que se reconozca sean de su interés.

La Ley de Bases de Régimen Local contempla en sus artículos 63.3 y 119 los mecanismos jurisdiccionales de que disponen tanto ayuntamientos como provincias para el ejercicio de la defensa de su autonomía ante el Tribunal Constitucional.

Además de los instrumentos que se contienen en estos artículos, las Entidades Locales poseen otro de más reciente incorporación. Un curioso instrumento adicional que genera múltiples paradojas, como comentaremos más adelante. Este nuevo mecanismo de garantía, adicional y novedoso desde los planteamientos iniciáticos del sistema de protección de la autonomía local, se ha venido en denominar "*el conflicto en defensa de la autonomía local*".

Dedicaremos el presente Capítulo a analizar cuál es la perspectiva que nos ofrece el ordenamiento jurídico para garantizar la noción de autonomía local frente a la garantía de la que disponen las Comunidades Autónomas, y cuáles son los instrumentos precisos, detallando su naturaleza, los sujetos legitimados, el procedimiento de impugnación y el

---

<sup>234</sup>Cfr. JELLINEK, G., *Verfassungsänderung und Verfassungswandlung* (1906), trad. de CHRISTIAN FOSTER, *Reforma y Mutación de la Constitución*, CEPC., Madrid, 1991. Un profundo estudio sobre el ámbito de las lagunas y la mutación constitucional ha sido llevado a cabo por HSÜ DAU-LIN, *Mutación de la Constitución*, IVAP, Oñate, 1998, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

parámetro de enjuiciamiento, destacando ese curioso procedimiento denominado "*conflicto en defensa de la autonomía local*".

No sólo nos centraremos en analizar los instrumentos jurisdiccionales de protección de la autonomía local, sino que nos detendremos en la naturaleza del instrumento normativo que regula y desarrolla las previsiones constitucionales sobre la autonomía local.

Se estudiará, de este modo, la viabilidad de la Ley de Bases de Régimen Local para dar sentido práctico a la autonomía local recogida en la Constitución, su insuficiencia para recoger los cambios operados en la realidad social, así como su inutilidad como parámetro de enjuiciamiento adecuado dada su naturaleza de mera ley ordinaria, emanada única y directamente del Estado.

Con las precisiones estudiadas se tratará de ofrecer una valoración crítica y una propuesta de resolución a los problemas planteados que será desarrollada en el último Capítulo del presente trabajo.

### **6.2. LA INTENSIDAD DE LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL EN RELACIÓN CON LA AUTONOMÍA DE LAS Comunidades Autónomas.**

#### **6.2.1. LEGITIMACIÓN PARA IMPUGNAR DISPOSICIONES CONTRARIAS A LA AUTONOMÍA LOCAL.**

##### **6.2.1.a) Sobre la insuficiencia de los instrumentos de protección de la autonomía local y la decisión de articular un procedimiento constitucional específico.**

La Ley reguladora de las Bases de Régimen Local prevé en su artículo 63.3 un sistema que legitima a las Entidades Locales territoriales para promover, en los términos del artículo 119 de dicha ley, la impugnación ante el Tribunal Constitucional de leyes del

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Estado o de las Comunidades Autónomas cuando se considere que estas leyes lesionan la autonomía constitucionalmente garantizada.

El artículo 119 dispone que la Comisión Nacional de la Administración Local pueda solicitar, de los órganos constitucionalmente legitimados para ello, la impugnación ante el Tribunal constitucional de las leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas que se estimen lesivas para la autonomía local garantizada en la Constitución.

Deteniéndonos en el análisis de esta Comisión, se define como órgano de colaboración entre la Administración del Estado y las corporaciones locales, compuesto, en principio, en igualdad proporcional, por representantes de ambas administraciones.

Este órgano, definido en los artículos 119 y 63.3 de la Ley de Bases de Régimen Local, presupone, a su vez, la posibilidad de utilizar otro instrumento, el recurso de inconstitucionalidad, consagrado en la Constitución y desarrollado en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

No puede considerarse una cuestión de inconstitucionalidad pues no existe vinculación alguna con el Poder Judicial, ni se sustancia un proceso en concreto, sino que se trata de una impugnación en abstracto de leyes, sean estatales o autonómicas.

Tampoco es un recurso de amparo. Y ello por cuanto que la autonomía local no se incardina en el Capítulo II del Título I, Sección 1ª, de los "Derechos Fundamentales" de la Constitución española, ni tan siquiera en sentido amplio, de manera que siendo necesario que el objeto del recurso de amparo se fundamente en la trasgresión de de alguno de los artículos contenidos en el Capítulo II del Título I, Sección 1ª, de los "Derechos Fundamentales" de la Constitución, al no acogerse a uno de éstos no puede entenderse que comparta esa naturaleza. Es más, incluso tampoco se dirigiría a actos en aplicación de una norma sino que se orientará a normas en sí mismas consideradas<sup>235</sup>.

---

<sup>235</sup>Un análisis del recurso de amparo y su significación constitucional, cfr. CASCAJO CASTRO, J.L., GIMENO ASENDRA, V., *El recurso de amparo*, Tecnos, Madrid, 1992.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La Comisión Nacional de la Administración Local procede a solicitar a los órganos constitucionalmente legitimados la impugnación de leyes estatales o autonómicas que puedan menoscabar la autonomía local, de manera que serán éstos los que hagan suya la impugnación, de decidir tomar esa iniciativa.

Resulta importante destacar, como ha manifestado el Tribunal Constitucional<sup>236</sup>, que los receptores de la solicitud no tendrán ninguna obligación jurídica a resultados del artículo 119 de la Ley de Bases de régimen Local, ni tan siquiera el deber de contrastar esa solicitud, son meros receptores de una petición genérica o precisa de la cual se podrán servir para adoptar la decisión de solicitar a su vez que los sujetos legitimados constitucionalmente planteen la hipótesis ante el “custodio constitucional”.

Esta circunstancia, por sí misma, ya desvirtúa la eficacia del mecanismo analizado. Pero, además, se ha puesto de manifiesto que la forma de funcionamiento de la Comisión Nacional de la Administración Local hace imposible obtener una declaración de voluntad en el plazo que se exige para plantear el recurso de inconstitucionalidad. Esto es, se habría de formalizar esa manifestación de voluntad antes del plazo de tres meses, que es necesario para plantear el recurso de inconstitucionalidad.

Y ello no se debe sino a que esta Comisión está integrada por representantes de las Entidades Locales y del Estado, en partes iguales, organizados en reuniones celebradas en Pleno, Comisiones y Subcomisiones, de entre sus miembros que deberán adoptar los acuerdos por consenso. Sabemos que estos órganos funcionan en régimen de convocatoria pública y sesión ordinaria, que generalmente están integrados por personal que tiene otras ocupaciones y no se dedica en exclusiva a esta actividad.

Parece fácil concluir que en el plazo de tres meses no será nada sencillo lograr una manifestación de voluntad clara de la Comisión Nacional de la Administración Local con la finalidad que estamos avanzando.

---

<sup>236</sup>Cfr. S.T.C. 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así, al amparo de las precisiones transcritas, la práctica ha mostrado su inoperatividad manifiesta.

Sólo consta una solicitud que fue paralizada por la propia Comisión Nacional de la Administración Local. Constan, sin embargo, como nos advierte el Profesor P. Pérez Tremps,<sup>237</sup> peticiones informales al Presidente del Gobierno, al Defensor del Pueblo y a parlamentarios afines, con una lógica de funcionamiento más político que jurídico y, en consecuencia, escasamente garantista de posición alguna para la defensa de los municipios.

Es fácil advertir que, en un órgano en el que fundamentalmente están representados los intereses del gobierno estatal, difícilmente va a plantear el enjuiciamiento de una ley estatal, producto de un grupo político con el que necesariamente, así lo vemos, comparte esa afinidad política.

Verificada, por tanto, la imposibilidad de plantear el recurso de inconstitucionalidad por las Entidades Locales de conformidad con los términos previstos en la Constitución, debe destacarse la intención manifestada por alguna Entidad Local, por ejemplo, la Diputación Foral de Vizcaya, de interpretar el artículo 162.1.a) de la Constitución de forma que la expresión "*las Asambleas de las mismas*" (se entiende Comunidades Autónomas) se entendiese de forma que se pudiera deducir como conclusión el reconocimiento de una forma de legitimar a las Entidades Locales para interponer directamente un recurso de inconstitucionalidad.

La iniciativa evidenciada anteriormente no prosperó. De manera que en el Auto de Tribunal Constitucional 1021/1987, se dijo que no existe una necesaria correlación entre garantía constitucional de derechos o competencias y legitimación para interponer un recurso de inconstitucionalidad. La legitimidad para su planteamiento se encuentra limitada por la enumeración cerrada del artículo 162.1.a) y reiterada por la Ley Orgánica del

---

<sup>237</sup>Cfr. PEREZ TREMP, P.; MORELL OCAÑA, L.; FONT i LLOVET, T. y PAREJO ALFONSO, L. *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, MAP, 1997, p. 61.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Tribunal Constitucional. Auto que fue confirmado posteriormente por otro similar (en Auto del Tribunal Constitucional 1142/1987<sup>238</sup>).

De manera que la Constitución española no reconoce esa legitimación y tampoco lo hace la Ley de Bases de régimen Local, en la cual no aparece ninguna voluntad de ampliar o establecer una ulterior vía de legitimación. Y ello a pesar de que la doctrina ha considerado a la Ley de Bases de Régimen Local norma fundamental para la protección de la autonomía local, con tal entidad que incluso se ha considerado su inclusión en el denominado "Bloque de constitucionalidad", no por imperativo del artículo 28 de la Ley Orgánica del Tribunal constitucional, inaplicable a la Ley de de Bases de régimen Local, sino por exigirlo el artículo 137 de la Constitución y sobre la base de una interpretación sistemática de la misma<sup>239</sup>.

El Tribunal constitucional interpreta, si bien de forma más matizada, esta doctrina que acabamos de exponer.

Así las Sentencias del Alto Tribunal 213/1988 y 259/1988 la incluirían en el "Bloque de constitucionalidad", mientras que la Sentencia 214/1989 viene a confundir, en parte, esa doctrina y la deja fuera de ese conglomerado normativo.

Por dibujar todos los escenarios posibles, también se podría plantear la posibilidad de que un ente local pueda acudir al Tribunal Constitucional en defensa de su autonomía por la vía de la "cuestión de inconstitucionalidad".

Se exigiría, de este modo, y siguiendo la regulación procedimental para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, que en el curso de un proceso, respecto de una norma aplicable al caso, que pueda vulnerar el contenido o la significación atribuida a la autonomía local, se pueda plantear por un órgano judicial, para su

---

<sup>238</sup>Vid. A.T.C., 1142/1987, de 14 de octubre, F.J.1º.

<sup>239</sup>Cfr. LÓPEZ BENÍTEZ, M. "Doctrina del Tribunal Constitucional sobre las leyes básicas" REALA, num. 235-236, 1987, pp. 533-617.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

conocimiento por parte del Tribunal Constitucional, de existir indicios fundados de posible afectación o infracción del contenido de ese derecho a la autonomía local.

Sin embargo, este planteamiento también queda desvirtuado en la medida en que una Entidad Local podría solicitar al órgano judicial el planteamiento del mismo, pero éste no queda en absoluto vinculado por la solicitud, pudiendo rechazarla sin que ello constituya una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva descrito en el artículo 24 de la Constitución.

En este sentido el Tribunal Constitucional ha definido el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva desde una doble perspectiva: negativa y positiva.

Negativamente, el Tribunal Constitucional afirma que el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva no puede consistir en el acierto del juez; literalmente se viene afirmando:

"El artículo 24.1 (...) no garantiza el acierto de las resoluciones judiciales, ni en la valoración de los hechos ni en la interpretación y aplicación del Derecho vigente. Que los Tribunales emitan resoluciones acertadas es la finalidad que orienta todo el sistema procesal y judicial; pero la Constitución no enuncia un imposible derecho al acierto del juez"<sup>240</sup>.

Positivamente, el Tribunal Constitucional nos dice que el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho de contenido complejo, que se proyecta en una serie de derechos, que pueden ser ordenados en torno a tres ámbitos: acceso a la justicia, obtención de un fallo y ejecución del mismo. Así se afirma:

---

<sup>240</sup>Cfr. A.T.C. 22/1993, de 21 de enero, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

"El derecho a la tutela judicial efectiva tiene un contenido complejo que incluye, entre otros, l libertad de acceso a los Jueces y Tribunales, el derecho a obtener un fallo de éstos y (...) también el derecho a que el fallo se cumpla"<sup>241</sup>.

Es en esa manifestación de acceso a los tribunales en donde se debe analizar la posible afectación al derecho constitucionalmente reconocido, entendido como

"(...) derecho a ser parte en el proceso y poder promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas"<sup>242</sup>.

Es cierto que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en esta vertiente de acceso a la justicia ha de gozar de una protección agravada, y así lo reconoce el Tribunal Constitucional, afirmando que:

"(...) la obligación (para jueces y tribunales) de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilicen en orden a la atribución de legitimación activa para acceder a los procesos judiciales"<sup>243</sup>, ya que "la primera nota esencial del derecho a la tutela que han de cumplir los Tribunales es la de posibilitar el libre acceso de las partes al proceso"<sup>244</sup>.

Sin embargo, ya el propio Tribunal Constitucional viene reiterando que la cuestión de inconstitucionalidad no es un instrumento al albur de las partes sino un sistema de control objetivo de la constitucionalidad de las leyes. De ahí que la inexistencia de un criterio de vinculación fuerte exija un pronunciamiento fundado por el órgano judicial. Así

---

<sup>241</sup>Cfr. S.T.C. 26/1983, de 13 de abril, F.J.2º.

<sup>242</sup>Cfr. S.T.C. 220/1993, de 30 de junio, F.J.2º.

<sup>243</sup>Cfr. S.T.C. 195/1992, de 16 de noviembre, F.J.2º.

<sup>244</sup>Cfr. S.T.C. 40/1994, de 15 de febrero, F.J.2º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

en el Auto del Tribunal Constitucional, A.T.C. 309/1987<sup>245</sup>, se estableció la exclusión de personas u órganos interesados que no sean los descritos en el artículo 37 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

En el Auto del Alto Tribunal, A.T.C. 178/1996, a pesar de que se continúa en esa línea, existe un voto particular de tres Magistrados que defendían una intervención adhesiva de las Entidades Locales en las cuestiones de inconstitucionalidad cuya resolución les afecte<sup>246</sup>.

La Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de modificación de la Ley Orgánica 2/1979 reguladora del Tribunal Constitucional ha introducido una modificación singular en la configuración del artículo 37 del citado texto dando un mayor protagonismo a las partes en el proceso.

La Ley intensifica el papel de las partes litigantes del proceso judicial en el que se plantee una cuestión de inconstitucionalidad, ya que no sólo se les permite realizar alegaciones sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sino que también se permiten alegaciones sobre el fondo de la cuestión. Al tiempo, se introduce la posibilidad de personación de los litigantes del proceso judicial ante el Tribunal Constitucional en los 15 días siguientes a la publicación en el *Boletín Oficial del Estado* de la admisión a trámite de las cuestiones de inconstitucionalidad, para permitir la contradicción en este procedimiento de constitucionalidad, siguiendo en esto las directrices contenidas en la Sentencia de 23 de junio de 1993, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Es cierto que no se especifica referencia alguna a las Entidades Locales, pero con la interpretación planteada en los votos particulares y la modificación llevada a cabo en regulación orgánica de la cuestión de inconstitucionalidad ésta podría haber reflejado una

---

<sup>245</sup>Vid. SALAS, J. “La defensa directa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional”, REALA, num. 245 (enero – marzo, 1990), p. 20.

<sup>246</sup>Cfr. A.T.C. 178/1996, de 26 de junio, F.Jº.1º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

presencia interesante a estos entes en los procedimientos que podrían plantear como interesados debiendo garantizarse su presencia al efecto de formular alegaciones ante el Tribunal Constitucional.

Sin embargo, sobre la base de las argumentaciones expuestas y a la espera de ulterior desarrollo jurisprudencial, la vía de la cuestión de inconstitucionalidad sigue resultando insuficiente para garantizar, aunque sea de forma mínima, la autonomía local desde los planteamientos de una defensa adecuada a la misma.

La doctrina ha formulado algunas propuestas<sup>247</sup> replanteando la vía jurisdiccional contencioso - administrativa para ofrecer una respuesta eficaz a la problemática defensa planteada.

Se trataría así de un recurso contencioso administrativo especial de protección de la autonomía local, acompañado de una ulterior cuestión de autonomía local ante el Tribunal Constitucional.

Se llevaría a cabo, en concreto, a través de una reforma del artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ampliando la competencia del orden jurisdiccional contencioso - administrativo a la defensa constitucional de la autonomía local.

El procedimiento se plantearía como objeto disposiciones y actos de rango inferior a leyes, que vulneren la autonomía local, para posteriormente fundamentar la interposición del recurso en que la lesión procede de una ley que vulnera dicha autonomía.

En este sentido, y a nuestro entender, la Jurisdicción ordinaria debería dilucidar las controversias que versen sobre la aplicación de autos y disposiciones administrativas, pero el encomendar la labor de enjuiciar leyes, máxime teniendo en cuenta las atribuciones del Tribunal Constitucional como supremo garante del respeto a la legalidad constitucional y el

---

<sup>247</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. “El recurso de protección constitucional de la autonomía local”, en obra colectiva, PEREZ TREMPES, P.; MORELL OCAÑA, L.; FONT i LLOVET, T. y PAREJO ALFONSO, L. *Defensa..., cit.*, p. 61.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

peligro que en sí mismo existe al ejercer como legislador negativo, siendo conscientes que ello no encierra sino la posibilidad de desvirtuar la voluntad del órgano que, por antonomasia, recoge la voluntad popular, cuál es el Poder Legislativo, colocaría al juez ordinario en la posición de Juez Constitucional, consideración viable en un Estado Constitucional, pero inconstitucional justamente en el nuestro, en el cual el juicio acerca de la regularidad constitucional de leyes o normas con rango de ley, se encomienda a un único órgano, el Tribunal Constitucional.

También es destacable la opinión del Profesor L. Parejo Alfonso<sup>248</sup>, para quien el encomendar la protección de la autonomía local al Tribunal Constitucional es inviable, por ello propone atribuirle al Juez ordinario.

A su juicio se podría plantear un recurso contencioso directo frente a disposiciones de carácter general que vulneren la autonomía local y frente a las leyes que les den cobertura.

Propone también el recurso contencioso administrativo indirecto contra actos que vulneren la autonomía local y disposiciones de carácter general, incluidas leyes, del mismo modo que el recurso directo, a través de un alambicado ejercicio de interpretación o ingeniería jurídica, al menos a nuestro modesto juicio.

De nuevo la misma problemática que ya hemos avanzado resurge respecto de los argumentos manifestados por el profesor Parejo Alfonso en cuanto al reconocimiento de ese recurso indirecto por idénticos motivos ya expuestos en cuanto a la usurpación de funciones del Tribunal Constitucional, al menos desde el planteamiento de nuestro Estado Constitucional, en el cual la defensa de la Constitución se atribuye a un único órgano, el Tribunal Constitucional, a diferencia de otros Estados en los cuales tal defensa se atribuye al juez ordinario<sup>249</sup>, que no enjuicia la inconstitucionalidad de una norma en abstracto y

---

<sup>248</sup>Cfr. PAREJO ALFONSO, L. *Garantía institucional...*, cit., pp. 132 y ss.

<sup>249</sup>Sobre el modelo de control en Estados Unidos resulta imprescindible destacar el modelo del “*judicial review*”, entendido como el control de la constitucionalidad de las leyes por los órganos jurisdiccionales, tomando como punto de referencia al Juez Marshall quién citaría en su favor el contenido del artículo

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

para todo tipo de supuestos, decidiendo su expulsión del ordenamiento jurídico de considerarla inconstitucional, como lo hace nuestro Alto Tribunal, sino que, con ocasión de un supuesto concreto, de considerar que existen argumentos que motiven su inconstitucionalidad, decide su inaplicación al caso<sup>250</sup>.

Un tercer instrumento de defensa de la autonomía local sería planteable en términos de recurso de amparo, respecto de los Derechos Fundamentales definidos en el Título I, Capítulo 2º, Sección 1ª de la Constitución española, de los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas, cuya titularidad sea extensible a personas jurídicas.

Sin embargo, el problema se advierte diáfano, e irremediablemente arrastra al fracaso a toda posibilidad de sostener este recurso de amparo en el ámbito local, en la medida en que la autonomía local no estaría incluida en el ámbito de los Derechos

---

LXXVIII de “El Federalista” en la sentencia del célebre caso *Marbury vs Madison* de 1803, Cfr. HAMILTON, A., MADISON, J. y JAY, J., *El Federalista*, FCE, 1ª. Reimpresión de la 2ª Edición, México, 1974.

<sup>250</sup>Sobre la necesidad en Europa de encomendar a un órgano “*ad hoc*” la defensa de la Constitución, como artífice y teórico inicial véase KELSEN, H., *Teoría General...*, cit., pp. 317-318. El debate sobre quién debe ser el guardián de nuestra Norma Suprema ha sido una de las constantes que acompañan a todo estudio sobre el Derecho Constitucional. La misma trae causa del enfrentamiento entre los dos grandes juristas, KELSEN y SCHMITT, sintetizada en sus dos grandes obras que aquí referenciamos. SCHMITT, C., *La defensa de la constitución*, Tecnos, Madrid, 1983 y KELSEN, H., *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid: editorial Tecnos, 1995.

Para explicar el modelo europeo de jurisdicción concentrada, véase a EINSENMAN, C. *La justice constitutionnelle et la Haute Court Constitutionnelle d’Autrich*, París, 1928, p. 17, KELSEN, H., “La garanzia giurisdizionale della Costituzione (La giustizia costituzionale)” en KELSEN, H., *La giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milán, 1981. También en CRUZ VILLALÓN, P. *Los procesos constitucionales*, Madrid, 1993; *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad*, CEPC, Madrid, 1987.

Un estudio acerca del modelo norteamericano de jurisdicción difusa, véase a LOPEZ GUERRA, L. *El Tribunal Constitucional y el principio “stare decisis”*, en VVAA *El Tribunal Constitucional*, Ed. Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1981, Tomo II, pp. 1433 y ss. También RUBIO LLORENTE, F. “La Jurisdicción Constitucional como forma de creación de Derecho” en REDC, num. 22, 1988, p. 14. ALEGRE MARTÍNEZ, M. A. “Control difuso y control concentrado de constitucionalidad: características diferenciales” Cuadernos de la Cátedra Furió Cerio, num 6, 1994, pp. 113 y ss. ROURA GÓMEZ, S. A., “Control jurisdiccional de constitucionalidad en España: las experiencias del Tribunal Supremo Federal y el Tribunal de Garantías Constitucionales”, Anuario da Facultade de Dereito, Univ A Coruña, 1998, pp. 443 – 462. También en ROURA GÓMEZ, S.A., *La defensa de la Constitución en la Historia Constitucional española. Rigidez y control de constitucionalidad en el constitucionalismo histórico español*, CEPC., Madrid, 1998, págs.348 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Fundamentales reconocidos y protegidos por la Constitución, y en consecuencia, imposible de plantear su defensa por medio del recurso de amparo.

El Recurso de amparo está previsto en la Constitución española en el segundo inciso del artículo 53.2, bajo el siguiente tenor literal:

“2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30”.

El término “*en su caso*” entendemos que resulta crucial para delimitar la naturaleza del recurso, en la medida en que el Poder Constituyente parece entender dicho instrumento no sólo como recurso extraordinario, sino también como excepcional.

Esto es, la protección de los derechos a través del recurso de amparo no es, ni debe ser la norma, sino la excepción<sup>251</sup>.

Más aún, no es un instrumento para la protección de los derechos, sino un instrumento para cuando falla la garantía de protección de los derechos, para corregir los errores que se puedan cometer en el interior del sistema de protección de los derechos diseñado por el Constituyente.

Esta excepcionalidad en el recurso es fácilmente defendible con una interpretación lógica del Texto Constitucional.

En primer lugar, como advierte el Profesor J. Pérez Royo<sup>252</sup>, por el órgano que lo resuelve, el Tribunal Constitucional. Órgano que no forma parte ni se integra en el Poder

---

<sup>251</sup>Cfr. PEREZ ROYO, J. *Curso de Derecho Constitucional*, Marcial Pons, 9º Ed., Madrid, 2003, pag. 607.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Judicial, sino que es un órgano *ad hoc* creado por el Constituyente para tareas específicas de garantía de la supremacía de la Constitución y la defensa de ésta frente a las vulneraciones procedentes de los Poderes Constituidos, a través de los instrumentos de los que se le dota, uno de los cuales es este recurso de amparo constitucional.

En segundo lugar, porque el procedimiento a través del cual se certifica la naturaleza exclusivamente constitucional de la pretensión que ante él se deduce.

Y en tercer lugar, por el contenido de la sentencia, que no tiene parecido alguno con la de cualquier órgano judicial ordinario.

Se podría dudar incluso de la legitimación de las Entidades Locales para interponer un recurso de amparo, pero quizá el argumento determinante es, como hemos avanzado, que el derecho a la autonomía local no se contempla como Derecho Fundamental, y, en consecuencia, carecería de objeto la pretensión al no ser vulnerado un derecho que la fundamente.

En este sentido el Tribunal Constitucional se ha pronunciado<sup>253</sup> manifestando que las vulneraciones a la autonomía local no podían remediarse a través del recurso de amparo, que, a diferencia de otros mecanismos jurídicos, no está abierto a los Municipios para la defensa de su autonomía, sino sólo a los ciudadanos para la defensa de los Derechos Fundamentales.

También se ha pronunciado en relación a otra manifestación de la autonomía, la universitaria<sup>254</sup>, en donde establece que hay garantías constitucionales que no están configuradas como Derechos Fundamentales, lo que incluye también a la autonomía local.

---

<sup>252</sup>*Ibid.*, pag. 608.

<sup>253</sup>Vid. A.T.C. 269/1983, cit. SALAS, J. "La defensa directa...", cit., p. 20.

<sup>254</sup>Vid. S.T.C. 26/1987, de 27 de febrero, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin embargo, algún sector doctrinal ha planteado la posibilidad de interpretar de forma extensiva el ordenamiento jurídico para dar cobertura a la autonomía local por vía del recurso de amparo.

Así, siguiendo al Profesor R. Martín Mateo<sup>255</sup> que, a pesar de reconocer que esa vía no está prevista para la defensa de la autonomía local apunta la posibilidad de tutelar este derecho mediante su conexión con distintos Derechos Fundamentales.

De manera que a partir del artículo 14 de la Constitución, que consagra la igualdad ante la ley y la exclusión de la discriminación, el artículo 16 que reconoce la libertad ideológica de individuos y comunidades, el artículo 17 respecto del derecho a la libertad, el artículo 23.1 en relación al derecho a participar en asuntos públicos y el artículo 22, que recoge el derecho de asociación, se podría interponer un recurso de amparo exigiéndose un pronunciamiento expreso por el Tribunal Constitucional en caso de afectación del principio de autonomía local.

La posibilidad de que el recurso de amparo progrese dependerá de la generosidad con que se reconozca a las Entidades Locales un interés legítimo en el proceso, lo que precisará que la Corporación Local obtenga una ventaja en la estimación de la pretensión.

El Tribunal Constitucional, sin embargo, no parece que pueda reconocer esa posibilidad, estableciendo, en su lugar, una configuración mínima de las posibilidades de ocupar ese interés legítimo.

Viene, en consecuencia, a interpretarse restrictivamente ese interés legítimo que, en su caso, podrían poseer los Entes Locales para fundamentar su pretensión actora.

Otra manifestación en la línea del reconocimiento de la apertura del Tribunal Constitucional a las Entidades Locales para reconocer una protección constitucional

---

<sup>255</sup>Cfr. MARTÍN MATEO, R. “La garantía constitucional de las autonomías locales”, RVAP, num. 208, (1980), pp. 624-625.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

adecuada se vislumbra a través del Profesor L. Parejo Alfonso<sup>256</sup>, quién establece una relación entre la garantía constitucional de los artículos 137, 140 y 141, con el artículo 23.1 de la Constitución, esto es, el derecho a participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, libre, igual, directo y secreto.

A pesar de que este derecho se reconoce a los ciudadanos, cita el autor el artículo 9.2 de la Constitución española, que reconoce los principios básicos de realidad y efectividad de la libertad e igualdad del individuo y "*de los grupos en que se integra*" y de participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

El autor trata de interpretar el artículo citado en el sentido de incluir entre ellos a las corporaciones locales, que protegerían, por sustitución procesal, esos derechos que son de los ciudadanos.

Parece una interpretación forzada, a nuestro juicio, del artículo 23 de la Constitución, que creemos, se invoca para casos en que personas o representantes determinados se les impida ejercer sus funciones de acuerdo con la legislación de desarrollo de la autonomía local, pero no parece que pueda cuestionarse dicha legislación por la defensa en amparo, sino sólo las trabas que impidan a los representantes ejercer sus funciones a través de la citada legislación que desarrolle la autonomía local.

Verificados los extremos de los que se dispone en el ordenamiento jurídico para enjuiciar la constitucionalidad de disposiciones o actos, en principio, que afecten a la autonomía local, el último planteamiento que conviene estudiar es el nuevo instrumento creado para satisfacer, o eso parecía pretenderse, las demandas de las colectividades locales, denominado "*conflicto en defensa de la autonomía local*", cuyo estudio abordaremos a continuación.

---

<sup>256</sup>Cfr. PAREJO ALFONSO, L. *Garantía institucional...*, cit., pp. 148-151.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, viene a modificar a la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, introduciendo en el Título IV, denominado "*De los conflictos constitucionales*", un nuevo Capítulo, el IV, denominado "*De los conflictos en defensa de la autonomía local*".

Este procedimiento constitucional no es sino consecuencia del denominado "*Pacto Local*"<sup>257</sup>, presentado como

"(...) el paquete normativo de mayor trascendencia para las Entidades Locales desde la aprobación, hace ya trece años, de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local"<sup>258</sup>.

Vistos los antecedentes expuestos, sobre la base del estudio de los instrumentos de los que se dispone en el ordenamiento jurídico para la defensa de la autonomía local, debemos considerar con seriedad la ausencia de un mecanismo constitucional preciso para asegurar con eficacia el ejercicio de la misma ante el órgano responsable de salvaguardar el modelo constitucional instaurado, el Tribunal Constitucional, y, en consecuencia, es fácil advertir de la necesidad de articular un procedimiento para desarrollar la autonomía constitucionalmente garantizada con la importancia que esa misma condición le atribuye.

### **6.2.1.b) La naturaleza jurídica del conflicto en defensa de la autonomía local.**

A pesar de su denominación como conflicto (local) de competencia y su inserción en el Título IV de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se plantean no pocas dudas en torno a su naturaleza jurídica<sup>259</sup>.

---

<sup>257</sup>Vid. *El Pacto Local. Medidas para el desarrollo del Gobierno local*, MAP, Madrid, 1999, especialmente pp. 36-38.

<sup>258</sup>Diario de Sesiones del Congreso, num. 200, de 26 de noviembre de 1998, p. 10.751.

<sup>259</sup>Vid. Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, artículo 75.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Incluso los redactores no tenían clara cuál debía de ser ésta y ello irremediablemente se tradujo en el producto normativo que se germinó con su aprobación. Así, ha de destacarse, que el precepto que regula el efecto de cosa juzgada en el conflicto en defensa de la autonomía local se regula en el artículo 38.2 de la propia Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, junto con el del recurso de inconstitucionalidad.

Esta afirmación se ve confirmada teniendo en cuenta el contenido del anteproyecto, en donde el nuevo artículo 38.2 disponía que:

"Las sentencias desestimatorias dictadas en recursos de inconstitucionalidad y en conflictos en defensa de la autonomía local impedirán cualquier planteamiento ulterior de la cuestión en la misma vía, fundado en la misma infracción de idéntico precepto constitucional".

Tal expresión podría inducir a error al configurar el recurso de inconstitucionalidad y el conflicto en defensa de la autonomía local como una misma vía, y que el planteamiento de un recurso de inconstitucionalidad contra un precepto legal por vulneración de la autonomía local impediría la posibilidad de plantear un posterior conflicto en defensa de la autonomía local, y a la inversa si se plantease el conflicto en defensa de la autonomía local en relación al recurso de inconstitucionalidad.

Expresión que, al final, quedó sustituida, a propuesta del Consejo de Estado, por la construcción "*por cualquiera de las dos vías*", como ya estudiaremos más adelante.

De manera que, a diferencia de los conflictos en defensa de competencia, el objeto del conflicto en defensa de la autonomía local son normas con rango de ley. Máxime si tenemos en cuenta la dicción literal del artículo 67 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que considera que el procedimiento se tramitará desde su inicio "*o, en su caso, desde que en defensa de la competencia ejercida se invocase una norma legal habilitante, en la forma prevista para el recurso de inconstitucionalidad*", recogido en la Constitución.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así las cosas, el planteamiento del problema se nos antoja claro: bien estamos ante un recurso de inconstitucionalidad, aunque de contenido competencial, o bien ante un procedimiento específico, con rasgos y cualidades propias y distintas.

A esta última opción se adhiere el Consejo de Estado<sup>260</sup>. Se afirma que para averiguar la naturaleza del conflicto en defensa de la autonomía local hay que atender a su finalidad inmediata y no a su objeto, que viene constituido, como ya hemos expuesto, por normas con rango de ley.

El informe del Consejo de Estado se fundamenta en la doctrina del Tribunal Constitucional que viene afirmando:

"(...) el recurso de inconstitucionalidad es el único cauce a través del cual cabe impugnar la inconstitucionalidad de una ley, cualquiera que sea el fundamento (ya sea competencial o de otra naturaleza) de dicha impugnación"<sup>261</sup>.

Se precisa que ello no se refiere a que todo procedimiento constitucional contra leyes haya de configurarse necesariamente como un recurso o una cuestión de inconstitucionalidad, sino *que* "(...) sólo por tales medios puede llegarse a la declaración de inconstitucionalidad"<sup>262</sup>.

En consecuencia, según el Consejo de Estado, el conflicto en defensa de la autonomía local, aunque tenga por objeto normas con rango de ley, tiene como finalidad inmediata determinar la titularidad o atribución de la competencia controvertida y no la declaración de inconstitucionalidad de la ley impugnada, que sería una finalidad mediata.

---

<sup>260</sup>Cfr. Dictamen del Consejo de Estado, num. 2484/98/D, de 18 de junio de 1998, pag. 22.

<sup>261</sup>Cfr. S.T.C. 147/1993, de 29 de abril, F.J.2º.

<sup>262</sup>Cfr. Dictamen del Consejo de Estado, num. 2484/98/D, de 18 de junio de 1998, pag. 22.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A fin de diferenciar ambos fines, el Consejo de Estado propone que la declaración de inconstitucionalidad se realice en una nueva sentencia, tras el planteamiento de la *autocuestión* por el Pleno del Tribunal Constitucional.

Así se daría cumplimiento al planteamiento de que sólo a través del recurso de inconstitucionalidad y la cuestión de inconstitucionalidad puede llegarse a la declaración de inconstitucionalidad.

A pesar de la opinión manifestada por el Consejo de Estado, no se debe olvidar el propósito de los dos anteproyectos que se realizaron era conceder legitimación a las Entidades Locales a fin de impugnar normas con rango de ley que vulnerasen su autonomía.

Este es el sentido que parece deducirse de las palabras del Profesor A. J. Gómez Montoro<sup>263</sup>, quién afirma que:

"(...) bajo el conflicto se encubre, en realidad, una impugnación directa de leyes, si bien artificiosamente articulada en dos tiempos".

A esta misma conclusión, y en parecidos términos, llega el Profesor S. A. Roura Gómez<sup>264</sup>, quien efectivamente manifiesta la existencia de dos fases que en realidad lo que permiten es impugnar una norma con rango de ley ante el Tribunal Constitucional.

La cuestión sería, por tanto, analizar si puede sostenerse este procedimiento sin contravenir la Constitución, al amparo del artículo 161.1.d), el cual dispone que:

---

<sup>263</sup>Cfr. GOMEZ MONTORO, A. J., "La garantía constitucional de la autonomía local", en *Algunas consideraciones sobre el proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Repertorio de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, 1999, núm. 1, p. 31.

<sup>264</sup>Cfr. ROURA GÓMEZ, S. A. "El conflicto en defensa de la autonomía local", RVAP, 1999, num. 55, pp. 227-251.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

"(...) el Tribunal Constitucional es competente para conocer de las demás materias que le atribuyan la constitución o las leyes orgánicas".

Podría entenderse que estamos ante un procedimiento específico, con características diferenciales respecto del recurso de inconstitucionalidad, como los órganos legitimados, que son las corporaciones locales, y el motivo único y exclusivo de impugnación: la vulneración de la autonomía local, lo que lo convertiría en un procedimiento nuevo y diferente, perfectamente constitucional de acuerdo con el artículo 161.1.d).

Esta es la naturaleza del procedimiento de impugnación del conflicto en defensa de la autonomía local según los Profesores P. Pérez Tremps<sup>265</sup> y F. J. García Roca<sup>266</sup>.

El Profesor JIMENEZ CAMPO, establece, por su parte, que bajo la expresión “materias” que contiene el artículo 161.1.d) de la Constitución se hace referencia a “procesos” diferentes de los ya regulados en la propia Constitución, es decir, del recurso de inconstitucionalidad (ex artículo 161.1.a)), del recurso de amparo (ex artículo 161.1.b)) y del conflicto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de éstas entre sí (ex artículo 161.1.c))<sup>267</sup>.

Parecería deducirse que lo que no se puede hacer es utilizar la posibilidad abierta por el artículo 161.1.d) para, eludiendo la necesaria reforma constitucional, alterar la regulación de los procedimientos creados directamente por la misma.

No se puede crear un recurso directo contra leyes porque este procedimiento ya existe, es el recurso de inconstitucionalidad; ni se pueden ampliar los órganos legitimados

---

<sup>265</sup>Cfr. PEREZ TREMP, P. *La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Marcial Pons, Diputación de Barcelona, Madrid, 1998, p. 62.

<sup>266</sup>Cfr. GARCÍA ROCA, F. J. “El nuevo conflicto en defensa de la autonomía local”, *Justicia Administrativa*, num.extraordinario, 2000, en *La reforma del régimen local*, pp. 5-32.

<sup>267</sup>Cfr. JIMENEZ CAMPO, J., “Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador en el Derecho español”, *REDC*, num. 53, (1998), pp. 33 – 56.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

para interponer tal recurso, pues éstos vienen determinados por el artículo 162.1.a) de la Constitución.

En consecuencia, el conflicto en defensa de la autonomía local podría ser inconstitucional al prever la posibilidad de impugnación de normas con rango de ley a sujetos que la Constitución no reconoce como legitimados, si bien, como se observará, el procedimiento plantea tales dificultades en su materialización práctica que se antoja muy poco probable su utilización con cierto grado de normalidad por las Entidades Locales.

Aquí se encuentra la distinción fundamental, a nuestro juicio, con la autonomía reconocida a favor de las Comunidades Autónomas, a quienes se les reconoce legitimación directa para, en ejercicio de su derecho a participar en la formación de la voluntad general del Estado, organización central, plantear un recurso de inconstitucionalidad contra normas con rango de ley que vulneren su autonomía, esta sí, directamente garantizada por la Constitución.

La respuesta al planteamiento que en los últimos tiempos se viene afirmando en la realidad local pasaría, a nuestro juicio, como desarrollaremos más adelante, por una reforma constitucional que ampliase como sujetos legitimados a los entes locales para el planteamiento del recurso de inconstitucionalidad, ahora de forma directa y bajo los condicionantes y requisitos que demostrasen un amplio consenso entre estas entidades, tratando de dar la singularidad pretendida a la autonomía local, recogiendo una significación auténticamente política de la misma, en respuesta a las exigencias de la realidad social.

Otros autores, sin embargo, opinan que lo que el artículo 161.1.d) de la Constitución prohíbe es la desnaturalización de los procesos directamente configurados por la Constitución.

Desde la óptica de la ampliación de la legitimación a otorgar a las Entidades Locales para acudir al Tribunal Constitucional, entre otros, al profesor Gómez Montoro, se afirma que

"(...) no parece, sin embargo, que la creación de un proceso de control de leyes, limitado a la defensa de la autonomía local, y en el que aparezcan como legitimados sus propios titulares, desnaturalice o modifique de manera sustancial el actual sistema de control de constitucionalidad de las leyes"<sup>268</sup>.

### **6.2.1.c) El ámbito subjetivo y los problemas de legitimación.**

Según la modificación operada a través de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, están legitimados pasivamente

"los órganos legislativo y ejecutivo de las Comunidades Autónomas de quién hubiere emanado la ley y, en todo caso, los órganos legislativo y ejecutivo del Estado" (ex artículo 75.quinque, punto 2).

De manera que, de una parte, en caso de presentarse un procedimiento de impugnación de leyes autonómicas, podrán aparecer en el proceso la Comunidad Autónoma, la Entidad o Entidades Locales y también el Estado.

Y en el supuesto de que se plantee una impugnación de leyes estatales, serán parte, en concepto de legitimado pasivamente, solamente el Estado junto al sujeto (Entidad Local, o Entidades Locales) que plantearía el conflicto.

Resaltar la necesidad de cubrir el espacio de indeterminación que se produce en el supuesto un conflicto que pudiera afectar al orden de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, debiendo ser conveniente la personación de estas Comunidades Autónomas, de resultar interesadas, en el procedimiento conjuntamente con el Estado y las Entidades Locales.

---

<sup>268</sup>Cfr. GOMEZ MONTORO, A. J. "La garantía constitucional de la autonomía local (Algunas consideraciones sobre el proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)", Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, Marzo (1999), núm. 1, p. 31.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Quizás pudiera resultar más importante manifestar las diversas opciones que se plantearon como aceptables alternativas en relación a la posibilidad de plantear el conflicto en defensa de la autonomía local.

En este sentido, se planteaba como opción el conceder legitimación activa a las propias Entidades Locales, o bien a las asociaciones de municipios más representativas a nivel estatal o autonómico, o a la Comisión Nacional de la Administración Local (preferiblemente al sector representativo de las corporaciones locales en la misma) u organismo equivalente en las Comunidades Autónomas.

Las dos últimas opciones presentan dificultades, entendemos, insuperables desde una fundamentación teórico - práctica.

Esto es, en la medida en que son asociaciones, aunque con un componente eminentemente público, de carácter privado, de afiliación voluntaria, en las que, en consecuencia, podrían no estar (y de hecho no lo están) representados todos los municipios, sería difícilmente justificable atribuirles legitimación activa para plantear cualquier tipo de instrumento con el que, en ejercicio de un derecho de representación de un sector municipal, que quedaría por determinar, enjuiciar la legalidad de una disposición normativa que vulnerase la autonomía local.

Esta afirmación no obsta para que la Ley Orgánica 1/1999, que introduce el conflicto en defensa de la autonomía local, haya planteado la posibilidad de que las asociaciones de municipios auxilien a estos en la superación de los requisitos para la presentación del conflicto.

Otro argumento para descartar la posibilidad de reconocer a este tipo de asociaciones cualquier tipo de legitimación activa sería teniendo en cuenta la falta de consideración, en las mismos, de sujetos titulares de la garantía institucional de la autonomía local, definida en los apartados anteriores de nuestra exposición, ni siquiera a través de algún mecanismo de sustitución<sup>269</sup>.

---

<sup>269</sup> Para un análisis del fenómeno nos remitimos al Capítulo 4 de la presente obra.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Es decir, en realidad la autonomía local no se predica de estos órganos, aunque pensados como representantes de intereses locales, sino que sólo corresponde a las Entidades Locales, en cuanto que municipios o provincias.

Y como último argumento a destacar en este contexto resaltar que la existencia de organizaciones representativas a nivel autonómico de las Entidades Locales no existe en muchas de dichas Comunidades Autónomas, o al menos podría no existir, de manera que dejar al albur del legislador autonómico la posibilidad de reconocer un órgano de representación de intereses locales pero, en el fondo y en la forma, autonómico, que tenga como cometido el plantear el conflicto en defensa de la autonomía local podría generar un tratamiento muy desigual, o incluso injusto, difícilmente conciliable con el principio de igualdad reconocido en el artículo 14 de la Constitución<sup>270</sup>.

De manera que, vistos los argumentos expuestos, se optó por reconocer legitimación activa a las propias Entidades Locales. Opción que fue también refrendada por el Consejo de Estado<sup>271</sup>.

Hay que mencionar, no obstante, la presentación de una enmienda, la número 16, realizada por el Grupo Mixto (Nueva Izquierda - Iniciativa per Catalunya - Els Verds) que

---

<sup>270</sup> Lejos de ser una cuestión pacífica en la doctrina, desde la óptica territorial, igualdad y autonomía plantean problemas relevantes cuya precisión es muy discutida. En este sentido, siguiendo al profesor López Pina, “En la ordenación jerárquica de fines conforme a Derecho, el fin del Estado es la igual libertad de todos (arts. 9.2, 40.1, 138.1 en relación con los arts. 14-53 CE); de ahí que el ejercicio de la diversidad al que quiere servir el Estado de las Autonomías sólo quepa como subfunción de la igual libertad”. Continúa afirmando el autor que: “Tan extraño a la letra y al espíritu de la Constitución sería combatir la autonomía, como considerar la Constitución territorial exclusivamente desde tal perspectiva. Si el régimen territorial –en términos competencial y financiero- quiere responder al mandato constitucional, deberán tener simultánea realización los principios de autonomía y solidaridad- por mucho que no sean combinables sin tensiones (...) la prueba de la verdad de nuestra Constitución territorial será así el régimen fiscal y la equiparación de condiciones de vida, sin perjuicio del principio de autonomía”. Cfr. LÓPEZ PINA, A., *La Constitución territorial de España. El orden jurídico como garantía de la igual libertad*. Marcial Pons, Madrid, 2006, pp. 12-13. Deben destacarse los diversos planteamientos que en nuestro Estado se han manifestado en relación al principio de igualdad en su óptica territorial. Cfr. RUBIO LLORENTE, F., “Igualdad”, *Enciclopedia Jurídica Civitas*, Madrid, 1995, JIMÉNEZ CAMPO, J., “La igualdad jurídica como límite frente al legislador”, *REDC.*, núm. 9, (1983), entre otros.

<sup>271</sup> Cfr. Dictamen del Consejo de Estado num. 2484/98/D, de 18 de junio de 1998, p. 28.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

pretendía atribuir legitimación activa, además de a los municipios, a las "(...) entidades municipalistas que cumplan las mismas condiciones de representatividad".

En el debate en Comisión Parlamentaria, el Partido Popular se mostró reacio a su aprobación, ofreciendo una enmienda "*in voce*" a la número 16, en el sentido de que las asociaciones de las Entidades Locales podrían asistir a los entes locales, a fin de facilitar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el procedimiento de tramitación del conflicto en defensa de la autonomía local.

Enmienda que fue aprobada en sesión plenaria del Congreso de los Diputados el 17 de diciembre de 1998 y se llevó al texto que analizó el Senado con el siguiente tenor:

"Las asociaciones de Entidades Locales podrán asistir a los Entes Locales legitimados a fin de facilitarles el cumplimiento de los requisitos establecidos en el procedimiento de tramitación del presente conflicto"<sup>272</sup>.

Redacción definitiva que se mantendrá en el artículo 75.ter, punto 4 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en la configuración posterior.

Así, las corporaciones locales legitimadas para plantear el conflicto en defensa de la autonomía local son los Municipios, las Provincias (ex artículo 75.ter, punto 1, letras a, b y c), las Islas (ex Disposición Adicional 3ª, puntos 1 y 2) y, en el País Vasco, las Juntas Generales y las Diputaciones Forales de cada Territorio Histórico, cuando el ámbito de aplicación afecte directamente a dicha Comunidad Autónoma (ex Disposición Adicional 4ª, punto 2).

Sólo estarán legitimadas, de este modo, las corporaciones locales cuya autonomía viene garantizada por la Constitución, si bien cabe matizar que la Constitución sólo garantiza expresamente la autonomía de los municipios (ex artículos 137 y 140) y de las provincias (ex artículos 137 y 141.2), pero nada se afirma de las islas.

---

<sup>272</sup>Vid. BOCG, Senado, 30/12/98, num 123 (a).

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así el artículo 141.4 habla de "*administración propia*" de las islas en forma de Cabildos o Consejos, pero no de "*administración autónoma*", y el artículo 137 no menciona a las islas entre las entidades en que se encuentra territorialmente dividido el Estado.

Se ha afirmado que esta omisión se suple con lo establecido en el artículo 3.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, que sí la incluiría junto a municipios y provincias entre las Entidades Locales territoriales, titulares, por tanto, de dicha autonomía.

Sin embargo, el resto de entidades enumeradas en el artículo 3.1 de la citada Ley de Bases de régimen Local, esto es, entidades de ámbito territorial inferior al Municipio, Áreas Metropolitanas, Comarcas y Mancomunidades de Municipios, carecen de legitimación para el planteamiento del conflicto en defensa de la autonomía local, de manera que, habrá que concluir, el legislador otorga una autonomía local de segundo grado o menor nivel para estas últimas.

Pudiera resultar especialmente problemática esta distinción en relación a la falta de reconocimiento de legitimación activa a ciertas instancias en algunas Comunidades Autónomas, como es el supuesto de las Comarcas en Cataluña.

Así el Grupo Parlamentario C.i.U. presentó una enmienda, la número 5, al proyecto de ley por la que se trataba de adicionar una nueva Disposición Adicional 5ª, con el siguiente contenido:

"En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, además de los sujetos legitimados de acuerdo con el artículo 75. Ter, punto 1 de la presente ley, lo estarán también las Comarcas 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, una sexta parte de la población oficial".

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Enmienda que no fue aprobada, no siendo acogidos los planteamientos históricos que aducía el Grupo Parlamentario catalán en defensa de su pretensión extensiva de legitimidad por la impugnación.

A pesar de estas conclusiones, sin embargo, la envergadura de la lesión que, en su caso, se pudiera producir, por la normativa dictada, a la autonomía comarcal quedaría desplazada, en todo caso, por la restricción de la legitimación que sí se produce a las Entidades Locales.

Es decir, los municipios y las provincias no cuentan con legitimación individual para plantear el conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional, salvo que el municipio o provincia sea el destinatario único de la ley (ex artículo 75.ter, punto 1.a)), esto es, cuando se impugnan las leyes denominadas singulares.

Este supuesto, en principio, es poco probable que suceda, pues, en general, se suele respetar uno de los pilares del Estado Democrático cuál es el que se colige de la propia norma emanada del órgano legislativo, es decir, el ser expresión de la voluntad general y, en consecuencia, tener como destinatario a la generalidad o a la colectividad de las personas y no venir singularmente determinada<sup>273</sup>.

Lo que sí es probable que suceda, al contrario, es la existencia de normas de carácter general que puedan vulnerar la autonomía de varias de las entidades que integran la administración local.

Así la legitimación se restringe a un determinado porcentaje de municipios y de provincias, que representen, a su vez, a un determinado porcentaje sobre el total del censo electoral, y, en lógica consecuencia, una limitación extraordinaria a la posibilidad de impugnación en defensa de su autonomía individual.

---

<sup>273</sup>Para una visión sobre el fenómeno vid. MONTILLA MARTOS, J. A., *Leyes singulares en el ordenamiento constitucional español*, Civitas, 1994, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esta decisión fue avalada oficialmente por la necesidad de evitar la excesiva proliferación de los conflictos, siendo conscientes de la situación real del Estado español actual, en donde existen una multitud exagerada de municipios, o más bien, de los llamados "*inframunicipios*", con la posibilidad, que se intuía más que probable, de sobrecargar de trabajo al Tribunal Constitucional.

De acuerdo con esos criterios restrictivos se legitima para plantear el conflicto a:

- En el caso de Municipios, un número de los mismos que supongan, al menos, la mitad de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición de rango de ley, y representen, como mínimo, una sexta parte de la población oficial del ámbito territorial correspondiente (ex artículo 75.Ter, punto 1.b)).
- En el caso de las Provincias un número de las mismas que supongan, al menos, la mitad de las existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición de rango de ley, y representen, como mínimo, la mitad de la población oficial del ámbito territorial correspondiente (ex artículo 75.Ter, punto 1.c)).
- En el supuesto de Islas, debemos inducir que cuando se impugnen normas con rango de ley de la correspondiente Comunidad Autónoma, la legitimación corresponde a tres Cabildos en la comunidad de Canarias y a dos en las Islas Baleares, sin exigirse un determinado porcentaje de población oficial (ex Disposición Adicional 3ª, punto 2); cuando se trate de normas con rango de ley estatales, debemos tener en cuenta la Disposición Adicional 3ª, punto d), que establece que:

"La referencia a las provincias contenida en esta ley se entenderá realizada a las Islas y a las Comunidades Autónomas de Illes Balears y Canarias".

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De conformidad con este precepto podríamos entender que las islas se suman a las Provincias a la hora de calcular el porcentaje necesario de Provincias y población.

- En el País Vasco, la Disposición Adicional 4ª, punto 1, establece que los conflictos de competencias que se puedan suscitar entre las instituciones de la Comunidad Autónoma del País Vasco y las de cada uno de sus Territorios Históricos se registrarán por lo dispuesto en el artículo 39 de su Estatuto de Autonomía.

En consecuencia los conflictos que se susciten entre Territorios Históricos contra normas de rango de ley de dicha Comunidad Autónoma se sustanciarán por esa vía<sup>274</sup>.

Más difícil de interpretar parece el punto 2 de la misma disposición, el cual establece que:

"En el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco, además de los sujetos legitimados a que se refiere el artículo 75.Ter, punto 1 lo estarán también, a los efectos de los conflictos regulados en el artículo 75.bis de esta ley, las Juntas Generales y las Diputaciones Forales de cada Territorio Histórico, cuando el ámbito de aplicación de la ley afecte directamente a dicha Comunidad Autónoma".

Debe colegirse, entendemos, del precepto transcrito, que el conflicto se interpondrá contra las normas de rango legal procedentes del Estado, no las autonómicas, que irían por la vía del Estatuto de Autonomía (ex artículo 39, como comentamos), además reconociendo la legitimación a cada uno de los Territorios Históricos y no de forma conjunta, pues se afirma literalmente "*de cada territorio*".

Sin embargo, la problemática se plantea, a nuestro juicio, con mayor densidad, en que sería posible la impugnación de normas con rango de ley estatales que afectasen

---

<sup>274</sup>Cfr. GARCÍA ROCA, F. J. *Sobre el estado de tres términos y la dimensión de hermenéutica constitucional que introduce el nuevo conflicto en defensa de la autonomía local: temores y círculo de ansiedad. El desarrollo del gobierno local (una aproximación doctrinal*, INAP - MAP, Madrid, 1999, p. 75.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

directamente al País Vasco pero no de forma exclusiva, de manera que, en ese supuesto, también se está habilitando la posibilidad de impugnación, privilegiando a los Territorios Históricos que podrían impugnar, de forma individual, normas estatales con rango de ley que lesionasen su autonomía, mientras que las Provincias del resto del territorio del Estado estarían sometidas a unos requisitos más agravados, limitándose así la posibilidad de acceso a un pronunciamiento en torno al conflicto por parte del Tribunal Constitucional.

Al margen del cuestionamiento que en sí mismo se puede inferir de este último supuesto, sí creemos necesario detenernos en los supuestos de legitimación propios de los Entes Locales.

De este modo, a la restricción operada para legitimar a los municipios debe añadirse la necesidad de adopción de Acuerdo Plenario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75.Ter, punto 2, de la estudiada Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de las Corporaciones Locales interesadas.

En segundo lugar, es necesario añadir como requisito el Dictamen preceptivo, pero no vinculante, del Consejo de Estado u órgano equivalente de la Comunidad Autónoma, según el ámbito territorial al que pertenezcan las Corporaciones Locales, correspondiendo a varias o a una Comunidad Autónoma, en los términos precisados por el artículo 75.Ter, punto 3.

Estos requisitos serán analizados más adelante en nuestra exposición; lo que ahora interesa plantear es la posibilidad de cuestionar el argumento de la sobrecarga de trabajo para el Tribunal Constitucional.

En este sentido, en la medida en que se trataría de enjuiciar la posible vulneración de la autonomía local generada por una norma con rango de ley, el plazo de interposición se podría reducir a dos o tres meses desde su entrada en vigor, ofreciéndose como alternativa para la más pronta resolución, la acumulación de todas las demandas presentadas contra la ley en dicho plazo.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esta propuesta que hemos planteado anteriormente ha sido respaldada en parecidos términos por algún sector doctrinal<sup>275</sup>, manifestándose en contra otros autores<sup>276</sup>, que afirman que aun en estos supuestos se produciría un atasco, cuando no un colapso del Tribunal Constitucional.

Parece delicada la justificación de la restricción que se ha producido, incluso desde la óptica de la Garantía Institucional de la autonomía local.

Dado que las Corporaciones Locales son, a su amparo, las titulares de la autonomía local, individualmente consideradas, la restricción de la legitimación para el planteamiento del conflicto en defensa de la autonomía local podría ser considerada discriminatoria, infringiendo el artículo 14 de la Constitución española, como ya hemos avanzado, en relación con el artículo 24 de la citada Constitución.

Además, a ello habría que añadir que el porcentaje de población o de municipios que se eligiera resultaría *"artificial y distorsionador"* en todo caso, *"a la vista de la fragmentación y heterogeneidad del mapa municipal español"*<sup>277</sup>.

Así en Comunidades Autónomas donde la distribución de la población resulte desequilibrada, concentrándose la mayor parte de esa población en la capital, ostentan, de hecho, un derecho de veto, generador de potenciales tensiones, con respecto a otros municipios privados de la posibilidad de recurrir.

Y, del mismo modo, en territorios en donde existe una gran dispersión de población, hecho frecuente en buena parte de la España interior, se estará obligando a buscar el

---

<sup>275</sup>Cfr. GÓMEZ BARRO, G., "Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional", REDC, num. 57(1999), p. 176.

<sup>276</sup>Cfr. ROURA GÓMEZ, S. A., "El conflicto...", *cit.*, pag. 244.

<sup>277</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. "El recurso de protección contra la autonomía local" en VVAA: *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, MAP- INAP, Madrid, 1997, p. 104.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

consenso de una cantidad desproporcionada de Municipios para legitimar el planteamiento del conflicto<sup>278</sup>.

En este mismo sentido, abundando a mayores, al exigirse mayoría absoluta en el Pleno de tales municipios, se eleva a niveles cuasicelestiales la mera posibilidad de plantear un conflicto, haciéndose depender de un consenso radicalmente amplio entre las fuerzas políticas existentes en cada momento a nivel local, estatal o autonómico.

Porque también es cierto que dada la extensa duración del proceso de enjuiciamiento por el Tribunal Constitucional podría suceder que se modificasen las mayorías en función de la previsibilidad del cambio político en uno o en varios de los municipios que impulsen en conflicto, de manera que con el cambio de gobierno podría desistirse de continuar el proceso, decayendo la posibilidad de obtener una salvaguarda efectiva de su autonomía.

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional apela a las asociaciones de las Entidades Locales para asistir a los mismos entes locales,

*"(...) a fin de facilitarles el cumplimiento de los requisitos establecidos en el procedimiento de tramitación"* del conflicto (ex artículo 75. Ter, punto 4).

Esta cautela revela, de una parte, esa dependencia política de la que estamos hablando, haciéndose eco el legislador de las dificultades que el procedimiento podría generar a los municipios, atribuyendo a las asociaciones una función de asistencia a éstos que podría resultar crucial.

De otra parte, pero relacionado con el argumento manifestado, se evidencia un claro interés del legislador orgánico por promover acciones concertadas en defensa objetiva de la autonomía local, que trasciendan del estricto interés particular a las corporaciones actuantes.

---

<sup>278</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. "La autonomía local en España...", *cit.*, pp. 47-48

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Además de estas consideraciones se deben analizar los requisitos que, a mayores, establece el artículo 75. Ter, y que vienen referidos a los puntos 2 y 3 ya citados.

La exigencia de mayoría absoluta por el Pleno de cada municipio podría estar justificada a fin de evitar posibles cambios de gobierno. Con una mayoría cualificada se resuelve este problema, que, por lo demás, no fue objeto de debate o enmienda en la modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

El segundo requisito, en cambio, sí podría ser más discutible. Su intervención principalmente estaría orientada a

"(...) la depuración jurídica de los planteamientos infundados".

Sin embargo, es poco probable que la demanda estuviera notoriamente infundada, de conformidad con el artículo 75. Quince, punto 1, en la medida en que estaría planteada por un número bastante considerable de municipios, debiendo pasar, en principio, un filtro elevado de consideraciones jurídicas para acreditar, precisamente, la concurrencia de motivos suficientes para fundamentar el conflicto.

El plazo para solicitar el Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma es de tres meses, desde la publicación de la ley que, se entiende, vulnera la autonomía local.

Será en ese plazo durante el cual se deberán reunir los requisitos de legitimación y adopción del acuerdo por el Pleno de cada municipio por mayoría absoluta, exigiéndose, a posteriori, el dictamen.

De no reunirse estos requisitos, a semejanza de lo dispuesto en el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, esto es, "mediante auto motivado" (sic), el Tribunal Constitucional podría desestimarlo *in limine litis* (ex artículo 75. Quince, punto

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

1) "por falta de legitimación u otros requisitos exigibles y no subsanables, o cuando estuviere notoriamente infundada la controversia suscitada".

Más adelante se procederá al estudio del procedimiento en si mismo considerado, pues ofrece particularidades que convienen ser analizadas, sin embargo, a continuación nos centraremos en el estudio de las normas susceptibles de impugnación y el objeto del conflicto.

### **6.2.1.d) El ámbito objetivo o las normas susceptibles de impugnación y el parámetro de enjuiciamiento.**

Bajo el presente epígrafe se hace referencia a cuáles han de ser las normas susceptibles de impugnación a través del conflicto en defensa de la autonomía local.

En este sentido, el proyecto inicialmente presentado preveía únicamente la posibilidad de plantear el conflicto respecto de las leyes básicas emanadas del Estado, o las disposiciones con rango de ley de las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, ante este planteamiento, se introdujo una enmienda por los Grupos Mixto y Socialista, en relación a la supresión del término "*básico*" que finalmente fue aprobada mejorando el texto final.

Quedaría configurado definitivamente el objeto del conflicto a través del artículo 75. Bis de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional del siguiente modo:

"Las normas del Estado con rango de ley o las disposiciones con rango de ley de la Comunidad Autónoma".

Se suprime la complejidad que para el Tribunal Constitucional se generaría el tener que calificar cuando una norma con rango de ley es "*básica*" y los perfiles hasta donde ello alcance, en función de la extensión de lo que se entienda por legislación básica.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Es necesario destacar que existe una característica que singulariza como ninguna otra al objeto del proceso en el conflicto, esto es, se trata no de un conflicto de competencias de los recogidos en el Título IV de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. En estos supuestos se trata de enjuiciar disposiciones, resoluciones o actos, ya sea del Estado o de la Comunidad Autónoma, que no respeten o puedan vulnerar el reparto competencial, planteándose el conflicto positivo o negativo de competencias. O bien la impugnación de decisiones de órganos constitucionales, cuando nos hallamos ante un conflicto entre órganos constitucionales.

Sin embargo, ello nos conduciría, de nuevo, a replantear las consideraciones ya efectuadas en relación a la naturaleza del conflicto en defensa de la autonomía local, al cual nos remitimos a efectos de su análisis.

En lo que se refiere a la posibilidad de impugnación de las leyes estatales deberá entenderse que se incluyen las leyes ordinarias, también las leyes básicas, los decretos - leyes, recogidos en el artículo 86 de la Constitución, los Decretos Legislativos, de conformidad con el artículo 82 del mencionado Texto Fundamental, debiendo ser incluidos, igualmente, los Reglamentos Parlamentarios y las normas estatutarias del personal de las Cortes Generales.

Sobre la posibilidad de excluir del proceso constitucional del conflicto, tanto Tratados Internacionales como Estatutos de Autonomía, así como las demás leyes orgánicas reguladas en el artículo 81 de la Constitución, partiendo de la consideración de que es posible, incluso recomendable, la elevación a rango estatutario de la delimitación de elementos sustanciales propios de la autonomía local, debiera ser objeto, igualmente, susceptible de control a través el conflicto, sin posibilidad de excluir el marco competencial municipal de la reserva a su regulación orgánica vía Estatuto de Autonomía.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En este sentido algún sector doctrinal ha planteado la posibilidad de impugnación de leyes que hayan sido dictadas al amparo del artículo 141.1, *in fine*, y el artículo 150 de la Constitución<sup>279</sup>.

El artículo 141.1, *in fine*, de la Constitución española se refiere a que "(...) cualquier alteración de los límites provinciales habrá de ser aprobada por las Cortes Generales mediante Ley Orgánica".

Por su parte, el artículo 150 regula las denominadas leyes "*marco*", las leyes orgánicas de Transferencia y Delegación y las leyes de Armonización, cuyo tenor literal establece:

"1. Las Cortes Generales, en materias de competencia estatal, podrán atribuir a todas o a alguna de las Comunidades Autónomas la facultad de dictar, para sí mismas, normas legislativas en el marco de los principios, bases y directrices fijados por una Ley estatal. Sin perjuicio de la competencia de los Tribunales, en cada Ley marco se establecerá la modalidad del control de las Cortes Generales sobre estas normas legislativas de las Comunidades Autónomas.

2. El Estado podrá transferir o delegar en las Comunidades Autónomas, mediante Ley Orgánica, facultades correspondientes a materia de titularidad estatal que por su propia naturaleza sean susceptibles de transferencia o delegación. La Ley preverá en cada caso la correspondiente transferencia de medios financieros, así como las formas de control que se reserve el Estado.

3. El Estado podrá dictar Leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas, aun en el caso de materias atribuidas a la competencia de éstas, cuando así lo exija el

---

<sup>279</sup>Cfr. PULIDO QUECEDO, M. "La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: el conflicto en defensa de la autonomía local", Cuaderno Aranzadi del Tribunal Constitucional, 1999, p. 46.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

interés general. Corresponde a las Cortes Generales, por mayoría absoluta de cada Cámara, la apreciación de esta necesidad".

En este sentido se justificaría por la potencial afectación del ámbito competencial local, sobre todo en el primer supuesto, reconociendo que a través de esta vía sí podrían tener virtualidad en el régimen local.

Otro sector doctrinal opina que junto a las leyes orgánicas y las leyes ordinarias también son fuentes del derecho con valor de ley los Decretos - Ley y los Decretos Legislativos, que se definen como

"(...) fuentes que incorporan normas con rango de ley, que no proceden del Parlamento, sino que surgen del desarrollo de una función normativa de rango legal por parte del Gobierno"<sup>280</sup>.

Además, este sector doctrinal, considera normas con rango de ley a los Reglamentos Parlamentarios y al Estatuto del personal de las Cortes Generales. Respecto a los primeros se precisa que

"(...) la denominación de Reglamento no sólo no define su naturaleza jurídica, sino que induce a confusiones innecesarias. Los Reglamentos Parlamentarios son normas con rango y valor de ley, que forman parte de la potestad estatutaria del Parlamento"<sup>281</sup>.

Se excluirían del objeto del conflicto, como ya hemos avanzado, los Tratados Internacionales, los Reglamentos y las Directivas de la Unión Europea al no ser consideradas, propiamente, leyes del Estado.

---

<sup>280</sup>Cfr. BALAGUER CALLEJÓN, F. *Fuentes del Derecho* Vol. II, Ed. Tecnos, Madrid, 1992, p. 72. También en PORRAS RAMÍREZ, J. M., "El conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional", REDA, num. 107, (julio – septiembre, 2000), p. 383.

<sup>281</sup>Cfr. PORRAS RAMÍREZ, *Ibid.*, p. 383.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Afirmación que podría ser discutible, en la medida en que, como establece la propia Constitución, son disposiciones normativas que, ya sea directamente o bien a través de normas de transposición, se integran en el ordenamiento jurídico, que, por lo demás, debe ser único.

Si bien, a ese respecto, y en particular en relación a la coexistencia del régimen jurídico constitucional e infraconstitucional y la relación, a su vez, con el régimen jurídico de la Unión Europea o las instancias internacionales, su análisis excedería con mucho los límites del objeto de la presente obra<sup>282</sup>.

Se refiere el texto legal de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en su artículo 75. Bis, a las disposiciones con rango de ley de las Comunidades Autónomas.

Debe entenderse por tales a las leyes propiamente dichas, pero también a los Decretos legislativos y los reglamentos de cada Cámara autonómica.

Este último supuesto, la participación reconocida a las corporaciones locales en el procedimiento legislativo autonómico, confiere relevancia, como objeto del conflicto de referencia, a unas normas que, hasta reciente fecha, raramente podían dar lugar a lesión alguna a la autonomía garantizada por la Constitución<sup>283</sup>.

Las Comunidades Autónomas han utilizado como instrumento normativo la fórmula del Decreto – Ley, antes reservada en exclusiva al Estado, en los términos del artículo 86 de la Constitución. Partiendo del reconocimiento estatutario de este instrumento normativo para las Comunidades Autónomas ha sido superado el planteamiento doctrinal que

---

<sup>282</sup>Véase, por ejemplo, a RUIPEREZ ALAMILLO; J. “La “Constitución Europea” y la teoría del Poder Constituyente”, en *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, coord. por Francisco J. Corchero Atienza, 2002, pp. 491-548. También en RUIPÉREZ ALAMILLO, J., “Estática y dinámica constitucionales en la España de 1978. Especial referencia a la problemática de los límites a los cambios constitucionales”; en la obra colectiva, ROURA GÓMEZ, S.A., TAJADURA TEJADA, J., (dirs.) y otros, *La reforma constitucional: la organización territorial del Estado, la Unión Europea y la igualdad de género*, Biblioteca Nueva, 2005. pp. 64-121.

<sup>283</sup>Vid. FONT i LLOVET, T. “La autonomía local en España...”, *cit.*, pp. 47.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

cuestionaba su legitimidad constitucional<sup>284</sup>. De este modo, reconocido el Decreto – Ley autonómico como fuente del Derecho e instrumento con rango legal también será susceptible de control.

Otro aspecto a destacar en el ámbito objetivo del conflicto en defensa de la autonomía local es el parámetro de control, o de enjuiciamiento, esto es, la norma que servirá de marco para analizar el motivo de impugnación, que, por lo demás, sólo podrá ser uno, la lesión de la autonomía local.

Es éste el único vicio de inconstitucionalidad que permite el planteamiento del conflicto. De tal modo que no sólo es restrictiva la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional desde la perspectiva de la legitimación sino también desde la óptica de los motivos de impugnación.

En este sentido, se advierte, de nuevo y de forma manifiesta, como el objeto de los conflictos de competencia entre Comunidades Autónomas y Estado o éstas entre sí, no coincide con el del conflicto en defensa de la autonomía local, limitado, en exclusiva, a la impugnación cuando se entienda producida una lesión a la autonomía local.

Retomando nuestro estudio sobre la constitucionalidad de las leyes por vulneración de dicha autonomía local, debe añadirse que el juicio se hará mediante el contraste entre la ley impugnada y la Constitución, así como las demás normas que integran el denominado "Bloque de Constitucionalidad".

Habrà de tenerse en cuenta que también servirán como criterio para examinar la constitucionalidad de las leyes, de forma muy especial, la Carta Europea de la Autonomía Local y la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local.

Con ellas, se viene afirmando,

---

<sup>284</sup>Cfr. BALAGUER CALLEJÓN, F. *Fuentes del Derecho*, Vol. II, Tecnos, Madrid, 1992, p. 168.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

"(...) se contrastará, de modo directo e indirecto, respectivamente, tanto la normativa legal básica, como la de desarrollo, además de la sectorial, emanada de ambas instancias de poder político, estatal y autonómico, que contribuyen a conformar, otorgándole un carácter derivado y complejo, al ordenamiento local"<sup>285</sup>.

La Carta Europea de la Autonomía Local, una vez aprobada, forma parte del ordenamiento jurídico interno español, desde la, ya avanzada, particular configuración del sistema de fuentes en nuestro ordenamiento jurídico, especialmente en lo derivado de la integración en instancias supraestatales, reconociéndose a través de un Tratado Internacional su validez y eficacia en el seno de ese ordenamiento jurídico.

Se erige así en parámetro de enjuiciamiento, al efecto de verificar la interpretación constitucional de toda ley susceptible de ser invocada en inconstitucionalidad a través del procedimiento del conflicto en defensa de la autonomía local, directamente aplicable e indisponible para el legislador, estatal o autonómico<sup>286</sup>.

Más problemas nos plantea el configurar a la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local como norma parámetro de constitucionalidad desde el entendimiento, como venimos afirmando, de la autonomía local como verdadera autonomía política.

Problemáticas estas en las que se abundará en el siguiente epígrafe. Sin embargo, baste afirmar que, reconociendo la realidad política de la autonomía local, el Tribunal Constitucional<sup>287</sup>, de forma reiterada, y también algún sector doctrinal<sup>288</sup>, reconoce a la Ley de Bases de Régimen Local su aptitud para integrarse en el "*Bloque de la*

---

<sup>285</sup>Cfr. PORRAS RAMÍREZ, J. M. "La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional español", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, num. 99, (Septiembre – Diciembre, 2000), p. 1202.

<sup>286</sup>Cfr. ORTEGA ÁLVAREZ, L. "La Carta Europea de la Autonomía Local y el ordenamiento local español" REALA, num. 259, 1993, pp. 475 y ss.

<sup>287</sup>Cfr. S.S.T.C. 213/1988, de 11 de noviembre y 259/1988, de 22 de diciembre.

<sup>288</sup>Cfr. SOSA WAGNER, F., *Manual de Derecho local*, Madrid, Aranzadi, 1999, pp. 43 y ss. También en CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, F., "Autonomía Local y principio de subsidiariedad", E-book, www.dpz.es.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

*constitucionalidad*" como "*norma interpuesta*", al habilitar y delimitar competencias, y al fijar procedimientos sobre la producción jurídica.

Tales cualidades, que le son propias, permiten realizar un control mediato e indirecto de la constitucionalidad de las leyes que, aun teniendo su mismo rango, se ven estrechamente vinculadas a ella, con el fin de afirmar su validez, como, decimos, también ha afirmado, reiteradamente, el Tribunal Constitucional, a través sus Sentencias 27/1987, de 27 de febrero, 214/1989, de 21 de diciembre y 109/1998, de 21 de mayo. Pudiera resultar ciertamente explicativa la opinión explícita del Tribunal Constitucional, quién plantea:

“Los órganos jurisdiccionales proponentes achacan también a los preceptos legales cuestionados su inadecuación al orden constitucional de competencias, en la medida en que la Generalidad de Cataluña, al ejercitar su competencia en materia de régimen local ex art. 9.8 de su Estatuto de Autonomía, no ha respetado las antedichas disposiciones básicas dictadas por el Estado al amparo del art. 149.1.18. C.E.; precepto éste que, por lo que al caso concierne, le atribuye la competencia sobre «las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas». En estos supuestos en que la inconstitucionalidad denunciada es de naturaleza «mediata o indirecta» (por todas, SSTC 60/1993, fundamento jurídico 1., y 163/1995, fundamento jurídico 4.) por derivar, no de una contradicción frontal con la Constitución, sino de la colisión con un precepto pretendidamente básico, este Tribunal debe determinar inicialmente si la norma estatal que opera como canon en el control de constitucionalidad de la Ley autonómica tiene, en efecto, carácter básico (STC 151/1992, fundamento jurídico 1.). Y es que, según indicamos en la STC 156/1995, refiriéndonos a las disposiciones autonómicas presuntamente vulneradoras del sistema competencial, (fundamento jurídico 3.).

Ninguna duda cabe albergar, sin embargo, acerca de la naturaleza de normas básicas de los arts. 36.1 a) y b), y 36.2 a) L.R.B.R.L. Mediante la Ley 7/1985, reguladora de las Bases del Régimen Local, el legislador estatal ha ejercitado la competencia que le atribuye el art. 149.1.18. C.E., estableciendo a tal propósito unas

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

bases del régimen jurídico de la Administración Local, de aplicación directa en todo el territorio nacional, que sirven, precisamente, para la determinación concreta del régimen local autónomo (SSTC 213/1988, fundamento jurídico 2., y 259/1988, fundamento jurídico 2.).

Con todo, el hecho de que el legislador estatal califique de básica a una norma no supone que la misma deba necesariamente reputarse como tal, pues es imprescindible que la misma revista materialmente dicho carácter (SSTC 213/1988, fundamento jurídico 2., y 259/1988, fundamento jurídico 2.). En este caso es claro el carácter materialmente básico de los arts. 36.1, apartados a) y b), y 36.2 a) L.R.B.R.L., en cuanto estos preceptos delimitan las atribuciones de las Diputaciones Provinciales y contemplan la actividad instrumental para su ejercicio. Por ello, las normas que coadyuvan a la determinación de sus competencias y de los instrumentos con que cuentan para su desempeño son inequívocamente, también desde el punto de vista material, básicas (STC 213/1988, fundamento jurídico 2.).

En consecuencia, reafirmado el carácter básico de los mencionados preceptos de la L.R.B.R.L., habrá de analizarse si las disposiciones autonómicas cuestionadas los contrarían, en cuyo caso habremos de declarar su nulidad por incurrir en inconstitucionalidad mediata o indirecta<sup>289</sup>.

### 6.2.1.e) El ámbito formal y el planteamiento del procedimiento.

El análisis propuesto en nuestro trabajo no plantea un estudio exhaustivo del procedimiento descrito en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, sino sólo en los aspectos más destacables desde una óptica Administrativo – Constitucional, que podrían suscitar controversia o dar lugar a interpretaciones diversas.

---

<sup>289</sup>Cfr. S.T.C. 109/1998, de 21 de mayo, F.J.3º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En este sentido, como ya expusimos, el procedimiento ante el Tribunal Constitucional exige previo pronunciamiento a través de dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma.

Dicho dictamen marca el cómputo del *dies a quo* para el planteamiento del conflicto ante el Tribunal Constitucional.

Se establece así el plazo de un mes para materializar dicho pronunciamiento. Algún sector doctrinal ha planteado que, aunque el proyecto de ley no lo especificaba, resultaría lógico entender que tras la emisión del dictamen, el Pleno de cada Municipio o Provincia debería reunirse de nuevo para decidir si se interpone o no el conflicto o si se modifica recogiendo las posibles precisiones manifestadas por el órgano consultivo estatal o autonómico.

Se detiene Pulido Quecedo en considerar "*agravante*" que ahora no se especifique cual es la mayoría que debe darse<sup>290</sup>.

Consideramos que podría desvirtuar la finalidad impugnatoria el exigir una nueva manifestación de voluntad del Pleno del Municipio o de la Provincia que se debiera pronunciar en el breve plazo de un mes, ya sea por mayoría simple o por mayoría absoluta. Y ello, en la medida en que, en todo caso, se obligaría a convocar una sesión extraordinaria que pudiera incluso ser urgente, en algún supuesto, con el único propósito de confirmar el sentido o su voluntad de impugnar la ley estatal o autonómica.

De nuevo parece intuirse que el municipio o la provincia no tienen un criterio jurídico propio para manifestar una voluntad orientada a enjuiciar la constitucionalidad de una ley que agreda a su autonomía, cosa que, en principio, y con la presencia del número tan elevado de Entidades Locales que se exige poseedoras, del mismo modo, de sus

---

<sup>290</sup>Cfr. PULIDO QUECEDO, M. "La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: el conflicto en defensa de la autonomía local" Cuaderno Aranzadi del Tribunal Constitucional, 1999, p. 79.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

asesores jurídicos, o aquellos funcionarios que tienen encomendada la tarea de asesoramiento legal preceptivo, no debiera estar en entredicho.

Las corporaciones legitimadas deberán acreditar el cumplimiento de los requisitos anteriormente examinados y alegar los fundamentos jurídicos en que se apoyan (artículo 75. Cuarter. 2).

Debe tenerse en cuenta que el conflicto en defensa de la autonomía local no exige "*requerimiento previo*" por las corporaciones legitimadas a los órganos ejecutivos del Estado o de las Comunidades Autónomas correspondientes, puesto que el conflicto se plantea contra normas con rango de ley indisponibles por el ejecutivo.

Así se ha manifestado en la exposición del proyecto por el Grupo parlamentario Popular que afirma que:

"En cuanto al proyecto, no se contempla la necesidad de requerimiento dado que el objeto del conflicto es una ley o norma con rango de ley, por tanto, es una fuente normativa indisponible para el órgano administrativo al que debe efectuarse el supuesto requerimiento"<sup>291</sup>.

Una vez planteado el conflicto el Tribunal Constitucional podrá acordar, mediante auto motivado, la inadmisión del mismo por falta de legitimación u otros requisitos exigibles y no subsanables, o cuando estuviera notoriamente infundada la controversia suscitada (artículo. Quince. 1).

Como ya habíamos avanzado, la finalidad de este trámite se entendería, como señala el profesor García Roca, para

---

<sup>291</sup>Vid. D.S.C.D., comisiones num 583, de 9/12/1998, página 27030.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

"(...) no acumular durante años un stock de asuntos desprovistos de interés objetivo o carentes de los requisitos procesales legalmente exigibles, para luego desestimarlos un decenio o un lustro más tarde"<sup>292</sup>.

No obstante, entendemos que la expresión "*notoriamente infundada la controversia suscitada*", resulta manifiestamente cuestionable, teniendo en cuenta (reiteramos) la presencia de un gran número de municipios y provincias que, además, ya han pasado otro filtro cuestionable que es el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de las Comunidades Autónomas, sobre la base de una inmadurez que se hace recaer en los ayuntamientos a la hora de cuestionar aquellas normas que puedan infringir la autonomía local constitucionalmente garantizada.

Admitido a trámite el conflicto, después del, poco afortunado, análisis sobre si está o no fundado, a su vez, el propio planteamiento del conflicto, el Tribunal Constitucional dispone del plazo de diez días para dar traslado del mismo a los órganos legitimados pasivamente, esto es, los órganos Legislativo y Ejecutivo de las Comunidades Autónomas de quién hubiere emanado la ley o decreto legislativo, y, en todo caso, entendemos, a los órganos Ejecutivo y Legislativo del Estado.

Una vez notificados disponen de un plazo de veinte días para su personación ante el Tribunal constitucional y la formulación de las alegaciones que estimen pertinentes para sustentar su pretensión.

El Tribunal Constitucional podrá solicitar de ambas partes, cuantas informaciones, aclaraciones o precisiones juzgue necesarias para fundamentar su decisión, y resolverá dentro del plazo de los quince días siguientes al término del plazo de alegaciones o del que, en su caso, se fijare para las aclaraciones, informaciones o precisiones complementarias antes aludidas (ex artículo 75. Quince. 2 y 4).

---

<sup>292</sup>Cfr. GARCÍA ROCA, F. J. *Sobre el estado...*, cit., p. 78.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Estos aspectos, puramente formales, no fueron objeto de controversia en el debate parlamentario, únicamente el Grupo parlamentario socialista presentó una enmienda, la número 14, con una serie de mejoras técnicas en el Punto 4.

Verificados estos extremos y analizado por el Tribunal Constitucional el conflicto planteado se dictará sentencia.

La sentencia, establece el artículo 75.quinque.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional:

*"(...) declarará si existe o no vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada, determinando, según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local".*

Este artículo, a diferencia de los apartados anteriores, sí que plantea varias cuestiones que merece la pena detallar.

De este modo, pudiera parecer que el contenido de la sentencia del Tribunal Constitucional se restringe únicamente al aspecto puramente competencial de la autonomía local. Esto es, parece extender la protección del conflicto en defensa de la autonomía local, en principio, no a todos los aspectos de dicha autonomía constitucionalmente garantizada, sino solamente al aspecto competencial.

En este sentido conviene traer a colación el contenido tradicionalmente manejado por la doctrina y aceptado por el Tribunal Constitucional acerca de la autonomía local.

A saber, el elemento subjetivo u organizativo, relativo a la existencia misma de las Entidades Locales y a su organización interna; el elemento objetivo o sustantivo, relativo a las competencias locales; el elemento institucional, que hace referencia a la posición de las Entidades Locales en la organización territorial del Estado, y a las relaciones

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

administrativas (especialmente de tutela y control) con las administraciones superiores (del Estado y de las Comunidades Autónomas) y aún también podría hablarse del ámbito de la financiación o la hacienda de dichas corporaciones locales.

Sin embargo, en la medida en que el articulado afirma: "La sentencia declarará si existe o no vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada", puede extraerse como consecuencia que no toda vulneración de la autonomía local ha de estar referida necesariamente a su aspecto competencial, sino que podría afectar a otros aspectos diferentes, y, en este sentido, también cuestionarse que se trate de un mero conflicto de competencias<sup>293</sup>.

La complejidad viene a posteriori, cuando el artículo continúa afirmando: "(...) determinando, según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida".

El término clave, a nuestro juicio, es el derivado de la interpretación que se le dé a la expresión "según proceda".

Podría considerarse que se refiere al verbo "determinando" y que, en consecuencia, equivaldría a "cuando proceda".

A partir de esta conclusión el Tribunal Constitucional podría pronunciarse, por una parte, sobre la determinación de la titularidad de la competencia. Pero por otra, podría pronunciarse de forma diversa, extendiéndose a un ámbito distinto al efecto de enjuiciar el contenido de la autonomía local.

Este planteamiento iría en contra de la denominación que el legislador orgánico ha dado al procedimiento, pues ya no se estaría ante un conflicto de competencias.

---

<sup>293</sup>Cfr. GÓMEZ MONTORO, A.J., "La garantía constitucional de la autonomía local (Algunas consideraciones sobre el proyecto de reforma de la ley orgánica del Tribunal Constitucional)", Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, num.1, marzo, 1999, pp. 17-40.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esto nos conduciría, de nuevo, a plantearnos la naturaleza jurídica del propio procedimiento, a la cual nos remitimos. Baste reiterar, en este punto, que le falta la fuerza necesaria al legislador orgánico para ser claro en este ámbito y entender la voluntad que se exige en la realidad social de reconocer la legitimación abierta y directa de las Entidades Locales para la impugnación de disposiciones normativas. Quizás la personalización en el legislador orgánico no sea suficiente y esa consideración debiera referirse al legislador de reforma constitucional.

En su lugar se opta por un procedimiento, denominado de conflicto, que enmascara la posibilidad de impugnación directa de normas con rango de ley. De manera que pudiera quererse, sin querer, el llegar a esa conclusión.

La segunda opción sería entender, de forma restrictiva, que el contenido de la sentencia debe constreñirse al aspecto puramente competencial de la autonomía local.

Cierto es que este es el aspecto en el que de forma más frecuente se exige el pronunciamiento por el Tribunal Constitucional y que suscita más polémicas entre administraciones estatal, autonómica y local.

Podría llegar a entenderse que la Constitución, garante del contenido mínimo de la autonomía local, según lo dispuesto en los artículos 137, 140, 141 y 142, aseguraría el aspecto organizativo (el carácter democrático de los Municipios y representativo de las Provincias), el aspecto financiero (la existencia de tributos propios y el principio de suficiencia de las haciendas locales) y sólo se omite el aspecto competencial, que se garantizaría con este instrumento. Sin embargo, como ya hemos reiterado, esta consideración no se acompasa con la realidad social y la consideración de la autonomía política local.

Otra cuestión que suscita la decisión que, en su caso, adopte el Tribunal Constitucional, sería sobre la posibilidad de que el mismo Tribunal Constitucional se pronuncie acerca de la titularidad de la competencia controvertida.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Decimos esto en la medida en que la Constitución no recoge la enumeración de competencias de las Entidades Locales, como así sucede respecto del Estado y las Comunidades Autónomas, ex artículos 148 y 149, completada con las atribuciones asumidas en particular por cada Comunidad Autónoma a través de sus Estatutos de Autonomía.

Sin embargo, en relación a las Entidades Locales, no recoge la Constitución esa o parecida enumeración.

La determinación efectiva de las competencias de las corporaciones locales corresponde, según la Ley de Bases de Régimen Local, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2.1 y 25.2, a las leyes del Estado y de las Comunidades Autónomas, respetándose el marco básico de criterios fijados por la propia Ley de Bases de Régimen Local, fundamentalmente a partir de los artículos 2, 7, 25, 26 y 28, respecto de los municipios y 36, respecto de las provincias, y las materias en las cuales, en todo caso, los municipios deben asumir competencias (ex artículo 25.2).

En consecuencia, la delimitación de las competencias locales corresponde no al Legislador Constituyente o estatutario o de interpretación por el Tribunal Constitucional sino al legislador ordinario estatal o autonómico.

Esta afirmación ya fue puesta de manifiesto en el debate parlamentario, de modo que, el Grupo parlamentario catalán (CiU) presentó, sobre estos argumentos, una enmienda, la número 4, proponiendo la supresión del párrafo "(...) según proceda, la titularidad o atribución de la competencia controvertida"<sup>294</sup>.

La consideración planteada podría verse sustentada por el Tribunal Constitucional, quién aunque afirma que "(...) La concreción última de las competencias locales queda remitida (...) a la correspondiente legislación sectorial, ya sea estatal o autonómica, según el

---

<sup>294</sup>Vid. D.S.C.D., Comisión, num. 583, de 9/12/1998, pag. 17028.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

sistema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas".

En ese mismo sentido, completa su exposición añadiendo que:

"(...) si la ley básica y sectorial estatal excede de lo necesario para garantizar las instituciones de la autonomía local habrá invadido competencias comunitarias y será por ello inconstitucional, correspondiendo, en último término, a este Tribunal Constitucional ponderar, en cada caso, si las competencias de ejecución atribuidas a los Entes Locales son o no necesarias para asegurar su autonomía"<sup>295</sup>.

Es decir, en última instancia será el Tribunal Constitucional quién habrá de determinar a quién corresponda la competencia controvertida, pudiendo contrastar incluso las competencias locales, como ya afirmamos en el apartado correspondiente, con la Constitución y los Estatutos de Autonomía, para comprobar si se atienen al orden constitucional de distribución de competencias.

En este sentido, incluso amparándose en la Jurisprudencia Constitucional, se manifestó en el debate parlamentario, el Grupo Parlamentario Popular<sup>296</sup>.

De suprimirse el apartado que pretendía el Grupo Parlamentario Catalán, se hubiera aventurado la posibilidad, a través de una fórmula más sólida e innovadora, de reconocer la legitimidad de las Entidades Locales para impugnar directamente leyes que afectasen no sólo a la distribución de competencias sino al contenido mismo de la autonomía local.

Continuando con nuestra exposición, el artículo 75. Quinqué. 1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dispone que:

---

<sup>295</sup>Cfr. S.T.C. 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.3º.

<sup>296</sup>Vid. D.S.C.D., Comisión, num. 583, de 9/12/1998, pag. 17030.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

“La declaración, en su caso, de inconstitucionalidad de la ley que haya dado lugar al conflicto requerirá nueva sentencia si el Pleno decide plantearse la cuestión tras la resolución del conflicto declarando que ha habido vulneración de la autonomía local.

La cuestión se substanciará por el procedimiento establecido en los artículos 37 y concordantes y tendrá los efectos ordinarios previstos en los artículos 38 y siguientes”.

Este artículo tiene su causa y origen en la propuesta planteada por el Consejo de Estado pues el texto original del Anteproyecto contenía la declaración de inconstitucionalidad de la ley en la misma sentencia que estimaba la lesión a la autonomía local<sup>297</sup>.

El Consejo de Estado estimó que la formulación que se contenía en el Anteproyecto podría ser inconstitucional pues de conformidad con la interpretación que ofrece la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional<sup>298</sup>, sólo mediante los procedimientos de inconstitucionalidad existentes, esto es, el recurso de inconstitucionalidad y la cuestión de inconstitucionalidad, puede llegarse a la declaración de inconstitucionalidad, pero no a través del conflicto local de competencias.

Desde este punto de vista, la declaración de inconstitucionalidad de la ley, acreditada la vulneración efectiva a la autonomía local, debía generar la emanación de una nueva sentencia, tras el planteamiento de la *autocuestión* de inconstitucionalidad por el Pleno<sup>299</sup>.

---

<sup>297</sup>Vid. Anteproyecto. Artículo 75. Quinqué. 5.

<sup>298</sup>Cfr. S.T.C. 147/1993, de 29 de abril, F. J. 2º.

<sup>299</sup>Vid. Dictamen del Consejo de Estado, num. 2484/98/D, de 18 de junio de 1998, cit. pag. 19 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Como ya ha avanzado la doctrina<sup>300</sup>, exigir este segundo pronunciamiento por el Tribunal Constitucional es altamente criticable, por resultar *artificial* e innecesario.

La argumentación expuesta por el autor citado en nuestra exposición se nos plantea diáfana en ese sentido.

A través de la sentencia inicial se considera que la ley impugnada vulnera la autonomía local, en lógica y única consecuencia, la ley debe ser inconstitucional.

Carece de sentido alguno exigir un segundo pronunciamiento por el Tribunal Constitucional, el mismo Pleno del Alto Tribunal que ha resuelto declarar la vulneración a la autonomía local.

No habría lugar a ninguna otra posible interpretación pues la actuación del Tribunal Constitucional habrá de ser congruente, y no puede ser posible que, declarada la vulneración de la autonomía local, no se concluya con la declaración de inconstitucionalidad.

La expresión prevista en artículo 75. Quince. 6 según la cual:

“(…) 6. La declaración, en su caso, de inconstitucionalidad de la ley que haya dado lugar al conflicto requerirá nueva sentencia si el Pleno decide plantearse la cuestión tras la resolución del conflicto declarando que ha habido vulneración de la autonomía local. La cuestión se sustanciará por el procedimiento establecido en los artículos 37 y concordantes y tendrá los efectos ordinarios previstos en los artículos 38 y siguientes”.

No hay duda, desde esta perspectiva, que plantear, la “*autocuestión de inconstitucionalidad*” deviene completamente innecesaria. En efecto, no es necesario en la lógica de las cosas que haya otra declaración de inconstitucionalidad. De vulnerarse

---

<sup>300</sup>Cfr. GÓMEZ MONTORO, A. J. “La garantía ..., *cit.*”, pag. 27.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

cualquier principio constitucional no puede existir otra forma de resolver que declarar la inconstitucionalidad de la norma o precepto que agreda al contenido o esencia detallada en la Constitución.

Se abre, de esta manera, un segundo procedimiento, en el cual, las Entidades Locales no pueden personarse para formular alegaciones, de nuevo, en una posición de desigualdad manifiesta respecto del Estado y las Comunidades Autónomas, que, en este caso, no tendrían (y no podrían tener) ningún interés en formular, como venimos reiterando, dado que, por la lógica de la distribución competencial, la separación de poderes y la potestad legislativa atribuida a estas entidades, obviamente, escaso o nulo interés pueden tener en impugnar normas aprobadas por ellos mismos.

En todo caso, el contenido de la sentencia debe ser conocido de antemano, y no puede ser otro que el de declarar la inconstitucionalidad de la ley que ha sido previamente dictaminada como agresora a la autonomía local.

Conviene, igualmente, poner de manifiesto, que, entendemos, respecto de la sentencia primera, que debe declarar si existe o no vulneración a la autonomía local, en relación a la expresión contenida en el artículo 75. Quince. 5, *in fine*, de que “(...) resolverá, en su caso, lo que procediere sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local”.

No puede resolver si previamente no se ha declarado la inconstitucionalidad de la ley. Cuestión que, precisamente, y como establece el artículo 75. Quince, se resuelve en la segunda sentencia<sup>301</sup>.

Se ha querido resolver esta cuestión utilizando una expresión similar, cual es la contenida en el artículo 66 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que regula el contenido de la sentencia en el conflicto positivo de competencias estableciendo que:

---

<sup>301</sup>Vid., entre otros, GÓMEZ BARRO, G. “Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional” REDC, num. 57 (septiembre – diciembre, 1999), p. 80.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

"La sentencia declarará la titularidad de la competencia controvertida y acordará, en su caso, la anulación de la disposición, resolución o actos que originaron el conflicto en cuanto estuvieren viciados de incompetencia, pudiendo disponer lo que fuera procedente respecto de las situaciones de hecho o de derecho creadas al amparo de la misma".

En el artículo transcrito el *iter* procedimental es claro:

Primero se declara la anulación de la disposición viciada de incompetencia y después se resuelve sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas a su amparo.

Argumento este que nos serviría para tratar de resolver la declaración de inconstitucionalidad de la ley impugnada en la misma sentencia en la cual se declara la vulneración de la autonomía local<sup>302</sup>.

El último aspecto que procederemos a estudiar es el efecto que produce la sentencia dictada en el proceso generado por el conflicto en defensa de la autonomía local.

En este sentido se procedió a modificar el artículo 38.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para dar respuesta al efecto de cosa juzgada que debería tener la sentencia que resuelve el conflicto en defensa de la autonomía local.

De este modo queda redactado el nuevo artículo 38.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

"Dos. (Redacción según Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril). Las sentencias desestimatorias dictadas en recursos de inconstitucionalidad y en conflictos en defensa de la autonomía local impedirán cualquier planteamiento

---

<sup>302</sup>Cfr. PEREZ TREMPES, P. *La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Marcial Pons, Diputación de Barcelona, Madrid, 1998, p. 80.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

ulterior de la cuestión por cualquiera de las dos vías, fundado en la misma infracción de idéntico precepto constitucional".

Siguiendo la interpretación ofrecida por el Consejo de Estado<sup>303</sup>, este precepto ofrece poca virtualidad práctica, por razones de plazo para plantear el conflicto.

A ello habría que añadir su defectuosa redacción, dado que a través de ella no se sabe si se refiere a la sentencia que declare la vulneración a la autonomía local, la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la ley o ambas.

Con una interpretación lógica, en la medida en que sólo a través de la sentencia que declare la vulneración a la autonomía local se resuelve el conflicto en defensa de la autonomía local, se debería referir a la primera, pues, además la segunda, como ya expusimos, lo que hacía era declarar la inconstitucionalidad de la ley.

Sin embargo, esta redacción sí estaría de acuerdo con la existencia de una única sentencia, que declare la vulneración de la autonomía local y la inconstitucionalidad de la ley, en coherencia, igualmente, con el planteamiento inicialmente manifestado por el Anteproyecto de la ley.

Obviamente, casi huelga decirlo, las dos sentencias producirán efectos frente a todos (el conocido efecto *erga omnes*), ex artículo 164 de la Constitución, en lógica pura con el funcionamiento y naturaleza de las decisiones del Tribunal Constitucional.

Existen múltiples consideraciones que, como vemos, se podrían presentar del texto redactado que regula el conflicto en defensa de la autonomía local y, desde la humildad de mi posición, podrían efectuarse ciertas consideraciones a estudiar para mejorar el sistema dispensado por el ordenamiento jurídico para la adecuada protección de la autonomía local.

---

<sup>303</sup>Vid. Dictamen Consejo de Estado num. 2484/98/D, de 18 de junio de 1998, pag. 27.

### 6.2.1.f) Valoración crítica

A lo largo de este capítulo hemos planteado la situación actual en la cual se encuentran las Entidades Locales y cuáles son los instrumentos que las mismas poseen en orden a promover la impugnación ante el Tribunal Constitucional de leyes estatales o autonómicas que lesionen la autonomía local.

Se ha puesto de manifiesto la falta de operatividad de la Comisión Nacional de la Administración Local, recogida como vehículo para plantear a los sujetos legitimados la interposición de los denominados recurso de inconstitucionalidad y la cuestión de inconstitucionalidad, fundamentalmente desde el punto de vista de la nula vinculación de dicha Comisión para sujetarse a los términos planteados en la petición de su mediación, no generándose ninguna obligación para ésta a efectos de pronunciarse, ni tampoco de los sujetos a los que, de intentarse, se dirigiría<sup>304</sup>.

Máxime desde la óptica del funcionamiento de la entidad y de la afinidad política que compartirían, habitualmente, con el legislador afectado, ya sea estatal o autonómico.

Se ha reiterado la imposibilidad de recurrir a la cuestión de inconstitucionalidad, para la defensa de la autonomía local, a partir de los planteamientos del Tribunal Constitucional, que lo considera no un instrumento al albur de las partes, sino un sistema de control objetivo de la constitucionalidad de las leyes.

Tampoco ha ofrecido una respuesta suficiente, a nuestro juicio, como ya expusimos, el recurso contencioso administrativo especial de protección de la autonomía local, que desvirtuaban, de una o de otra manera, la posición del órgano que detenta el Poder legislativo<sup>305</sup>.

---

<sup>304</sup>Cfr. PEREZ TREMPES, P.; MORELL OCAÑA, L.; FONT i LLOVET, T. y PAREJO ALFONSO, L. *Defensa de la autonomía local...*, cit., p. 61.

<sup>305</sup> Cfr. FONT i LLOVET, T. "El recurso de protección...", cit., p. 104.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Ni tampoco el recurso de amparo, al no alcanzar el derecho a la autonomía local el rango de Derecho Fundamental exigido para el planteamiento del recurso según nuestro Texto constitucional<sup>306</sup>.

Se concentraría nuestro juicio, por tanto, en analizar la funcionalidad, legitimidad y virtualidad del instrumento creado con la modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, esto es, el denominado “*Conflicto en defensa de la autonomía local*”.

Este instrumento nos plantea múltiples dudas, ya desde su origen, en cuanto a la terminología que se utiliza para su cualificación.

Esto es, a pesar de denominarse “*conflicto*”, a diferencia de los conflictos de competencia, tiene por objeto normas con rango de Ley, pudiendo ser considerado bien como una especie de recurso de inconstitucionalidad, aunque de contenido competencial, o bien, un procedimiento específico, con rasgos y cualidades propias y distintivas.

Así las cosas, se ha planteado en las páginas que nos preceden, la naturaleza jurídica de dicho instrumento, los planteamientos que ofrece la doctrina y también incluso la práctica, con la visión que con mayor o menor acierto ofrece el Tribunal Constitucional y la dispensada por el Consejo de Estado.

Quizás en este contexto lo más significativo que debemos detallar, sería, en primer lugar, el proceso al que nos conducen los términos en que se ha planteado la reforma, de suerte que se trata de un procedimiento que encubre, de una u otra manera, la posibilidad de impugnar normas con rango de Ley, dando una especie de respuesta a las exigencias de la realidad social local que reivindican un mayor grado de autonomía para la defensa más adecuada de sus intereses, pero, en segundo lugar, es necesario destacar que esta posibilidad de impugnar normas con rango de Ley por las Entidades Locales, no se haya recogida directa o indirectamente en la Constitución Española, con una interpretación razonada y no forzada.

---

<sup>306</sup>Cfr. CASCAJO CASTRO, J.L., GIMENO ASENDRA, V., *El recurso de amparo, cit., in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

No existe previsión en el artículo 161.1 de dicha Constitución lo suficientemente precisa para extraer de ella la legitimación necesaria que permita a los entes locales plantear la posibilidad de impugnar directamente normas con rango de Ley ante Tribunal Constitucional.

Esta afirmación que ya hemos analizado, se debe matizar una vez que se estudia el conflicto y los términos en que se ha desarrollado en la práctica, pues ofrece tales dificultades para su materialización que genera una imposibilidad virtual en su planteamiento por los Municipios afectados.

Como ya hemos afirmado, a nuestro juicio, es este el argumento que sirve para cualificar la autonomía local frente a la autonomía de las Comunidades Autónomas.

Esto es, en la medida en que a las Comunidades Autónomas se les reconoce constitucionalmente la legitimidad directa para el planteamiento del recurso de inconstitucionalidad y la posibilidad de enjuiciar la legalidad constitucional de las normas con rango de Ley, se eleva al máximo nivel posible, cual es el nivel constitucional, la protección de la que disfrutaban dichas Comunidades Autónomas frente a agresiones a su autonomía constitucional y estatutariamente establecida, si bien con matices en su virtualidad práctica, como ha destacado, entre otros, el profesor Javier Ruipérez Alamillo<sup>307</sup>.

Por el contrario, porque la autonomía de la que disponen los entes locales no gozaría del mismo grado de protección, en nada es posible compararla a la autonómica de la que disfrutaban las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, el planteamiento podría ser diverso, si nos preguntamos en qué medida se desnaturalizaría esta afirmación, y es posible hacer partícipes del Estado compuesto a las Entidades Locales de forma real, reconociendo la existencia de tres

---

<sup>307</sup>Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *La protección..., cit., in totum.*

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

entidades político - constitucionales que coexistan en el territorio del Estado y participen del poder.

Debería plantearse la posibilidad de utilizar el instrumento de la reforma constitucional para dar respuesta al nivel de desarrollo alcanzado por los entes locales que exigen una respuesta adicional a la existente que les permita ocupar una posición propia, distinta y no tutelable por el Estado o las Comunidades Autónomas. De nuevo esta afirmación se debe defender al amparo de los requisitos y criterios con arreglo a los cuales operaría toda reforma constitucional y que, con gran acierto, ha expuesto el profesor Pedro de Vega en su brillante obra, a la cual nos hemos remitido<sup>308</sup>.

Esta afirmación que se plantea, deberá acompañarse, necesariamente, de una exigencia de madurez, como se avanzará en nuestro último capítulo, de responsabilidad en la gestión y en la asunción de compromisos, que faltan en muchas ocasiones en los órganos municipales y que se considera requisito ineludible para dar respuesta a los planteamientos de los entes locales.

Efectuadas estas consideraciones de *lege ferenda*, debiéramos detenernos en el análisis del instrumento existente, el Conflicto en defensa de la Autonomía Local, tanto en sus aspectos subjetivos como objetivos y formales.

Así, se reconoce legitimación activa a las Entidades Locales para plantear el conflicto local en orden a enjuiciar si una Ley estatal o autonómica vulnera la Autonomía Local.

Sin embargo, en sentido estricto, sólo se reconoce legitimidad a los municipios que representen una séptima parte de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición de rango de Ley y además también representen una sexta parte de la población oficial.

---

<sup>308</sup>Cfr. DE VEGA, P., *La Reforma Constitucional...*, cit., pp. 67-69.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En relación con las provincias solamente tendrían legitimación las correspondientes a la mitad de las existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de Ley y representen la mitad de la población oficial.

Estas afirmaciones, con carácter general, prescindiendo de las valoraciones que se puedan extraer de los supuestos planteados en el País Vasco, con la regulación especial prevista para ello, debe completarse con la necesidad de acuerdo plenario en cada Corporación adoptado por mayoría absoluta y dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente.

La justificación de estas restricciones así como el porcentaje exigido para el planteamiento del conflicto parecen carecer de fundamento excesivamente razonable, en la medida en que, resultando ser titulares de la autonomía local las Entidades Locales individualmente consideradas, establecer criterios tan restrictivos como los analizados pudieran contravenir el artículo 14 de la Constitución Española, por resultar discriminatorios, máxime a la vista de la distribución desigual de la población, característica en nuestro Estado desde la perspectiva de la organización territorial.

Ante esta situación, podría resultar necesario, aunque no suficiente, establecer otros criterios de ponderación que generasen una legitimación más real que permitiese acercar más el Tribunal Constitucional a estas Entidades Locales.

Se plantea la posibilidad de enjuiciar la legalidad constitucional de las normas con rango de Ley, tanto estatales como autonómicas, utilizando como parámetro de control no sólo la Constitución, sino también el resto de normas que integran el conocido como “Bloque de Constitucionalidad” de las normas, así como también la Carta Europea de la Autonomía Local y la Ley de Bases de Régimen Local, planteando esta última, diversos problemas para instrumentar jurídicamente la autonomía local, que serán analizados en el siguiente epígrafe, quedando excluidos tanto los Tratados Internacionales como los Reglamentos y las Directivas Comunitarias de la Unión Europea.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Y, en última instancia, en el ámbito puramente procedimental, existen varias precisiones criticables desde el punto de vista estrictamente lógico, como la posibilidad de inadmitir el conflicto por estar “(...) notoriamente infundada la controversia suscitada”<sup>309</sup>.

Consideración difícilmente concebible, planteada sobre el recelo propio del legislador y sin tener en cuenta el gran número de municipios y provincias que son exigidos para su planteamiento, que cuentan con servicios de asistencia jurídica, en el peor de los casos, o, incluso asesoramiento propio a través de sus letrados, o a través de aquellos órganos o personal que tiene encomendada la tarea de asesoramiento legal preceptivo en la Corporación, o el Dictamen del Consejo de Estado, todos ellos obvian la incoherencia que existe al plantear en dos tiempos la resolución del conflicto, a través de una sentencia que declara si existe o no vulneración a la autonomía local (que por lo demás no deja claro su pronunciamiento exclusivo sobre la delimitación competencial o si se abre a cualquier tipo de contenido que atente contra la autonomía local), y posteriormente una segunda sentencia que declare efectivamente la inconstitucionalidad de la ley que atente a dicha autonomía.

Se ha señalado por la doctrina la insuficiencia de la actual regulación del Conflicto en defensa de la autonomía local, como hemos tenido oportunidad de estudiar<sup>310</sup>.

La propia recomendación 121 (2002) del Congreso de Poderes Regionales y Locales del Consejo de Europa, así lo ha confirmado.

Cierto es, que la regulación se planteaba con gran recelo, ante la avalancha de recursos que se podrían plantear de flexibilizar el acceso al Tribunal Constitucional.

De manera que se construyó sobre la base de una la legitimación colectiva y uniforme, carente de sentido desde el análisis de las características demográficas de nuestra España, como ya se ha tenido ocasión de exponer.

---

<sup>309</sup> Vid. Artículo 75.Quinque.1 de la Ley 2/1979 Orgánica del Tribunal Constitucional.

<sup>310</sup> Cfr. PEREZ TREMP, P. *La defensa de la autonomía local cit.*, p. 62, GARCÍA ROCA, F. J. “El nuevo conflicto en defensa..., *cit.*, *in totum.*, JIMENEZ CAMPO, J., “Notas sobre la protección..., *cit.*, pp. 33 – 56, GOMEZ MONTORO, A. J. “La garantía constitucional, *cit.*, p. 31.

Se habría planteado la posibilidad de que cada Comunidad Autónoma, pueda hacerse responsable de contemplar a través de sus Estatutos de Autonomía las particularidades precisas en su territorio para plantear la legitimidad necesaria de las Entidades Locales, en orden a enjuiciar la constitucionalidad de las disposiciones con rango de Ley de la propia Comunidad Autónoma, ya sea individual o colectivamente, así como precisar las competencias de sus órganos consultivos en orden a dictaminar las propuestas municipales en cada caso, cuestión que debiera ser abordada de reconocer efectivamente esa naturaleza política de los ayuntamientos y provincias.

### **6.2.1.g ) Análisis de la realidad constitucional del conflicto en defensa de la autonomía local**

Desde su aparición en el año 1999, el conflicto en defensa de la autonomía local ha supuesto un escaso trabajo a los magistrados del Tribunal Constitucional. No era difícil predecir que, con la exagerada configuración que se realizó por el Legislador Orgánico, ésta fuera la consecuencia esperable.

El primer conflicto en defensa de la autonomía local fue planteado por la ciudad de Ceuta frente a la legislación estatal que usurpaba, entendían los recurrentes, sus competencias en materia de urbanismo. El Tribunal Constitucional entró en el fondo y mediante sentencia 240/2006 recordó a “Ceuta” que tiene “alma de ciudad y cuerpo de Comunidad Autónoma”, pero sin competencias urbanísticas reguladoras. De esta manera se afirma:

“Pues bien, dada la singular posición de la ciudad de Ceuta, existen sólidas razones que justifican la intervención de la Administración estatal en la actividad de planeamiento urbanístico en el territorio de dicho municipio; a los efectos que ahora interesan, que abonan, en concreto, la emisión de informes preceptivos y vinculantes previos a la aprobación de planes parciales, y de sus modificaciones o

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

revisiones, siempre que se respete el núcleo de competencias municipales relevantes y reconocibles en aquella materia. Como ya se ha reiteradamente indicado la ciudad de Ceuta no constituye una Comunidad Autónoma, ni se encuentra ubicada en el territorio de ninguna de las actualmente constituidas; de ahí que haya de ser el Estado quien, excepcionalmente, deba ejercer en esa ciudad las competencias urbanísticas que en la generalidad del territorio nacional corresponden a las Comunidades Autónomas. A lo expuesto pueden añadirse otras razones justificativas del reconocimiento de la competencia estatal invocadas por el Abogado del Estado, singularmente las referidas a la especial incidencia en Ceuta de intereses supralocales.

En definitiva, la actividad de planeamiento derivado de la ciudad de Ceuta afecta claramente a intereses de carácter inequívocamente supramunicipal, cuya gestión constituye el objeto de competencias del Estado, lo cual justifica sobradamente la intervención de la Administración estatal en la ordenación urbanística de ese territorio municipal con la intensidad que prevé el precepto impugnado. De acuerdo con ello el apartado segundo introducido en la disposición adicional tercera de la Ley 6/1998, por el que se exige un informe preceptivo y vinculante del Ministerio de Fomento previamente a la aprobación definitiva de los planes parciales y de sus modificaciones o revisiones por parte de los órganos competentes de la ciudad de Ceuta, tampoco vulnera la autonomía local constitucionalmente garantizada a dicha ciudad<sup>311</sup>.

Así concluye el Tribunal Constitucional que el art. 68 de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por el que se modifica la disposición adicional tercera de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoración, no vulnera el derecho a la autonomía local constitucionalmente garantizada de la ciudad de Ceuta.

---

<sup>311</sup>Cfr. S.T.C. 240/2006, de 20 de julio, F.J.12º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El segundo conflicto en defensa de la autonomía local fue planteado por once ayuntamientos valencianos en relación con dos preceptos de la Ley autonómica 8/1999, que suprimió el Área Metropolitana de l'Horta.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 47/2008 consideró que la derogación de la ley autonómica cuestionada hacía desaparecer la controversia que dio lugar al planteamiento del conflicto en defensa de la autonomía local.

En definitiva, y para ser claros y taxativos, desestimación por falta de objeto en el proceso.

Es interesante el voto particular emitido por el magistrado Rodríguez-Zapata, anteriormente Magistrado de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, quien llegaba a afirmar:

”Por todo lo expuesto, creo que resulta decepcionante que uno de los escasos conflictos en defensa de la autonomía local que ha logrado superar las indudables dificultades que su planteamiento encuentra en nuestra Ley Orgánica, no alcance a ser resuelto, pese a haber sido planteado hace más de siete años, por razón tan discutible como la apreciada en la Sentencia que declara su pérdida de objeto.”

Además de anticipar la falta de valentía en materia de defensa local que hemos reiterado en nuestra exposición:

“Más allá de la carencia señalada, creo que concurren razones que debieron llevar al Pleno a examinar la constitucionalidad, al menos, del art. 2 de la Ley valenciana 8/1999, de 3 de diciembre, precepto regulador de la composición y funcionamiento de la Comisión Mixta paritaria, cuya finalidad era llevar a cabo las transferencias del personal del Consell Metropolità de l'Horta, así como de sus medios patrimoniales, materiales y financieros, como consecuencia de la supresión del área metropolitana.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Ciertamente, la mencionada Ley 8/1999 ha sido derogada por la Ley autonómica 2/2001, de 11 de mayo. Pero ocurre que la propia Ley derogatoria establece en su disposición adicional tercera que «La Comisión Mixta creada por la Ley 8/1999, de la Generalitat Valenciana, para llevar a efecto las transferencias de personal del suprimido Consell Metropolità de l'Horta, elevará sus propuestas, que incluirán la relación de medios personales que tenga que ser objeto de transferencia, al Gobierno valenciano para su correspondiente aprobación».

Considero que, a la vista de la referida disposición adicional tercera, debe concluirse: a) Que la Comisión Mixta paritaria creada por la Ley derogada no queda extinguida; b) Que la propia Ley derogatoria le atribuye una específica función pro futuro: elevar propuestas, que incluirán la relación de medios personales que tengan que ser objeto de transferencia; c) Que la composición y funcionamiento de la Comisión Mixta paritaria no pueden ser otros que los previstos en el derogado art. 2 de la Ley 8/1999.

En consecuencia, el contenido normativo del art. 2 de la Ley 8/1999, de 3 de diciembre, sobrevive en la nueva Ley 2/2001, de 11 de mayo, en virtud del llamamiento implícito que se contiene en su disposición adicional tercera. Y me parece oportuno recordar que en la STC 126/1997, de 3 de julio, consideramos como objeto apto de nuestro control de constitucionalidad nada menos que la Partida 2.15.2 del Rey Sabio, cuyo contenido se veía resucitado por diversas normas de remisión. Por consiguiente, si el art. 2 de la Ley 8/1999, de 3 de diciembre, es un precepto derogado pero redivivo, se desvanece la premisa para declarar extinguido el conflicto planteado. Más aún, la razón de fondo para abordar si existió la eventual lesión de la autonomía local cuyo examen declina la Sentencia, lejos de desaparecer, se refuerza, puesto que si en el régimen previsto por la derogada Ley 8/1999, de 3 de diciembre, la Comisión Mixta paritaria era competente para «llevar a cabo las transferencias», ahora, tras la aparente derogación, sólo lo es ya para «elevar propuestas», correspondiendo al Gobierno autonómico su aprobación.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La Sentencia atribuye especial relevancia al Acuerdo del Gobierno Valenciano de 23 de mayo de 2002 por el que se aprueban definitivamente las propuestas del personal y de los bienes, derechos y obligaciones del extinto Consell Metropolità de l'Horta. Pero, a mi juicio, que la posible vulneración de la autonomía local se haya consumado con el Acuerdo al que alude en la Sentencia, no me parece óbice para que hubiésemos realizado nuestro pronunciamiento. Al contrario. Lo que se nos ha planteado es, justamente, si resulta compatible con la autonomía local constitucionalmente garantizada que la extinción del Área Metropolitana de l'Horta se lleve a cabo del modo regulado en los preceptos objeto del conflicto. Que la posible vulneración se haya perfeccionado no debería dar lugar a otra particularidad que la de resolver lo que proceda sobre las situaciones de hecho o de derecho creadas en lesión de la autonomía local, que es uno de los contenidos propios de las sentencias recaídas en este tipo de procesos (art. 75 quinquies 5 LOTC).”

Por otra parte, tampoco tuvieron fortuna otros dos conflictos en defensa de la autonomía local. Así por Auto 322/2007 se inadmitió el conflicto planteado por el ayuntamiento de Toledo por no acompañar el acuerdo impugnatorio expreso de otros ayuntamientos (pese a que aquél contaba con su representación).

Y, en el mismo sentido anunciado, por Auto 326/2007 se declaró la pérdida de objeto del conflicto planteado por 16 municipios de las islas Baleares frente a ley de la comunidad autónoma, que fue derogada posteriormente al tiempo de resolverse el litigio<sup>312</sup>.

También merece la pena comentar otro reciente conflicto en defensa de la autonomía local que ha causado, de nuevo, una sensación de impotencia al mundo local. Nos referimos al Auto del Tribunal Constitucional 251/2009, de 13 de Octubre resolvió el conflicto en defensa de la autonomía local promovido por el ayuntamiento de Aldeanueva de Ebro y 35 municipios más frente a la modificación de la legislación urbanística riojana operada por Ley 5/2008, en cuya virtud “Se considerarán obras públicas de interés general de la Comunidad Autónoma de La Rioja aquéllas que ésta realice, en el ejercicio de sus

---

<sup>312</sup>Vid. A.T.C. 322/2007, de 3 de julio, y A.T.C. 326/2007, de 12 de julio.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

propias competencias, destinadas al desarrollo y ejecución de los instrumentos de ordenación del territorio y a la construcción o acondicionamiento de infraestructuras básicas”.

El temor de los Ayuntamientos se basaba en que con tal estipulación abierta y genérica, toda obra pública de la comunidad autónoma podía ser calificada de interés general y por tanto exenta de licencia municipal, y, en consecuencia, liberada del abono de tasas e impuestos municipales.

Tal y como razonaba la representación municipal el vincular el carácter de obra pública de interés general a cualquier obra en ejecución de instrumentos de ordenación del territorio era abrir la puerta a cualquier obra pública, señalando con aguda argumentación:

”(…) tales instrumentos se refieren, con un alto grado de indeterminación, a infraestructuras, dotaciones o instalaciones de interés social o utilidad pública (caso de los proyectos de interés supramunicipal); actuaciones industriales, residenciales, terciarias, rotacionales o de implantación de infraestructuras que se consideren de interés o alcance regional (zonas de interés regional); actuaciones sin identificar ni concretar (directrices de actuación territorial) o cualesquiera otras previsiones que, encaminadas a los fines de la estrategia territorial de La Rioja, se considere conveniente incluir.<sup>313</sup>”

La cuestión planteada podría resultar interesante, o al menos para nosotros, sin embargo el Tribunal Constitucional desestima el recurso y lo califica de manifiestamente infundado basándose en que:

”Resulta, pues, que la alegada vulneración de la autonomía local no puede afirmarse apriorísticamente y desvinculada del supuesto que singularice el proyecto en ejecución, sino que, de existir, habrá de ser apreciada en relación al caso concreto. De esta forma, mediante el control de los actos de aplicación del precepto,

---

<sup>313</sup>Cfr. A.T.C. 251/2009, de 13 de octubre, F.J.4º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

puede evitarse una expansión de la competencia autonómica más allá del campo que le corresponde, pues la facultad atribuida por la norma, dado su grado de apertura e indeterminación, puede ser controlada por la jurisdicción contencioso-administrativa examinando en el momento de su definición de modo cierto el carácter, extensión, localización y fines de la obra proyectada. Solamente en relación con una obra concreta podrá valorarse si la competencia autonómica se ha mantenido dentro de los límites que le son propios, según ha quedado dicho. Pues bien, la existencia del interés justificativo en cada proyecto de la exención de licencia es cuestión que no puede ser valorada en esta sede, ya que dicha tarea está encomendada a los tribunales ordinarios, los cuales, por mandato constitucional, controlan la legalidad de la actuación administrativa subyacente tanto en la aprobación como en la puesta en práctica de los distintos instrumentos de ordenación del territorio”<sup>314</sup>.

Para el Tribunal Constitucional el ayuntamiento no está legitimado para cuestionar la normativa autonómica sino hasta cuando la misma aplique ese carácter de obra de interés general a una obra concreta, y entonces se analizará si se extralimita o no, cuestión que deberá resolver la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

De ahí, se podrían extraer varias conclusiones. La primera viene dada porque no estaría de más que, dada la onerosísima exigencia de requisitos que impone la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para la admisión a trámite de un conflicto en defensa de la autonomía local, bien podía resolverlo con una sentencia sobre el fondo, y no despacharlo con un auto de urgencia.

Por otra parte, estamos ante una cuestión de gran calado y que seguramente marcará la senda para otras legislaciones autonómicas, centrada en el alcance de la noción de “obra pública de interés general” (abordada por el Tribunal Constitucional en relación con puertos y aeropuertos) y que es fuente de numerosísimos litigios contencioso-administrativos.

---

<sup>314</sup> *Ibíd.*

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así pues, si la ley riojana emplea una noción genérica (“obra en ejecución de instrumento de ordenación de territorio”) bien podía haber estimado el recurso e imponer una mayor exigencia de concreción al legislador autonómico pues, al fin y al cabo, está afectando a las competencias locales de anclaje constitucional.

Curioso resulta que al enjuiciar la constitucionalidad de la regulación de las expropiaciones urbanísticas en la célebre sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, el Tribunal Constitucional consideró inconstitucional su regulación “por exceso de densificación” esto es, por concretar demasiado; pues bien ahora era de esperar un fallo que estimase el recurso “por déficit de densificación” ya que la excesiva generalidad de la previsión legal es fuente de inseguridad jurídica y conflictos.

Sin embargo, no todo está perdido, ya que el Auto, inspirado en las sentencias “interpretativas” podría calificarse de “auto interpretativo” ya que desestima el conflicto pero ofrece una interesante pauta de control.

Así, para frenar el abuso autonómico, establece que dicha calificación de obra pública de interés general autonómico está supeditada a la concurrencia del “declarado interés regional, derivado del alcance supramunicipal de la iniciativa de que se trate”, es decir, que la comunidad autónoma no puede inventarse la calificación de interés general de cualquier obra pública, sino que deberá acompañarla de memorias e informes objetivos que evidencien que existe un interés general, con vocación territorial y que afecta a dos o más municipios.

Sin embargo, este criterio sólo hace trasladar el problema a la sede contencioso-administrativa, donde en casos dudosos, posiblemente optará por traer a colación la consabida discrecionalidad política autonómica, o en términos pragmáticos, precisará que quien está llamada a declarar el interés general supramunicipal es la comunidad autónoma y no cada municipio.

De nuevo, insistimos sobre este aspecto, realizar toda una modificación orgánica de la ley que preside el régimen de funcionamiento y organización del Tribunal Constitucional

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

inventando un procedimiento para que, posteriormente, sea en sede contenciosa donde tenga lugar la reflexión de fondo sobre la autonomía local, ejemplifica la crítica que se ha de realizar sobre el analizado conflicto en defensa de la autonomía local, como instrumento realmente propio del Tribunal Constitucional que sirva para realizar un análisis ponderado del ajuste a la Constitución y a los parámetros definitorios de la autonomía local las agresiones a que ésta se vea sometida<sup>315</sup>.

El más reciente conflicto resuelto por el Tribunal Constitucional se deriva del Auto 108/2010, de 28 de septiembre, que viene a inadmitir el planteamiento llevado a cabo por once ayuntamientos de la comunidad de Aragón contra la Ley 10/2009, de 22 de diciembre, de uso, protección y promoción de las lenguas propias de Aragón, al entender que los preceptos impugnados de la Ley 10/2009 vulneran la autonomía local de los ayuntamientos que plantean el supuesto, por cuanto permiten que el Gobierno de Aragón les imponga el uso de la lengua catalana como lengua oficial de hecho, sin mediar la concurrencia de la voluntad del propio ente local ni tampoco declaración previa de cooficialidad en el Estatuto de Autonomía de Aragón.

De esta suerte se afirma que los preceptos que se cuestionan habrían establecido en la zona de Aragón oriental en la que se ubican los ayuntamientos promotores una suerte de cooficialidad material o de hecho de la lengua catalana junto con la castellana cuando, a su juicio, no podría una ley ordinaria introducir elementos característicos de la cooficialidad lingüística, en la medida en que esa cuestión se halla reservada por el artículo 3.2 de la Constitución a los Estatutos de Autonomía, siendo así que el aragonés no declara como lengua oficial el catalán.

La oficialidad material determinada por la Ley 10/2009 y las obligaciones derivadas de dicha oficialidad requerirían la previa proclamación estatutaria al respecto declarando el catalán como oficial en las zonas donde así se entendiera que deba existir.

---

<sup>315</sup> De nuevo ilustrativa nos resulta una de las primeras manifestaciones que se formularon al respecto y que hemos estudiado, en ROURA GÓMEZ, S. A. “El conflicto en defensa...”, *cit.*, pp. 227-251.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De ello se sigue que los promotores del conflicto estimen que la imposición a las Entidades Locales del uso de una lengua que no tiene carácter oficial afecta a la competencia de auto - organización de los municipios que queda enmarcada dentro de la autonomía local constitucionalmente garantizada<sup>316</sup>.

El Tribunal analiza la legitimación de los municipios solicitantes, en cuanto a la mayoría requerida para la presentación del conflicto y el plazo de interposición para reconocer, sin embargo, y a pesar de la ausencia de uno de ellos, la validez de su presentación.

El cuerpo sustancial de la demanda se dedica, en particular, a exponer el objeto del conflicto, esto es, diversos preceptos de la Ley 10/2009, de 22 de diciembre, de uso, protección y promoción de las lenguas propias de Aragón.

El art. 75.quinquies LOTC dispone que, "planteado el conflicto, el Tribunal podrá acordar, mediante Auto motivado, la inadmisión por falta de legitimación u otros requisitos exigibles y no subsanables o cuando estuviere notoriamente infundada la controversia suscitada".

El objeto de la resolución se ceñiría en valorar si las corporaciones locales que plantean el conflicto satisfacen los requisitos necesarios para su interposición tal como dichos requisitos vienen establecidos en los artículos 75.bis y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

El Tribunal lo presenta en los siguientes términos:

“2. En primer lugar, conforme a la documentación aportada por la representación procesal de los promotores del conflicto, hemos de descartar que el mismo haya sido válidamente formalizado por el Ayuntamiento de Nonaspe, dado que el acuerdo plenario del referido Ayuntamiento no se ha adoptado con el voto

---

<sup>316</sup> Cfr. A.T.C. 108/2010, de 28 de septiembre, antecedentes.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la corporación, con lo que se incumple el requisito insubsanable exigido por el art. 75.ter.2 LOTC.

De esa misma documentación resulta que los Plenos de los Ayuntamientos de La Ginebrosa y Aiguaviva adoptaron los acuerdos necesarios para la iniciación del presente conflicto los días 5 y 31 de mayo de 2010, respectivamente, es decir, transcurrido ya el plazo de tres meses al que hace referencia el art. 75 quater.1 LOTC para solicitar el dictamen del órgano consultivo autonómico. Plazo que en este caso expiraba el día 30 de marzo de 2010, por la que la promoción del conflicto por los dos Ayuntamientos citados resulta, por tanto, extemporánea (art. 75 ter.2 y 3 en relación con el 75 quater.1 LOTC).

Así pues, de la propia documentación presentada ante este Tribunal resulta que el conflicto pretende formalizarse por ocho Ayuntamientos aragoneses, respecto de los cuales debemos examinar ahora la concurrencia de los requisitos de legitimación que nuestra Ley Orgánica exige para la incoación de un proceso de estas características. A tal respecto la legitimación exigible para plantear el conflicto en defensa de la autonomía local, primero de los requisitos insubsanables a que hace referencia el art. 75.quinquies LOTC, se encuentra regulada en el art. 75.ter.1 de la propia LOTC, que la atribuye a los municipios y provincias en que la Ley resulte aplicable, pudiendo aquellos entes locales hacerlo aisladamente o en forma conjunta (en este último caso con exigencia, además, de que dichos municipios o provincias representen determinados porcentajes de la población correspondiente al ámbito de aplicación de la Ley). Por tanto debemos valorar si los ocho Ayuntamientos promotores satisfacen los requisitos de legitimación exigidos<sup>317</sup>.

En el examen de la concurrencia de los requisitos analizados, establece el Tribunal, se debe tener presente que el objeto de la Ley 10/2009, conforme a sus arts. 1 y 2, es reconocer la pluralidad lingüística de Aragón y garantizar el uso de las lenguas y modalidades lingüísticas propias, calificando como tales al aragonés y al catalán,

---

<sup>317</sup>Cfr. A.T.C. 108/2010, de 28 de septiembre, F.J.2º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

propiciando su conservación, recuperación, promoción, enseñanza y difusión de las mismas.

A tal efecto la norma legal contiene una variada serie de previsiones de muy distinto alcance para lograr las finalidades que se mencionan, pero sin que determine expresamente cuál sea el ámbito de aplicación de las distintas previsiones que establece.

Así, determina una zonificación del territorio de la Comunidad Autónoma, estableciendo, a los efectos que ahora interesan, unas denominadas zonas de "uso" o "utilización histórica predominante" del aragonés, del catalán, y una zona mixta de utilización del aragonés y el catalán [art. 7.1 a), b) y c) en relación con el art. 8.2], zonas en las que serán de aplicación una serie de previsiones y mandatos dirigidos a la protección de esas dos lenguas, si bien la concreción del ámbito territorial de esas zonas creadas por la Ley 10/2009 y, por tanto, de los municipios incluidos en cada una de ellas queda deferida, en los términos del art. 9 en relación con el 2.4, a la declaración del Gobierno de Aragón, previo informe del Consejo Superior de Lenguas de Aragón. De esta forma el legislador autonómico ha optado por no establecer directamente el ámbito territorial que abarcarían las distintas zonas de utilización de las lenguas protegidas, ni tampoco, por consiguiente, los municipios que se integran en cada una de las tres previstas, o, lo que viene a ser lo mismo, no ha determinado expresamente cuál es el ámbito territorial sobre el que habrán de aplicarse muchos de sus mandatos que son de aplicación en esas tres zonas, pues la concreción de las mismas ha quedado deferida a la posterior decisión del Gobierno autonómico.

Este hecho, se plantea como obstáculo fundamental para el adecuado examen de la concurrencia de los supuestos de legitimación exigidos para promover un proceso de este tipo, que trata de superarse desde los ayuntamientos promotores con la referencia a tres criterios fundamentales y diversos para justificar el cumplimiento de este requisito de legitimación exigido por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, criterios todos ellos relativos exclusivamente a los municipios de la franja oriental, municipios que devienen así en la base de cálculo aportada a la hora de justificar la concurrencia de la doble

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

legitimación exigible para plantear el proceso tanto en lo que respecta al número de municipios afectados como en cuanto a la población afectada.

Afirma el Tribunal que el razonamiento expuesto no toma en consideración que el ámbito territorial sobre el que incide la Ley 10/2009 no es exclusivamente, como se sostiene en el escrito de interposición, la franja oriental del territorio de la Comunidad Autónoma. Es cierto que en dicha área la consideración como zona de utilización histórica predominante del catalán supone la aplicación de una serie de preceptos de la norma legal, algunos de ellos cuestionados en el proceso que ahora se insta, pero dichos preceptos, como resulta de su contenido, no son de aplicación exclusiva a los municipios de dicha zona, sino que también extienden su vigencia, según los casos, bien a la totalidad del territorio autonómico, o bien a todos los municipios que, por incluirse en una de las tres zonas, resulten directamente afectados por las normas sobre protección de lenguas que se introducen en el ordenamiento autonómico.

En este último caso se encontrarían también, junto a los municipios de la calificada como zona de utilización histórica predominante del catalán, los incluidos en la denominada zona de utilización histórica predominante del aragonés en la zona norte de la Comunidad Autónoma [art. 7.1 a)] y en la zona mixta de utilización de ambas en la zona nororiental de la Comunidad [art. 7.1 c)].

De ello resulta que los concretos reproches de vulneración del principio constitucional de autonomía local dirigidos a los preceptos cuestionados por lo que se entiende ilegítima incorporación de elementos propios de la declaración de cooficialidad del catalán bajo un mandato de protección, conservación y fomento de dicha lengua son también predicables en sus mismos términos respecto de los municipios ubicados en las zonas norte y nororiental de la Comunidad Autónoma donde la lengua a proteger, conservar y fomentar es el aragonés o ambas, respectivamente. Es evidente que los mandatos que con tales finalidades incluye la Ley 10/2009 se dirigen a todos los municipios que vayan a resultar encuadrados en alguna de las tres zonas previstas en el art. 7 en atención a los objetivos perseguidos por la norma legal en relación, conforme a su art. 1.2, a la conservación, recuperación, promoción, enseñanza y difusión de las lenguas y modalidades

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

lingüísticas propias de Aragón, esto es, el aragonés y el catalán, que son las lenguas calificadas legalmente como propias, originales e históricas de la Comunidad Autónoma, según dispone su art. 2.2. A tales efectos la Ley 10/2009 no establece diferenciación alguna entre las tres zonas de uso histórico predominante que crea, es decir, no singulariza en ningún momento sus previsiones refiriéndolas en exclusiva a alguna de las tres concretas zonas ni, por tanto y en lo que ahora interesa, a la denominada zona de utilización histórica predominante del catalán del art. 7.1 b), de la que los municipios promotores del presente conflicto afirman formar parte.

Las afirmaciones expuestas llevan al Tribunal a concluir que los municipios incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 10/2009 no van a ser solamente, tal y como se defiende en el escrito de interposición, los afectados por las medidas de fomento y protección de la lengua catalana ubicados en la zona este de la Comunidad Autónoma, sino que, en algunos casos, serán, como ya hemos apuntado, todos los municipios de la Comunidad Autónoma, mientras que, en los restantes, de su propia dicción literal se deduce sin dificultad que se van a proyectar sus efectos sobre la totalidad de los municipios incluidos en las denominadas zonas de uso histórico predominante de alguna de las lenguas protegidas y no solamente a los de la zona oriental de Aragón en la que lengua protegida por las disposiciones de la Ley 10/2009 es el catalán.

La primera de las circunstancias expuestas, un ámbito de aplicación referido al conjunto de la Comunidad Autónoma, concurre en los artículos 6.1, relativo a la prohibición de discriminación por el hecho de emplear cualquiera de las lenguas propias de Aragón; 11, letras b), f) y g), que relacionan funciones del Consejo Superior de las Lenguas de Aragón; 16.1 relativo a la utilización de la norma lingüística de las lenguas propias de Aragón; 17.4 y 33.2, que atribuyen al Departamento del Gobierno de Aragón competente en política lingüística garantizar la protección del patrimonio lingüístico aragonés y determinar los topónimos de la Comunidad Autónoma, así como los nombres oficiales de los territorios, los núcleos de población y las vías interurbanas, respectivamente.

En cuanto al resto de preceptos impugnados todos ellos señalan claramente que su ámbito de aplicación se circunscribe a las tres zonas de utilización histórica predominante

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

de las lenguas propias de Aragón, de acuerdo con el ya mencionado artículo 2.2 de la propia Ley 10/2009. Tal es lo que sucede con los artículos 2.3, 2.4, 3, 4.1 b) y c), 7 b), 8, 9, 22, 27.1, 31 y 33.1, respecto a los cuales basta constatar que de su propio tenor literal se desprende que su ámbito de aplicación queda determinado por las tres zonas de utilización que la Ley 10/2009 contempla en su art. 7.1 en relación con los artículos 8.2 y 9, pero sin que ninguno de ellos introduzca una regulación diferenciada para los municipios que pudieran eventualmente considerarse enclavados en la denominada zona de utilización histórica predominante del catalán del artículo 7.1 b).

Por todo ello, pese a la ya aludida indeterminación de la Ley 10/2009 respecto a su ámbito de aplicación, es posible concluir que, aun cuando pudiera apreciarse que los ocho municipios promotores del conflicto se encuentran incluidos en la zona de utilización del catalán, lo anteriormente expuesto determina que en ningún caso puedan cumplir el mínimo requerido por el artículo 75.ter.1 b) LOTC, para la promoción de este proceso; esto es, que alcance "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. Ha de concluirse así que el conflicto en defensa de la autonomía local interpuesto incurre en un defecto de procedibilidad insubsanable; lo que por otra parte no cierra el paso para que, si en el desarrollo de la Ley pudiera eventualmente vulnerarse la autonomía local de los municipios afectados, puedan éstos acudir a la tutela judicial ante la jurisdicción contencioso-administrativa, que, a su vez, si tal hipotética vulneración pudiese, en su caso, ser imputable a la Ley, permitiría al órgano jurisdiccional que conociese del recurso contencioso-administrativo plantear ante este Tribunal Constitucional la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, de modo que la inadmisión de este conflicto no deja cerrada definitivamente la posibilidad de control constitucional de la Ley objeto del actual conflicto.

A pesar de la argumentación interesante que acabamos de exponer, acuerda, el Tribunal, inadmitir a trámite el conflicto.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Como quiera que sea, se ha analizado la vida del conflicto en defensa de la autonomía local tras once años de experiencia, se han planteado todas las consideraciones teóricas y prácticas que inciden en los resultados alcanzados con el instrumento en las pocas páginas que nos preceden.

Desafortunadamente, la sensación de falta de eficiencia y de agotamiento de los escasos recursos procesales con los que cuenta nuestra Justicia, también la Constitucional, se me hace más presentes.

Puede resultar interesante traer a colación la última modificación normativa de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en relación con el conflicto en defensa de la autonomía local, operada a través de la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero, de modificación de las Leyes Orgánicas del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial.

De este modo, siguiendo la exposición de motivos se ha creado el concepto de autonomía foral. Para lo cual se viene a afirmar que sobre la base de la Disposición Adicional Primera de la Constitución se proclama el amparo y respeto a los derechos históricos de los territorios forales, y se añade 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.

De acuerdo con ello, el Estatuto de Autonomía para el País Vasco reconoce en su artículo 3 a cada uno de los territorios históricos que integran el País Vasco la facultad de en el seno del mismo, conservar o, en su caso, restablecer y actualizar su organización e instituciones privativas de autogobierno, reconocimiento que reitera el artículo 24.2 y que se traduce en una reserva expresa a los órganos forales por el propio Estatuto de un núcleo competencial exclusivo (artículo 37.2), en el que ni siquiera el Parlamento Vasco puede entrar (artículo 25.1: El Parlamento Vasco ejerce la potestad legislativa (...), sin perjuicio de las competencias de las instituciones a que se refiere el artículo 37 del presente Estatuto.

En ese espacio exclusivo constitucionalmente garantizado, en el que ni las Cortes Generales ni el propio Parlamento Vasco pueden entrar, las instituciones forales han de

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

operar, sin embargo, con normas que, al carecer de rango de Ley resultan más vulnerables y, por lo tanto, más frágiles, lo que hace consiguientemente más débil la garantía constitucional de la *foralidad* de los territorios históricos vascos que la de la Comunidad Foral de Navarra, a pesar de que en ambos casos el fundamento constitucional es el mismo: la Disposición Adicional Primera de la norma fundamental.

Esta diferencia no tiene justificación material alguna: materialmente la regulación del impuesto sobre la renta de las personas físicas o del impuesto de sociedades es la misma cosa y debería tener, por ello, el mismo tratamiento en Navarra que en Bizkaia, Gipuzkoa y Álava. Todo se reduce a una diferencia formal, que resulta en el caso de los territorios históricos del País Vasco de la falta de reconocimiento a sus instituciones de la potestad legislativa formal, explicación ésta que dista mucho de ser satisfactoria, supuesta la identidad material ya destacada.

El régimen de recursos que establece esta iniciativa se refiere a las Normas Forales fiscales, y ello en base a la disposición adicional primera de la Constitución, cuyo contenido no hacen sino explicitar los artículos 40 y 41 del Estatuto vasco.

En este ámbito, que no es constitucionalmente transferible a otros entes institucionales, sólo las normas forales aprobadas por las Juntas Generales de cada territorio histórico pueden entrar, en virtud de la Disposición Adicional Primera de la Constitución, y sólo ellas, en consecuencia, pueden mantener, establecer y regular los impuestos concertados que en el resto del Estado están formalmente reservados por la propia Constitución a las leyes aprobadas por las Cortes Generales.

Las normas forales reguladoras de los distintos impuestos concertados, o de los recargos, arbitrios y recursos provinciales que puedan establecerse sobre ellos, no desarrollan ni complementan, por lo tanto, Ley alguna, sino que suplen a las leyes estatales. Por ello, deben tener un régimen procesal de impugnación equivalente al de aquellas.

De las consideraciones precedentes resulta con claridad que hay una razón material suficiente para postular un cambio en el régimen jurisdiccional de las normas forales de

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

carácter fiscal y también una razón constitucional para hacerlo, modificando en el sentido ya señalado la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Esa misma exigencia de cambio resulta igualmente observando lo dispuesto en el artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que es el precepto que define el ámbito del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, en el que incluye el conocimiento de las disposiciones generales de rango inferior a Ley, lo que comprende las normas forales.

Para completar el ajuste legal necesario, conviene modificar en el mismo sentido el artículo 3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, añadiendo como excepción a su alcance las Normas Forales fiscales.

Más interesante, para el objeto específico de nuestro estudio, es el apartado II del Preámbulo de la Ley, que reconoce la existencia de un “déficit de protección constitucional de la foralidad vasca que resulta de la falta de reconocimiento a los territorios históricos del País Vasco para defender en vía constitucional su régimen foral frente a eventuales agresiones del legislador estatal, así como la oportunidad de remediar el aludido déficit, mediante la modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”.

De esta suerte se han visto amparados los territorios históricos reconociéndoles una suerte de autonomía foral constitucionalmente garantizada, pero de forma directa, frente a la tormentosa y asombrosamente imposible, reconocida a municipios y provincias.

La modificación realizada por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, afirma el legislador, vino a remediar el déficit de protección constitucional de la autonomía local, estableciendo un mecanismo, de conflictos en defensa de la misma.

Sin embargo, ese mecanismo no sirve para defender la autonomía foral, de nuevo concluye el legislador, porque una cosa es la autonomía local, que también concierne, claro está, a las Diputaciones Forales en la medida en que ostentan las competencias propias de las Diputaciones Provinciales, y otra cosa distinta la autonomía foral.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Nos gustaría poder afirmar que, sin embargo, si sirve para proteger la autonomía local, pero, obviamente y, a la vista del estudio realizado, ello es imposible de sostener.

Se ha elevado el rango de protección de la Diputaciones Forales del País Vasco, al amparo de los derechos históricos de dichos territorios forales posibilitando la impugnación por las mismas, curiosamente, únicamente de las disposiciones estatales que agredan a la autonomía, ahora llamémosla, foral, olvidando, intencionadamente o no, que existe también un legislador autonómico que podría, igualmente, poner en riesgo esa autonomía.

Sea como fuere, se ha añadido una Disposición adicional Quinta que queda redactada del siguiente modo:

1. Corresponderá al Tribunal Constitucional el conocimiento de los recursos interpuestos contra las Normas Forales fiscales de los Territorios de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, dictadas en el ejercicio de sus competencias exclusivas garantizadas por la disposición adicional primera de la Constitución y reconocidas en el artículo 41.2.a del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre).

El Tribunal Constitucional resolverá también las cuestiones que se susciten con carácter prejudicial por los órganos jurisdiccionales sobre la validez de las referidas disposiciones, cuando de ella dependa el fallo del litigio principal.

El parámetro de validez de las Normas Forales enjuiciadas se ajustará a lo dispuesto en el artículo 28 de esta Ley.

2. La interposición y sus efectos, la legitimación, tramitación y sentencia de los recursos y cuestiones referidos en el apartado anterior, se regirá por lo dispuesto en el Título II de esta Ley para los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad respectivamente.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Los trámites regulados en los artículos 34 y 37 se entenderán en su caso con las correspondientes Juntas Generales y Diputaciones Forales.

En la tramitación de los recursos y cuestiones regulados en esta disposición adicional se aplicarán las reglas atributivas de competencia al Pleno y a las Salas de los artículos 10 y 11 de esta Ley.

3. Las normas del Estado con rango de Ley podrán dar lugar al planteamiento de conflictos en defensa de la autonomía foral de los Territorios Históricos de la Comunidad Autónoma del País Vasco, constitucional y estatutariamente garantizada.

Están legitimadas para plantear estos conflictos las Diputaciones Forales y las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Bizkaia y Gipuzkoa, mediante acuerdo adoptado al efecto.

Los referidos conflictos se tramitarán y resolverán con arreglo al procedimiento establecido en los artículos 63 y siguientes de esta Ley.

Artículo 2. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

El apartado 4 del artículo 9 de esta Ley quedará redactado como sigue:

Los del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los reales decretos legislativos en los términos previstos en el artículo 82.6 de la Constitución, de conformidad con lo que establezca la Ley de esa jurisdicción. También conocerán de los recursos contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho. Quedan excluidos de su conocimiento los recursos directos o indirectos que se interpongan contra las Normas Forales fiscales de las Juntas Generales de

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, que corresponderán, en exclusiva, al Tribunal Constitucional, en los términos establecidos por la disposición adicional quinta de su Ley Orgánica.

DISPOSICIÓN ADICIONAL ÚNICA. Modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Se añade una letra d al artículo 3 de esta Ley, que quedará redactado como sigue:

4. 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 corresponderán, en exclusiva, al Tribunal Constitucional. en los términos establecidos por la disposición adicional quinta de su Ley Orgánica.

Este precepto no tiene carácter orgánico.

Las consecuencias de esta modificación legislativa ofrecerán sus resultados en el futuro al cual nos deberemos remitir y esperar, pero lo cierto es que se podría entender, sin reparar demasiado en la desigualdad que se introduce creando un distinto ritmo de acceso al reconocimiento de un sistema eficaz de defensa de la autonomía local, que se ha planteado la insuficiencia del instrumento existente para la adecuada defensa de la autonomía local y se abre el camino para crear otro o modificar los términos de acceso de que existe permitiendo una real protección de la autonomía, esta vez, local, y no solo foral.

### 6.2.2. LA INEXISTENCIA DE UN INSTRUMENTO JURÍDICO DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA LEY DE BASES DE RÉGIMEN LOCAL

#### 6.2.2.a) Introducción.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La indefinición característica, ya reiterada en nuestro trabajo, del Legislador constituyente para precisar la noción de autonomía Local, ha tenido su reflejo a la hora de delimitar el marco competencial de las Entidades Locales.

Esto es, el ámbito de actuación de los entes locales, ha sido sustraído de la Constitución Española, a diferencia de lo que ha ocurrido entre el Estado y las Comunidades Autónomas, ya sea vía Constitución o vía Estatutos de Autonomía, y sustituyéndose por la regulación que el legislador sectorial, ya sea estatal o autonómico, pueda establecer en cada momento bajo los exclusivos límites que se infieran de la regulación básica del Estado.

Es decir, será la Ley de Bases de Régimen Local la que, a través de las cláusulas previstas en sus artículos 25, 26 y 36, fundamentalmente, la que establezca el contenido mínimo de las competencias municipales, una mera ley ordinaria, en definitiva, al servicio de los intereses del legislador ordinario estatal y la conciencia e interpretación que el mismo tenga del contenido de la autonomía local.

Como resultado de esta situación se ha generado una peculiar posición de las Entidades Locales en su dinámica de funcionamiento en el Estado compuesto que ha venido a colaborar, como ninguna otra y de forma determinante, a desvirtuar cualquier entendimiento de la autonomía local, como auténtica autonomía política, como expondremos a continuación.

### **6.2.2.b) La desustanciación de la autonomía local y la permeabilidad a los cambios pretendidos por el mero legislador ordinario**

Las Entidades Locales, al amparo del legislador sectorial, con la única salvaguarda del legislador básico sobre el régimen local, han acabado por ser manejadas, al modo de meros títeres, por el Estado o las Comunidades Autónomas, en absoluta indefensión, o, al

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

menos, sin una conciencia o voluntad local de plasmar sus criterios en un ámbito determinado.

El Estado, reacio a reconocer con facilidad ámbitos de no-intervención, en los cuales permanezca al margen sin ejercer técnica alguna de tutela, se ha ocupado de regular *in extenso*, en materias en donde, con facilidad, se podrían hallar intereses propiamente locales.

Pero es más, las Comunidades Autónomas, incorporadas en el proceso de participación del poder político, tras la aprobación de la Constitución Española, también se verían, con facilidad, tentadas a regular *in extenso*, sin reconocer ámbitos propiamente locales que, quizás, merecerían un trato distinto o al menos algún tipo de intervención municipal.

De esta suerte, esa autonomía local, se ha venido desvirtuando, se desustancializa, perdiendo su esencia, su naturaleza.

Los ayuntamientos se limitan a ejecutar decisiones, estatales o autonómicas, se deben acomodar a los planteamientos políticos presentados, como auténticos títeres sin capacidad, ni sensibilidad, ni voluntad, se limitan a solicitar subvenciones para darse a conocer y justificarlas para sobrevivir económicamente.

Queda reducida así a la mínima expresión su capacidad de adoptar una posición política diferenciada en defensa de intereses propiamente locales.

Se quiere manifestar con esto que el desarrollo local en el Estado políticamente descentralizado, creado tras la aprobación de la Constitución Española, ha sido manifiestamente lesivo para la autonomía local, y para la reconocibilidad de ayuntamientos y provincias en el conjunto del Estado.

El resultado no fue el inicialmente expresado por el Poder Constituyente en el momento de aprobación del Texto constitucional.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se quería establecer un marco constitucional como reflejo de esa autonomía local y responsabilizar al Estado y a las Comunidades Autónomas creadas con la aprobación de sus estatutos, en dotarlas de contenido.

El propio Tribunal Constitucional en su Sentencia 84/1982, de 23 de diciembre, acuñó la fórmula del “*carácter bifronte*” para referirse al régimen jurídico de las Entidades Locales, afirmándose esa responsabilidad compartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas, como garantes del contenido de la autonomía local<sup>318</sup>.

La práctica, ha venido demostrando la inviabilidad del planteamiento inicialmente ideado por el Constituyente. Su ineficacia para dar respuesta a las necesidades del mundo local es diáfana.

En primer lugar, porque sigue sin estar determinado en un documento jurídico estable, uniforme y con fuerza jurídica suficiente, el elenco competencial propio de los entes locales.

En segundo lugar, porque se ha mantenido sobre la base del título competencial extraído del artículo 149.1.18 de la Constitución Española, una interpretación extensiva de las “*Bases del Régimen Jurídico*” de las Administraciones Públicas, y también las locales, limitando la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas pero, además, la posibilidad de reconocer un ámbito de actuación determinado, propio y distinto a esas Entidades Locales.

Situación denunciada en el *Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local*, en donde se afirma que:

---

<sup>318</sup>Cfr. S.T.C. 84/1982, de 23 de diciembre, F.J.4º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

“El Municipalismo ha sido un convidado de piedra y el pagano de los conflictos de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas”<sup>319</sup>.

Si bien es cierto que, de una parte, debe tenerse en cuenta la dificultad intrínseca al plantear la delimitación del concepto “*normativa básica*”, aplicable al régimen de las Administraciones públicas, y, por ello, también al local, y la conflictividad que en el modelo de Estado políticamente descentralizado genera la existencia de un listado de competencias que habrían de coexistir entre las distintas instancias en que se organiza territorialmente el Estado, de otra parte, también debe tenerse en cuenta, como se ha puesto de relieve en el *Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local*, que la tarea del legislador básico habría de limitarse a

“(…) hacer aflorar los componentes de la autonomía local constitucionalmente protegida (...) desvelar lo que ya está implícitamente delimitado en la Constitución Española”<sup>320</sup>.

Sin embargo, el legislador básico ha sobrepasado esos límites en un afán de establecer un uniformismo en la organización territorial, sin justificación suficiente, al menos a nuestro modo de entender.

Se ha dejado escaso margen de maniobra al legislador autonómico para precisar los conceptos o elementos específicos propios o singulares de su ámbito territorial.

El Estado, aparece así como una especie de guardián de la autonomía local, consagrando un régimen jurídico uniforme y excesivamente detallado, ineficaz si tenemos en cuenta la extrema diversidad demográfica de los distintos pueblos en el territorio español.

---

<sup>319</sup>Cfr. Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local, Madrid, 2005.

<sup>320</sup>*Ibíd.*

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A partir de los años noventa, fruto quizás de las reivindicaciones de la realidad social municipal y de la doctrina, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha venido a reconocer un mayor protagonismo a las Comunidades Autónomas<sup>321</sup>, pero como ha advertido el Profesor T. Font i Llovet, no ha sido suficiente, de manera que

“(…) no ha supuesto una exclusiva interiorización del sistema Local en dicho ámbito territorial”<sup>322</sup>.

Se consagra, de este modo, el denominado proceso de “*segunda descentralización*”, que presenta a las Comunidades Autónomas como responsables, con

“(…) capacidad suficiente, para incidir efectivamente en la configuración del régimen de los Entes Locales de su territorio, en los que se requiere que vaya a descargar el grueso de determinadas actuaciones públicas”<sup>323</sup>.

En este sentido también se hace necesario poner de manifiesto que este proceso conlleva el riesgo de que se sustituya el papel del Estado en cuanto regulador *in extenso* del régimen jurídico de la Administración Local por la capacidad que se le atribuya a las Comunidades Autónomas, que al amparo de nuevos títulos o facultades pueda ser tentada a ocupar posiciones extremas que, de nuevo, cercenen toda posibilidad de actuación local, y restrinjan, de manera similar, la autonomía local.

Consideración que podrá verse acentuada dada la limitada capacidad de auto-organización de muchos de los ayuntamientos existentes en España, lo que conduciría a una dependencia organizativa de otras instancias para dar cobertura a sus necesidades, apareciendo, ante tal necesidad, la Comunidad Autónoma para ocupar ese espacio irrealizable.

---

<sup>321</sup>Cfr. S.T.C. 331/1993, de 12 de noviembre, F.J.º y S.T.C. 109/1998, de 21 de mayo, F.J.3º a 8º.

<sup>322</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. “La autonomía local en España…”, *cit.*, p. 39.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La capacidad de autoorganización de los Entes Locales, encuentra su fundamento a partir de los términos descritos en el artículo 5 de la Ley de Bases de Régimen Local, artículo que disponía que, en materia organizativa y de funcionamiento de los órganos municipales, las Entidades Locales se regirán por la propia Ley de Bases, por las Leyes autonómicas sobre Régimen Local y por el Reglamento Orgánico propio de cada ente local, en los términos previstos en dicha Ley.

Precepto desarrollado para municipios a través del artículo 20 de la Ley de Bases de Régimen Local y para las provincias, a través del artículo 32 de la misma ley citada.

Se establecía en estos preceptos que los municipios podrían, a través de sus Reglamentos Orgánicos, crear órganos complementarios a los previstos en los apartados a) y b) del artículo 20.1 de la Ley de Bases de Régimen Local, que recogían la regulación de los órganos necesarios en dichos municipios, esto es: Alcalde, Pleno y Comisión de Cuentas.

Se reconoció inicialmente la primacía del Reglamento Orgánico sobre la legislación autonómica de desarrollo local, que sólo sería de aplicación en caso de que los entes locales no hubiesen aprobado su Reglamento Orgánico, o bien, se guardara silencio en él sobre algún aspecto organizativo.

Esquema inicial que se complicó tras la aprobación por el Gobierno del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de los Entes Locales ( R.O.F. ), a través del Real Decreto 2568/1986, de 28 de Noviembre.

Se generaron múltiples dudas en su aplicación lo que obligó a que la Dirección General de Administración Local, dictara una Resolución interpretativa el 27 de Enero de 1987 en la que se dejó clara la prevalencia del Reglamento Orgánico y el carácter supletorio de la normativa autonómica.

---

<sup>323</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. “Reforma básica y desarrollo del gobierno local: entre Estado y Comunidades Autónomas”, Anuario del Gobierno Local, 2002, p. 21.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin embargo, un nuevo giro se experimentó tras la promulgación por el Tribunal Constitucional de una sentencia, famosa en el mundo local.

Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 214/1989, de 21 de diciembre, resolvió cuatro recursos de inconstitucionalidad que cuestionaban el esquema de fuentes que se había creado en materia organizativa con la promulgación de la Ley de Bases de Régimen Local, y su interpretación posterior.

El Tribunal Constitucional entendió que la regulación que allí se establecía contradecía el orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas<sup>324</sup>.

Esta sentencia fue duramente criticada por la doctrina<sup>325</sup>, pero dada la naturaleza del propio Tribunal Constitucional en cuanto intérprete último y supremo de la Constitución Española, a fin de salvaguardar la supremacía constitucional que tiene como principal, exclusivo y excluyente, cometido, sería necesario no sólo aceptar sino respetar su pronunciamiento<sup>326</sup>.

La sentencia afirmaba que las normas autonómicas no podían tener un valor supletorio o subsidiario con respecto a los Reglamentos Orgánicos Municipales<sup>327</sup>.

Con una interpretación ponderada del Texto constitucional a partir de las previsiones del artículo 149.1.18 se debería llegar a esta conclusión.

Sin embargo, es necesario destacar que en ese pronunciamiento no todos los magistrados estuvieron de acuerdo.

---

<sup>324</sup>Cfr. S.T.C. 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.5º.

<sup>325</sup>Vid. GALÁN GALÁN, A. *El Reglamento Orgánico Local*, INAP, Madrid, 2004, pp. 78 – 79.

<sup>326</sup>Sobre el significado de la característica de intérprete último y supremo, aunque no único, cfr. PÉREZ ROYO, J., *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Madrid, Tecnos, 1987, *in totum*.

<sup>327</sup>Cfr. S.T.C. 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.5º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El Magistrado E. Díaz Eimil emitió un voto particular reflejando una posición más ajustada a la protección de la autonomía local en cuanto autonomía política, según la cual en lo referente a la organización complementaria debería ser prioritaria la capacidad de autoorganización de los municipios. Mantener lo contrario supondría reconocer “(...) una especie de competencia básica de segundo grado a las Comunidades Autónomas”.

No sólo debería tenerse en cuenta el argumento expuesto por el magistrado en su voto particular, sino también debería haberse hecho eco de los principios contenidos en la Carta Europea de Autonomía Local, y que fueron omitidos no sólo en esa época inicial de vida del mundo local, sino tras veinte años de desarrollo de ayuntamientos y provincias.

La Carta Europea de Autonomía Local contiene en su artículo 6.1 una cláusula que reza

*“Sin perjuicio de las disposiciones generales creadas por la Ley, los Entes Locales deben poder definir por sí mismos las estructuras administrativas internas con las que pretenden dotarse con objeto de adaptarlas a sus necesidades específicas y a fin de permitir una gestión eficaz”.*

De todas formas, pese a la afirmación sentada por el Tribunal Constitucional, la legislación autonómica sobre régimen local, aprobada en las últimas décadas ha aportado escasas novedades con respecto al esquema organizativo detallado en la Ley de Bases de Régimen Local.

En esa línea continuista se han dedicado a reiterar los órganos necesarios previstos en la Ley de Bases de Régimen local y respecto de la regulación orgánica de los complementarios se mantienen en los mismos términos que los previstos en el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Entidades Locales.

Así las cosas, el desarrollo posterior se ve resumido en dos ideas fundamentales que habrán de presidir el régimen organizativo de las Entidades Locales.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De una parte, el legislador básico estatal, no ha abandonado su pretensión de legislar *in extenso* ocupando ámbitos que, si bien es cierto, reiteramos, son difíciles de contextualizar para el legislador, no es menos cierto que de una u otra suerte lo que no se puede hacer es cercenar la posibilidad de desarrollar y adoptar iniciativas desde una conciencia social vista con una óptica local a las Comunidades Autónomas, y, aún más, a los entes locales.

Se ha favorecido así, fundamentalmente con las reformas operadas en la Ley de Bases de Régimen Local, llevadas a cabo en 1999, y la más reciente en 2003, la configuración de un régimen local extremadamente uniforme y rígido en el que apenas caben diferenciaciones organizativas en función de las características y peculiaridades propias, así como las necesidades de cada municipio.

La Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del gobierno Local, en un alarde de ingenio sin parangón, subrayó los dos efectos más acusados del régimen local: La uniformidad y la diversidad de las normas básicas estatales.

Se aventuraba, incluso, a través de su exposición de motivos, como uno de sus objetivos, el romper la homogeneidad del modelo orgánico-funcional de nuestros municipios y ello a pesar de que establece diversas vías para la configuración de determinadas Entidades Locales como municipios de gran población, con características singulares, aunque singulares también son los criterios por los que los municipios se clasificarían como de gran población, sujetos al Título X de la Ley de Bases de Régimen Local.

Independientemente de la subjetividad intrínseca que se puede extraer del análisis del artículo 121 de la Ley de Bases de Régimen Local, sí resulta interesante destacar que, en definitiva, con la regulación propuesta es fácilmente deducible que municipios que están sujetos a este régimen de gran población podrían gozar de una autonomía más reducida que municipios no sujetos, en la medida en que la regulación que prevé la Ley de Bases para los

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

primeros es mucho más exhaustiva, incidiendo con mayor profundidad en su sistema de funcionamiento.

Se limita así su capacidad de autoorganización, precisamente a aquellos municipios que por sus características singulares deberían disponer de una mayor libertad en la definición de sus estructuras de gobierno.

Pero no sólo no se resolvió el problema de la uniformidad y la vocación del legislador básico de agotar todos los extremos de posible regulación en el ámbito Local, sino que además los auténticos problemas de las grandes ciudades quedaban sin resolver.

Problemas éstos que han sido reiterados en nuestro trabajo, y no son otros que el sistema de financiación propio de estos ayuntamientos en cumplimiento del principio de suficiencia financiera, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 142 de la Constitución española, y la concreción, con el detalle necesario y el instrumento preciso, de las competencias municipales.

En definitiva, de nuevo quedaron abandonados aquellos considerados ya "*los últimos de los últimos*", es decir, los pequeños municipios, aquellos cuya población no alcanza los cinco mil habitantes, que pese a agrupar un tanto por ciento poblacional muy reducido, en cuanto a entidades representan más del ochenta y cinco por ciento del total de los municipios del territorio español<sup>328</sup>.

Si bien, en este último aspecto hay que ser conscientes de que si se trata de ofrecer una respuesta al régimen propio de los municipios, también los pequeños, debe tenerse en cuenta sí la autonomía local para reforzar los planteamientos municipales, pero también la imposibilidad de llevar a la práctica políticas públicas orientadas a los ciudadanos sin que las entidades administrativas posean una estructura administrativa suficiente para asegurar el funcionamiento eficaz de dicha administración.

---

<sup>328</sup> Datos extraídos de [www.ine.es](http://www.ine.es).

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Y es que la densidad demográfica viene a determinar, de forma trascendental, la capacidad económica de unos y otros ayuntamientos.

No es posible prestar con la eficacia exigida unos servicios en condiciones si no se posee esa estructura administrativa acompañada de la suficiencia económica.

Se hace necesario reforzar, de nuevo, la agrupación de municipios para asegurar una prestación adecuada de los servicios públicos y materializar, en la práctica, dicha autonomía local. A este aspecto nos referiremos en el último capítulo de nuestra exposición<sup>329</sup>.

La segunda idea que, avanzamos, ha venido a caracterizar el desarrollo del régimen local, es la posición que vienen a ocupar las Comunidades Autónomas en el proceso de configuración de las Entidades Locales.

El proceso, ya comentado, de segunda descentralización<sup>330</sup>, viene a reconocer un protagonismo a las Comunidades Autónomas que deben exigir una respuesta suficiente. La pregunta se nos plantea de la siguiente manera.

Vista la necesidad de acometer una reforma en el régimen local que contribuya a dar una protección adecuada a la autonomía local, ¿se exigirá una modificación constitucional o debe ser asumida la reforma vía modificación de los estatutos de autonomía?

Trataremos de ofrecer una respuesta a estos planteamientos en el siguiente epígrafe.

No quisiera descuidar, sin embargo, la trascendencia de la potestad normativa local como expresión de la autonomía local. No olvidemos que, pese al papel importante que vendrían a ocupar las Comunidades Autónomas, existen Entidades Locales, diversas y con

---

<sup>329</sup> Vid. Capítulo 6 de la obra.

<sup>330</sup> Cfr. FONT i LLOVET, T. "Reforma básica...", *cit.*, p. 21.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

diversa capacidad y recursos, pero titulares de una potestad normativa que, aparentemente insignificante, sin embargo, posee una importancia decisiva.

Entre las potestades públicas que inciden sobre las materias propias de las competencias locales resulta fundamental la potestad normativa local, porque permite a los entes locales intervenir sobre los distintos sectores de la acción pública creando Derecho, estableciendo normas jurídicas propias por las que se ha de regir su actividad y la de los ciudadanos en el ámbito territorial que les es propio.

La potestad normativa de las Entidades Locales es expresión de la autonomía política de un gobierno democrático.

Tiene fundamento constitucional, de tal forma que encuentra un marco en la legislación autonómica pero no un presupuesto habilitador.

Esto es, como hemos tenido oportunidad de estudiar<sup>331</sup>, autonomía significa, en primer lugar, autonormarse, dotarse de normas propias que permitan definir políticas públicas propias, y que doten a la entidad que se autonorma de capacidad de dirección político-administrativa, entendida como libertad del sujeto político, no meramente administrativo, para elegir entre distintas posibilidades aquella que mejor se ajuste a sus opciones políticas (ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos bajo su propia responsabilidad, en los términos del artículo 3.1 de la Carta Europea de la Autonomía Local, a la que ya hemos hecho alusión en diversos apartados de nuestro trabajo).

La potestad normativa local encuentra fundamento directo en el reconocimiento por la Constitución de la autonomía local.

---

<sup>331</sup> Para su estudio nos remitidos a los Capítulos 3 y 4 del presente estudio.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La ley es para los entes locales constitucionalmente reconocidos un marco en el que moverse, nunca un presupuesto habilitador de sus actuaciones, ya que la habilitación de éstos se la proporciona directamente la Constitución.

Llevada esta afirmación a la potestad normativa local, significa que las normas locales encuentran un marco en la legislación autonómica pero no un presupuesto habilitador.

No existe término de comparación entre las normas locales, ya sean ordenanzas o reglamentos, con las normas reglamentarias de las administraciones estatales y autonómicas.

No son una mera ejecución de los términos de la ley, son claramente normas que exceden de esa mera comparación.

El Consejo de Estado<sup>332</sup>, el Tribunal Constitucional<sup>333</sup> y el Tribunal Supremo<sup>334</sup> han destacado esta diferencia, que tiene que ver con el mayor fundamento democrático de las normas locales.

Los órganos que aprueban las normas locales gozan de legitimación democrática directa, a diferencia de los órganos que aprueban las normas reglamentarias estatales y autonómicas, cuya legitimación democrática es derivada o indirecta, por cuanto los titulares de estos órganos no han sido elegidos directamente por el pueblo.

En la medida en que las normas locales no son meros reglamentos, su relación con la ley no puede ser la misma que la de un reglamento estatal o autonómico.

La ley constituye su marco de actuación, no su habilitación.

---

<sup>332</sup>Vid. Dictamen Consejo de Estado, núm. 1749/94, de 23 de febrero de 1995.

<sup>333</sup>Vid. S.T.C. 132/2001, de 8 de junio, F.J.5º.

<sup>334</sup>Vid. S.T.S de 29 de septiembre de 2003.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esa misma consideración nos debe de conducir a reafirmar la necesidad de respetar desde la óptica de la competencia y no de la mera jerarquía, la resolución de posibles conflictos normativos entre disposiciones emanadas del Estado o de las Comunidades Autónomas y aquellas otras emanadas de las Entidades Locales.

La autonomía política, definida y reivindicada para las Entidades Locales como avanzamos anteriormente, requiere competencias específicamente locales, propias y distintivas.

El instrumento normativo que se vaya a emanar, si es que esa es la conclusión a la que se llega, deberá dedicarse a la regulación en tal sentido de las competencias locales. Habrá de fijar un elenco de competencias propias donde se distingan con claridad potestades y materias.

Dicho instrumento deberá analizar con precisión el alcance de la competencia local.

Habrá de determinar específicamente una cláusula que indique que los municipios tienen las siguientes competencias propias, acompañándose de una delimitación de las mismas.

Si en lugar de estos términos, o similares, la regulación que quiera establecer el régimen competencial de las Entidades Locales encomendara a la legislación sectorial la atribución de competencias, la autonomía local quedaría devaluada jurídicamente como un derecho de configuración meramente legal, de nuevo abandonada a la discrecionalidad unilateral de un legislador ordinario, insensible a la existencia de un auténtico poder de decisión local.

De la misma forma que la legislación básica del Estado y la legislación de desarrollo de las Comunidades Autónomas no guardan una relación de jerarquía sino de competencia, tampoco se erige la ley autonómica en presupuesto habilitador de la ordenanza o reglamento local, como hemos tenido oportunidad de exponer.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La legislación autonómica no atribuye la competencia a las Entidades Locales, la competencia es inherente al carácter político de la autonomía local, en realidad, la legislación sectorial autonómica, como las bases estatales, sólo viene a delimitar las competencias locales pero no a otorgar dichas competencias.

Expresado en otros términos, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales comparten potestades sobre determinadas materias.

Recordando la definición de competencia, entendida como título que otorga a su titular una potestad sobre determinada o determinadas materias, tanto Comunidades Autónomas como Entidades Locales comparten competencias.

Con la finalidad de evitar que la autonomía local quede sujeta a la concesión graciable del legislador ordinario, sea estatal o autonómico, resulta imprescindible diferenciar al legislador que determine las competencias locales, sea el que fuere, incluso, y en última instancia, el propio legislador constituyente, del legislador sectorial, de tal forma que este último encuentre un referente jurídico fuerte y seguro para valorar, en términos de regulación normativa, sobre el respeto y la salvaguardia de la autonomía local.

De compartirse el criterio afirmado, en cuanto que el legislador sectorial debe, no atribuir competencias, sino delimitarlas, se pondría en marcha una base sólida para, acompañada de un instrumento jurisdiccional preciso, establecer una protección adecuada de la autonomía local, superando el vaciamiento, inseguridad e indeterminación jurídica que han caracterizado al régimen jurídico español.

El legislador sectorial no encontraría una limitación al regular una materia sino que se encontraría obligado a respetar la delimitación competencial establecida por el instrumento normativo creado reservando el espacio que se atribuya a la potestad normativa local.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La diferenciación entre ámbitos competenciales reservados a Comunidades Autónomas y Estado y otros atribuidos a la competencia de las Entidades Locales implica una regulación jurídica de alcance bien distinto al que existe en la actualidad, donde el ámbito de intervención normativa de municipios o provincias queda relegado a la última instancia.

Veremos cómo podría plantearse como alternativa que el Estatuto de autonomía de cada Comunidad Autónoma ofreciera una base jurídica suficiente para dar cobertura a la diferenciación entre legisladores sobre la que versa la reflexión anterior<sup>335</sup>.

De esta manera, siendo el ámbito competencial sobre el que se estructuren las relaciones entre las diversas instancias, Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales, aspecto central del régimen local, entendemos que las previsiones que al respecto contenga la ley u otro instrumento que determine la realidad competencial local habrán de ser respetadas por el legislador sectorial, estatal o autonómico, elevándose a norma cuasi – constituyente local (o constituyente si esa fuera la opción elegida), como parámetro de enjuiciamiento de la ajustada regulación que desarrolle el legislador normal o sectorial, que sólo podrá delimitar la competencia pero no atribuirla a los entes locales.

Ese legislador sobre el régimen jurídico local vendría revestido así de cierto carácter de legislador estatuyente o constituyente, como afirmamos, en tanto que sus determinaciones se instalarían en el núcleo de legalidad estatutaria de la Comunidad Autónoma o constitucional y contribuirían a fijar el propio ámbito competencial autonómico y estatal respecto al local.

En este caso, la propia relación intraordinamental instaurada con dicha configuración normativa, que regiría la legislación estatal, la legislación autonómica y legislación autonómica sectorial o normal, todas ellas de incidencia local, se situaría en un rango que permitiría garantizar el respeto necesario a las determinaciones propiamente locales.

---

<sup>335</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. “La autonomía local en España...”, *cit.*, pp. 15 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Una de las razones más argumentadas para defender la necesidad de la reforma de los Estatutos de Autonomía ha sido el reforzamiento del carácter exclusivo de las competencias autonómicas para neutralizar la desmesurada regulación básica del Estado, como hemos ofrecido y expondremos en el presente capítulo, y la invocación de títulos horizontales o genéricos, como es el caso de la competencia estatal sobre la ordenación general de la economía o las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica<sup>336</sup>.

El procedimiento para garantizar la presencia del Estado en la legislación y la exclusividad en esa participación ha sido desagregar materias genéricas en submaterias tratando así de vincular las dos características de una competencia: de una parte la exclusividad y de otra la especificidad.

Una submateria, o materia más particularizable, admite la exclusividad, mientras que una materia genérica, en primer lugar, sería fácil que se entrecruzase con otras materias.

Esto es, dado que la propia naturaleza de esa submateria hace que sea más identificable para el legislador, permite conceptualarla unitariamente de manera que se circunscriba la legislación a un único ente, a quién se puede revestir de la exclusividad en la realización de tal tarea.

En tanto que, si nos referimos a una materia genérica, la misma posee elementos que impiden un tratamiento unitario dado que su propia naturaleza abarcaría varias materias, y reconducirla a un único centro de regulación sería complicado, máxime si ese centro de regulación no existe, sino que, en su lugar, existen diversos que participan de la potestad de producción normativa.

---

<sup>336</sup>Vid. Artículo 149.1.14 de la Constitución española.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Es más, llevados al extremo, sería imposible asumirla con carácter exclusivo. No han faltado los conflictos de competencia en los que el Estado ha reclamado la competencia sobre políticas agrarias justificando la intervención por las implicaciones sanitarias de la medida<sup>337</sup>. O apoyándose en las bases de la planificación para conceder subvenciones a jóvenes agricultores.

La especificidad de las competencias autonómicas desagregando submaterias con el fin de circunscribir las bases estatales a principios o directrices tiene como objeto garantizar las competencias autonómicas, así se ha entendido en la progresiva asunción por las Comunidades Autónomas de competencias.

Llevados al ámbito local, la pretensión de articular el reconocimiento de la autonomía política local a través de una supuesta jerarquía o desplazamiento del Estatuto de Autonomía sobre la legislación básica pueda no ofrecer una consistencia jurídica suficiente, como analizaremos, lo cierto es que la regulación estatutaria de las competencias autonómicas condiciona el juicio del Tribunal Constitucional en caso de conflicto.

La enumeración de submaterias, esta vez llevados al ámbito local, no diluye el riesgo de bases exhaustivas procedentes del Estado, ni eleva la capacidad normativa que pueda proceder de las Entidades Locales, salvo que así se advierta de algún modo, de manera que, en última instancia, será el Tribunal Constitucional quien se habrá de pronunciar sobre la constitucionalidad del Estatuto de Autonomía o la legislación básica, pero en ese juicio de constitucionalidad que realice el Tribunal no se podrá ignorar que en el Estatuto habrán de figurar definiciones precisas sobre submaterias frente a una definición de las bases con fundamento en la ordenación general de la economía, por ejemplo, es decir, títulos generales, único título que habilitaría al Estado y cuya ponderación objetiva sería extremadamente complicada para el Tribunal.

---

<sup>337</sup>Vid., entre muchos, el Conflicto Positivo de competencia num. 777/1985, planteado por la Xunta de Galicia en relación con determinados preceptos del R.D. 419/1985, de 6 de mayo.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El Tribunal encontraría ahora un nuevo parámetro de constitucionalidad que le obligaría a observar una triple deferencia, hacia la legislación básica, hacia el Estatuto y hacia la propia normativa local.

Sobre ese fundamento, los gobiernos locales se hallarían legitimados para aspirar a la preservación de su autonomía política trascendiendo la idea de límite asociado a la garantía institucional analizada, y reivindicando una mejor delimitación de competencias.

No eliminará esta pretensión el riesgo de menoscabo en la autonomía local pero se habrá levantado una garantía efectiva, al menos, para el correcto entendimiento de la noción pretendida.

De esta manera, en cuanto a la configuración de las competencias locales, el cambio que se propone es fundamental. Se habrá de distinguir entre el legislador de régimen local, al nivel y a través del instrumento que se establezca, y el legislador sectorial, estatal o autonómico.

No bastaría, tampoco, creer que simplemente con la mera enunciación del ámbito competencial de las Entidades Locales por ese legislador cuasi – constituyente / estatuyente permitiría una ejecución normativa a través de otros instrumentos atribuibles al legislador sectorial de manera que el juez, en su caso, contrastase por mera subsunción lógica, la norma sectorial, porque es aplicación y ejecución de la legislación cuasi –constituyente / estatuyente.

La prerrogativa que se encomienda a esa norma no se limitaría a una mera enumeración de materias sino que se convierte en norma de atribución de potestades.

Las competencias que se establezcan por ese legislador particular del régimen local, deberán determinarse de manera que permitan proporcionar parámetros jurídicos precisos para garantizar la autonomía local, y que a través de técnicas amparadas en materias genéricas y que, por esa misma razón, se entrecrucen, no se permita una agresión legítima a la autonomía que se proclame.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En el sentido que estamos analizando, la legislación autonómica que podría venir a establecer las competencias locales, también podría venir a delimitar los ámbitos de prestación de servicios públicos, adecuando a este planteamiento las formas de gestión de dichos servicios públicos.

De esta manera, se resolvería el anticuado planteamiento que realiza la actual Ley de Bases de Régimen Local al confundir servicios públicos, sin una definición ni siquiera aproximada, con el ámbito de competencias locales.

En este sentido, precisar que aunque un servicio obligatorio, jurídicamente es una competencia, no se puede obviar la diferencia entre prestar servicios y ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos.

Tampoco cabe desconocer la configuración jurídica de un servicio obligatorio en cuanto *derecho subjetivo de la ciudadanía* con las notas de generalidad e igualdad y en condiciones de continuidad y regularidad, y el ejercicio de una competencia entendida como elenco de potestades sobre materias que permitan orientaciones políticas de signo distinto (una de cuyas manifestaciones sería la forma de gestión de los servicios públicos).

Sería recomendable regular en el texto que llevamos proclamando en nuestra exposición, las competencias locales y también los servicios obligatorios, como expresión de autonomía política y garantía de no discriminación en el acceso a estos servicios, y, en última instancia, el elenco competencial propio de los entes locales.

Llevados a este extremo parece necesario incorporar una precisión deducida de la modificación de la vigente Ley de Bases de Régimen Local, cual es la operada por la Ley 57/2003, de Medidas para la modernización del Gobierno Local, ya analizada en algunos capítulos de nuestro trabajo<sup>338</sup>, sobre la base de la obligada distinción, entendemos, entre

---

<sup>338</sup> Una exposición al respecto se ha detallado en los Capítulos 3, 4 y 5.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

servicios públicos y servicios económicos (iniciativa pública de actividades económicas) y la relación que ha de establecerse con la cláusula general de competencia.

En la nueva versión que ofrece la modificación expuesta, el artículo 85.1 define los servicios públicos como los prestados por las Entidades Locales *en el ámbito de sus competencias*, a diferencia de la versión anterior a la reforma, que los definía en cuanto tendían a la *consecución de los fines señalados como de la competencia de las Entidades Locales*.

El cambio de regulación parece implicar una restricción de concepto de servicio público local porque se condiciona a la disposición previa de competencia en lugar de considerar la competencia como un medio para conseguir un fin que se convierte en la referencia para calificar el servicio.

La regulación que se establezca habrá de plantearse el abandono de la *municipalización* y *provincialización* de los servicios locales y la adecuada distinción entre servicios públicos y actividades económicas aclarando la confusa regulación de la vigente legislación básica.

Definido el servicio según la nueva versión del artículo 85.1 de la Ley de Bases de Régimen Local, entra en contradicción con la cláusula general de competencia definida en el artículo 25.1.

En la renovación normativa planteada sobre el régimen local se podría plantear una modificación de la tradicional cláusula general de competencia, abandonando la característica de la residualidad, propia de esta citada cláusula de capacitación genérica, en cuanto que a través de la misma habrían de corresponder a la Entidad Local aquellas competencias no atribuidas al Estado o a las Comunidades Autónomas, cuestión de por sí difícilmente conciliable con los principios de prevalencia y suplencia definidos en la Constitución Española, ex artículo 149.3.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En su lugar pudiera utilizarse la expresión similar a la siguiente: *el ejercicio de la libre iniciativa y provisión de toda clase de servicios que contribuyan a la satisfacción de la comunidad local.*

Pudiera también adoptar una fórmula mixta, que combine dicho sentido positivo con la limitación de no invasión de los ámbitos de atribución estatal o autonómica.

El sentido de la cláusula general de competencia responde al principio de subsidiariedad que sitúa al municipio, en razón de la cercanía, como *un descubridor de competencias*<sup>339</sup>.

No resulta coherente con este dato enmarcar la libre iniciativa en el ámbito de las competencias previamente asignadas sino en el más genérico del principio de subsidiariedad.

Insistir, en última instancia, recordando que la vulnerabilidad más acusada de la autonomía local aparece cuando en lugar del reconocimiento de competencias propias, dicha autonomía se quiera entender respetada con el genérico e indeterminado derecho de intervención en los asuntos que les afecten, materia general que, a pesar del revestimiento formal del instrumento que la recoja, sería manifiestamente inadecuada y no lograría resultado alguno para una definición de ámbitos locales determinados.

La consecuencia de esta concepción es que, en lugar de competencias propias, la autonomía local se devalúa como un sistema de relaciones interadministrativas en las que las Entidades Locales al no tener identificada la titularidad de competencia alguna, su intervención se revela accesoria y en el mismo plano que otras entidades cuasi - administrativas.

---

<sup>339</sup>Sobre el principio de subsidiariedad se le dedicará un apartado específico en el último capítulo de la obra.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Las relaciones interadministrativas exigen como presupuesto la titularidad de competencias, de tal forma que los excesos de la competencia exclusiva estatal y la especificidad que implica flexibilicen su ejercicio.

Ahora bien, el exceso recurso al ejercicio no puede significar una pérdida de la titularidad, ni tampoco el legislador sectorial debe apreciar unilateralmente que la naturaleza de la materia o la capacidad de gestión municipal no permite la asignación diferenciada de competencias.

Necesariamente debe existir un parámetro jurídico más específico. Podría entenderse, por ejemplo, que la naturaleza de la materia, a pesar de sobrepasar los límites municipales, no trasciende el ámbito local por la intervención de la Provincia o la Comunidad Autónoma.

Diferenciando titularidad y ejercicio, las relaciones interadministrativas no se convierten en alternativa al reconocimiento de competencias sino en el ejercicio flexible de competencias exclusivas.

Distinguiendo titularidad y ejercicio de competencias, la titularidad corresponde al municipio y cuando la capacidad de gestión o la naturaleza supramunicipal de la materia lo dificulte o lo impida, la provincia u otra entidad, por ejemplo, como agrupación de municipios, o colectividad que defiende intereses supralocales, podrán intervenir mediante las competencias funcionales de cooperación y asistencia garantizando el ejercicio y fijando, por tanto, en el ámbito local materias que el principio de subsidiariedad harían saltar a otro ámbito.

**6.2.2.c) Sobre la necesidad de una configuración constitucional o estatutaria del régimen propio de la autonomía local.**

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Se ha planteado en el epígrafe anterior la situación de hecho en la que se encuentra el actual desarrollo del régimen local.

La segunda descentralización, a la que hemos hecho referencia en los Capítulos anteriores, exige un mayor protagonismo de las Comunidades Autónomas<sup>340</sup>.

Este papel que debe venir a ocupar la Comunidad Autónoma como garante del régimen jurídico de las corporaciones locales, también ha sido planteado en Europa.

Así la Recomendación del Consejo de Europa 121 ( 2002 ) sobre la Democracia Local y Regional en España, llamó la atención sobre esta necesidad de reforzar la posición de las Comunidades Autónomas como garantes del régimen jurídico de estas Entidades Locales, haciendo recaer en ellas la responsabilidad en su ordenación interna.

Si bien, algún sector doctrinal ya ha manifestado que, al contrario, de la Recomendación no se desprende una

“Reorganización del Régimen Local Español, en el sentido de desplazar su regulación desde la instancia Estatal a la Autonómica”<sup>341</sup>.

Así se han puesto las bases para avanzar hacia la segunda descentralización vía modificación estatutaria, en respeto al contenido mínimo de la autonomía local.

Sobre esta situación ha tenido oportunidad de pronunciarse el Tribunal Constitucional en la sentencia 240/2006, de 20 de julio, primera sentencia dictada en un Conflicto en defensa de la autonomía Local.

---

<sup>340</sup> Cfr. FONT i LLOVET, T. “La autonomía local en España...”, *cit.*, pp. 15 y ss.

<sup>341</sup> Cfr. ORTEGA ÁLVAREZ, L. “Interiorización autonómica del régimen local”, en *El régimen local en la reforma de los Estatutos de Autonomía*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, p. 61.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En ella, el Tribunal Constitucional relativizó la posición de la Ley de Bases de Régimen Local como garante de la autonomía Local frente al legislador, al estimar que la misma, no se integra en el “Bloque de la constitucionalidad” y que sólo podría actuar como canon de validez de la Ley autonómica en aquellos aspectos enraizables directamente en los artículos 137, 140 y 141 de la Constitución Española.

Esta resolución puso de manifiesto la necesidad de concretar los parámetros que sirvan para proteger la autonomía local frente al legislador, que podría ser encomendada al Estatuto de Autonomía, el cual, como ha señalado algún autor, puede convertirse en la norma institucional básica de los entes locales<sup>342</sup>.

Sin embargo, ya algún sector doctrinal se ha manifestado en contra de esta posición, considerando que el Estatuto “(...) no es el cauce para las bases del Régimen Jurídico de la Administración Local”<sup>343</sup>.

Este objetivo ha tenido su plasmación en las recientes reformas de los Estatutos de Autonomía, en las cuales se han puesto las bases para avanzar hacia una segunda descentralización, así como en la configuración de un modelo más próximo al característico de los sistemas federales en los que la competencia sobre régimen Local corresponde a cada uno de los Estados Miembros.

El Tribunal Constitucional precisa que esta previsión de que a través de los Estatutos de Autonomía se incorporen mayores garantías de la autonomía Local, siempre respetando los mínimos constitucionales establecidos a partir del artículo 147.2 de la Constitución Española, es admisible<sup>344</sup>.

---

<sup>342</sup>Cfr. REQUEJO PAGÉS, J.L. “Garantía de la autonomía local y Estatutos de Autonomía”, Anuario del Gobierno Local, num. 31, 2006, p. 56.

<sup>343</sup>Cfr. RIVERO YSERN, J.L., MUÑOZ MACHADO, S. Y REBOLLO PUIG, M. *El régimen local en el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía. Reglas sustantivas y Resolución de competencias. Comentarios al Estatuto de Autonomía de Andalucía*, Ed. Civitas, Pamplona, 2008, p. 842.

<sup>344</sup>Vid., S.T.C. 247/2007, de 12 de diciembre, F.J.2º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En este sentido, acentuando el necesario respeto a los mínimos constitucionales también se ha manifestado algún sector doctrinal<sup>345</sup>.

Podría, en consecuencia, plantearse un nuevo modelo de Régimen Local, en el que se reduzca la definición de lo básico, limitándose a concretar el contenido mínimo de la autonomía Local, atribuyendo un mayor protagonismo a los Estatutos de Autonomía en la definición de ese régimen.

Este proceso plantea una difícil cuestión, cual es la redefinición de la posición de los Estatutos de Autonomía en relación con la legislación básica estatal.

Entendemos, amparándonos en lo manifestado por un sector doctrinal, y en varios pronunciamientos del Tribunal Constitucional<sup>346</sup>, que la legislación básica sobre el Régimen Local, ocupa una posición subordinada respecto al Estatuto de Autonomía.

De este modo, una norma básica estatal será inaplicable cuando entre en conflicto con el Estatuto de Autonomía<sup>347</sup>.

Otro sector doctrinal defiende, por su parte, que

“(…) los Entes Locales, además de que son declarados desde la Constitución Española <<Estado>> a los mismos efectos de caracterizarlos como poder público, no por eso se integran en los espacios ordinamentales autonómico y estatal, sino que su propio espacio debe estar garantizado de una forma autónoma”<sup>348</sup>.

---

<sup>345</sup>Cfr. AGUADO RENEDO, C. *El Estatuto de Autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*, C.E.C., Madrid, 1996, pp. 361-364.

<sup>346</sup>Cfr. S.S.T.C. 214/1989, F.J.10º, 27/1989 y 109/1989.

<sup>347</sup>Cfr. VELASCO, F. “El Estado de la autonomía local en 2007”, *Anuario de Derecho municipal*, num 1, 2007, pag. 31.

<sup>348</sup>Cfr. ORTEGA ÁLVAREZ, L. “Régimen Local y Estatutos de Autonomía”, *Revista General de Derecho Administrativo*, num. 12 (Junio), 2006, pag. 5.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En todo caso, en aplicación del principio constitucional de Autonomía Local,

“(…) la aplicación del Estatuto puede considerarse condicionada a que su regulación no reduzca los estándares básicos de la autonomía Local fijados por el Estado”<sup>349</sup>.

Pese a estos planteamientos, que, como se advierte, todavía permanecen discutidos en la doctrina, se ha venido operando la reforma estatutaria<sup>350</sup>.

Hubiera sido no sólo preferible sino casi necesaria la reforma coordinando el ámbito propio del Estado, esto es, la legislación básica, y el que debería corresponder a las Comunidades Autónomas.

Tarea difícil cuyo primer planteamiento debiera nacer desde instancias políticas, pero, cuya última interpretación, en definitiva, corresponderá al Tribunal Constitucional, quién deberá valorar su adecuación al Texto Constitucional.

Más acertado y previo a las reformas estatutarias, debería haber sido el acometer las modificaciones necesarias en la Constitución Española.

Sin embargo, la orientación del Gobierno actual en relación con las posibilidades de reforma se viene centrando en ámbitos distintos a los propios de la organización territorial del Estado y no parece deducirse que esta sea una preocupación resoluble a corto plazo por ninguno de los grupos mayoritarios.

---

<sup>349</sup>Vid. VELASCO, F. “El Estado de la autonomía local en 2007” Anuario de Derecho municipal 2007, num. 1, pag. 32. En parecidos términos, FONT i LLOVET, T. “Autonomía Local y Estatutos: crónica de un compromiso”, Anuario del Gobierno Local, 2006, pag. 27.

<sup>350</sup>Una interesante proyección de las consideraciones expuestas en relación a la necesidad de modificación estatutaria al respecto se ha operado en la práctica en las Comunidades Autónomas de Andalucía, a través de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, así como en Castilla y León, a través de la Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

Pese a esta afirmación y la situación actual que se dibuja en la realidad política, se precisarán en el siguiente capítulo las propuestas de reconstrucción del Régimen Jurídico Local, centrándose en el mismo varios aspectos de ineludible preocupación que debieran ser puestos en valor para orientar un futuro de mayor esperanza al mundo Local, que otorgase una posición propia defendible acompañada con la lógica que se deduce de la realidad social local.

**7. RECONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA JURÍDICO DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

## 7.1. INTRODUCCIÓN

Vista la exposición realizada en torno a la concepción acerca de la autonomía local es necesario de nuevo recordar que el Título VIII de la Constitución española comienza proclamando en el art. 137 las tres esferas en las que se organiza el territorio español “*Municipios, Provincias y Comunidades Autónomas*” que gozarán de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses.

El Tribunal Constitucional en su Sentencia, de 2 de febrero de 1981, afirmaba, como ya hemos expuesto, que

“(…) refleja una concepción amplia y compleja del Estado, compuesto por una pluralidad de organizaciones de carácter territorial, dotadas de autonomía “.

Hemos llegado a la conclusión de que estas Entidades Locales son, en los mismos términos que las Comunidades Autónomas, elementos de la organización territorial del Estado.

Ambas poseen una autonomía que debe adquirir la misma naturaleza y sólo difieren, a nuestro juicio, en el distinto alcance que el Poder Constituyente les ha querido otorgar.

No deben ser consideradas, en consecuencia, estructuras organizativas jerárquicamente subordinadas a las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, como analizaremos, la Constitución no ofrece instrumentos para establecer una delimitación precisa de la noción autonomía local, lo que establece son principios básicos y estructurales sobre las Entidades Locales, que se refuerzan con la presencia de la Carta Europea de la Autonomía Local y el reconocimiento de su fuerza jurídica vinculante en el seno de nuestro ordenamiento jurídico<sup>351</sup>.

---

<sup>351</sup>Sobre el alcance de la Carta Europea de la autonomía Local, la doctrina ha planteado el estudio de la relación que media entre la Carta y el resto de normas que integran el ordenamiento jurídico interno. Cfr.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De manera, que la Constitución, los Estatutos de Autonomía, la propia Ley de Bases de Régimen Local y la legislación sectorial, ya sea estatal o autonómica, que se dicte en materia de régimen local, atributiva de competencias a las Entidades Locales, deben ser interpretadas de acuerdo con esa noción de autonomía local.

Así, algún sector doctrinal ha establecido, en este sentido, que

“la Carta Europea de la Autonomía Local cierra los espacios abiertos en la Constitución y obliga a interpretar las disposiciones constitucionales de principios desde los criterios hermenéuticos que ella misma enuncia. Esta eficacia informadora se produce *praeter y secundum constitutionem* bien en defecto de previsiones constitucionales expresas, bien de forma complementaria de las mismas”<sup>352</sup>.

La concepción, ya analizada, sobre la naturaleza administrativa de la autonomía local ha sido sostenida sobre las reflexiones que, fundamentalmente, se han realizado a partir de la diferenciación del grado de autonomía que poseen los entes locales y las Comunidades Autónomas. Consideración que ha sido confirmada por el Tribunal Constitucional en muchas de sus sentencias<sup>353</sup>.

Pese a esta afirmación, en nuestra exposición se defiende la naturaleza política de la autonomía local, que emana de hecho de las propias Entidades Locales, ello a pesar de carecer de potestad legislativa, que sin embargo, debe ser superada, como ya hemos advertido, sobre la base de la potestad, ya reconocida, normativa que sí vienen poseyendo.

---

ORTEGA ALVAREZ. L. “La Carta Europea de la Autonomía Local y el ordenamiento local español”, en REALA núm. 259 (1993), págs. 457 y ss, PAREJO ALFONSO, L., inicialmente en “La Carta Europea de la Autonomía Local en el ordenamiento jurídico español”, en *Estudios sobre la Carta Europea de la Administración Local*, Ayuntamiento de Barcelona, 1994, pp. 81 y ss., también en “La autonomía local en la Constitución”, en *Tratado de derecho municipal*, (dir. S. Muñoz Machado), I, Civitas, Madrid, 2003, págs. 107 y ss,

<sup>352</sup>Cfr. GARCÍA ROCA, J. “Un Bloque Constitucional...”, *cit.*, pag. 35.

<sup>353</sup>Vid. entre muchas, S.T.C. 25/1981, de 14 de julio, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esto es, en la medida en que ostentan la facultad de dictar normas que, aunque, desde el punto de vista estrictamente jerárquico, son de mero rango reglamentario, desde el punto de vista material, tienen la misma fuerza jurídica que cualquier tipo de norma.

Esencial en este contexto, como también hemos expuesto, es reflejar que la actividad política no emana solo a través de normas.

Lo esencial es la correspondencia entre la voluntad colectiva de una comunidad identificada por el dato básico de su convivencia en un mismo territorio, es decir, la de los ciudadanos que la componen en cuanto tales, y la acción pública de las organizaciones representativas de la misma, que tienen encomendada la gestión de una parte de sus intereses<sup>354</sup>.

Ese carácter político deriva, en consecuencia, de la conexión entre los principios de autonomía y el principio democrático, tal como reconoce el artículo 3 de la Carta Europea de la Autonomía Local.

Esto es, el pluralismo se concreta en la configuración de un órgano consagrado a través de la legitimidad democrática otorgada por el pueblo, que tiene como cometido adoptar decisiones propias e independientes, sin sometimiento a tutela alguna, sin dependencia jerárquica o control político de oportunidad sobre la voluntad expresada por ese mismo órgano.

Lamentablemente, como también hemos estudiado, y a pesar de las conclusiones que se han extraído en las líneas que nos preceden en este trabajo, la garantía de dicha autonomía que se establece en nuestro sistema constitucional ha sido muy débil, fundamentalmente por esa indefinición característica, que hemos resaltado, propia de la autonomía local, por el trato especial que sí han disfrutado tanto el Estado como las Comunidades Autónomas y, en definitiva, por las insuficiencias financieras de los

---

<sup>354</sup>Cfr. SÁNCHEZ MORÓN, M. *La autonomía local. Antecedentes históricos y significado constitucional*, Civitas, Univ. Complutense de Madrid, 1990, pag. 175.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

municipios, desarmados económicamente para llevar a cabo una defensa fuerte, arriesgada o, cuanto menos, digna, de las políticas propias.

Se habría tratado de dar respuesta con la abstracción y asimilación simultánea en nuestro entorno de la Garantía institucional de la autonomía local, inicialmente presentada por la doctrina<sup>355</sup> y utilizada por el Tribunal Constitucional, incluso recientemente<sup>356</sup>, con la instauración de un mínimo de autonomía local que necesariamente deberían respetar tanto el Estado como las Comunidades Autónomas.

Aún se esperó largo tiempo a pesar de que era evidente la insuficiencia de tal técnica para dar protección adecuada a las Entidades Locales, y fue a través de un instrumento particular denominado “*Conflicto en defensa de la autonomía local*”, que se quiso ofrecer un avance en el entendimiento “*político y constitucional*” de la autonomía local.

Así se modificó la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, a través de la Ley Orgánica 7/99, de 21 de abril, que fue, ha sido y es duramente criticada por sus enormes deficiencias, lastradas del recelo a ofrecer una vía directa a las Entidades Locales para enjuiciar la legitimidad constitucional de leyes estatales o autonómicas que pudieran vulnerar su autonomía.

La práctica ha demostrado su escasa virtualidad como instrumento de garantía y la ineficacia de la reforma que exige, como ya expusimos, una urgente modificación para que tenga algún sentido<sup>357</sup>.

---

<sup>355</sup>Vid. supra Cap. 3. Cfr. PAREJO ALFONSO, L. *Garantía institucional..., in totum*.

<sup>356</sup>La doctrina de la Garantía de la Autonomía Local fue inicialmente instaurada con la Sentencia 32/1981, de 28 de julio, y de forma actual ha sido reiterada, entre otras, por la Sentencia 250/2006, de 24 de julio.

<sup>357</sup>Cfr. GARCÍA ROCA, J. “La primera Sentencia constitucional sobre el Conflicto en defensa de la autonomía local, (S.T.C. 240/2006): una ocasión perdida”, Cuadernos de Derecho Local, num. 14, (2007), pp. 14 - 23.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Desde otro punto de vista, como también ya hemos precisado, la indefinición del marco competencial de las Entidades Locales ha generado que se deje al legislador sectorial la delimitación del ámbito de actuación propio de las mismas, bajo los únicos límites, como ya expusimos, ofrecidos por los artículos 25, 26 y 36.

Resultado de esta afirmación, como se deduce y demuestra en la práctica, ha sido la situación de indefensión en que quedan las Entidades Locales, de una parte, frente al Estado que, desde la óptica de unidad de acción y decisión, a modo helleriano, tendería a centralizar la actividad política, y de otro, frente a las Comunidades Autónomas, incorporadas al proceso de participación del poder político y afirmando su posición institucional no sólo frente al Estado sino frente a cualquier tipo de injerencia en su ámbito territorial.

Bajo ese contexto, los ayuntamientos se limitan a ejecutar decisiones, autonómicas o estatales, a funcionar sobre las bases que le presentan éstas, a solicitar subvenciones para articular políticas autonómicas o estatales, sólo tangencialmente vinculadas a materias propias, quedando reducida a la mínima expresión su capacidad de adoptar políticas diferenciadas y propias.

Los resultados del desarrollo local en un Estado políticamente descentralizado, como lo es el Estado español, han sido manifiestamente lesivos para la autonomía local.

Se afirmaba el carácter “*bifronte*” para referirse al régimen jurídico de las Entidades Locales<sup>358</sup>, aseveración defendida incluso por el Tribunal Constitucional, como hemos tenido oportunidad de estudiar<sup>359</sup>. Se hacía referencia así a la responsabilidad compartida del Estado y de las Comunidades Autónomas en dotar de contenido a la autonomía local respetando el marco constitucionalmente ideado.

---

<sup>358</sup>Vid. S.T.C. 84/1982, de 23 de diciembre, F.J.4º.

<sup>359</sup> Para su estudio nos remitimos a lo avanzado en las Capítulos 3,4,5 y 6 de la obra.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esa responsabilidad no se ha concretado permaneciendo sustentada en el artículo. 149.1.18 de la Constitución, respecto del cual el Estado ha mantenido una interpretación extensiva, así sobre “*las bases del Régimen Jurídico*“ de las administraciones locales, limitadora de la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas, y aún mucho más restrictiva del escaso margen de actuación que podría conferirse a las Entidades Locales.

De este modo se afirmaba, incluso en el *Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local*,

“(…) el municipalismo ha sido un convidado de piedra y el pagano de los conflictos de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas”<sup>360</sup>.

La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha ido evolucionando, sobre todo a partir de los años noventa, otorgándole un mayor protagonismo a las Comunidades Autónomas<sup>361</sup>, pero ello no ha supuesto “*una exclusiva interiorización del sistema local en dicho ámbito territorial*”<sup>362</sup>.

Se ha iniciado el proceso denominado de “*segunda descentralización*”, que presenta a las Comunidades Autónomas como responsables con

“(…) capacidad suficiente para incidir efectivamente en la configuración del Régimen de los Entes Locales de su territorio en los que se requiere que vaya a descargar el grueso de determinadas actuaciones públicas”<sup>363</sup>.

Con el peligro intrínseco de ocupar la posición del Estado y permanecer insensible a la realidad política municipal.

---

<sup>360</sup>Vid. Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local, Madrid, 2005.

<sup>361</sup>Véase entre otras, las S.S.T.C. 331/1993 y 109/1998.

<sup>362</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. “La autonomía local en España..., *cit.*, pag. 28.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Este papel, que deben venir a ocupar las Comunidades Autónomas como garantes del régimen jurídico de las corporaciones locales, también ha sido planteado en Europa.

Así la recomendación del Consejo de Europa 121 (2002) sobre la Democracia Local y Regional en España, llamó la atención sobre esta necesidad, haciendo recaer en las Comunidades Autónomas el papel fundamental de la ordenación territorial interna de estos entes.

Y, como ya hemos expuesto, de este modo se han puesto las bases para avanzar hacia la segunda descentralización vía modificación estatutaria, en respeto al contenido mínimo de la autonomía local plasmado en la Constitución.

A través de las siguientes líneas, se expondrán las propuestas que, a nuestro juicio, tienen que presidir esa línea de desarrollo local.

Así se propondrá ensalzar el principio de solidaridad interterritorial constitucionalmente consagrado como sustituto del principio de jerarquía general.

Partiendo de la premisa del reconocimiento de espacios políticos jurídicamente excluyentes, aunque materialmente complementarios, que confluyen de forma inmanente y que exigen una respuesta conjunta, una respuesta, al fin, para sus destinatarios últimos, que son los ciudadanos.

Bajo esa última afirmación se propondrá examinar la posición que ocupan las Entidades Locales intermedias y el cumplimiento de las finalidades que se les atribuyen, así como la heterogeneidad de los entes locales de nuestro territorio y como debemos ser conscientes y adoptar las modificaciones necesarias para dar respuesta a las posiciones que de hecho ocupan, de una parte, los grandes municipios, y de otra parte, los pequeños municipios.

---

<sup>363</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. “Reforma básica y desarrollo del gobierno local: entre Estado y Comunidades Autónomas”, Anuario del Gobierno Local, num. 1, 2002, p. 21.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

Sin embargo, y en último lugar, ninguna de las reformas propuestas adquirirá sentido si no se acompaña de una revisión profunda del sistema de financiación de los entes locales.

Se tratará de exponer la situación en la que se encuentran las distintas entidades territoriales y la regulación existente de las haciendas locales, deteniéndose en analizar a través de qué instrumentos se garantizaría la suficiencia financiera que se predica de los Entes Locales en el artículo 142 de nuestra Constitución.

### ***7.2. LA NECESIDAD DE LA REFORMA Y REVALORIZACIÓN POLÍTICA DE LA AUTONOMIA LOCAL.***

#### **7.2.1.-REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA NOCIÓN AUTONOMÍA LOCAL.**

La autonomía local, conceptuada en los términos expuestos a lo largo de este trabajo, permanece sustancialmente igual a como se había configurado en su primigenia concepción a la aprobación del Texto Constitucional.

Esta afirmación se debe realizar pese a los avances que suponen las previsiones de los nuevos Estatutos de Autonomía.

Como ya hemos afirmado, falta la debida coordinación del proceso de interiorización autonómico del régimen local y la necesaria revisión de la legislación básica estatal.

Pero, a nuestro juicio, de lo que más adolece la auténtica autonomía local es de un adecuado sistema de protección constitucional.

Pudiera resultar adecuada la elevación a rango estatutario de la regulación Local, sin embargo, falta la delimitación del espacio propiamente local, tanto en el mundo autonómico como en el estatal.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Pese a esta afirmación, sí entendemos que podría ser mejor instrumento jurídico de protección de dicha autonomía el texto estatutario con respecto al legislador estatal (sobre todo cuando si se comporta *in extenso*), las razones ya han sido expuestas en los capítulos que nos preceden<sup>364</sup>, restando verificar en la realidad el alcance de las modificaciones pretendidas y su operatividad práctica.

Tenemos, ante esta situación, un duro reto por resolver, el más ambicioso, y por ello no será sencilla su ejecución, máxime se tenemos en cuenta que los planteamientos políticos actuales, en cualquiera de las fuerzas que poseen la mayoría del respaldo del electorado, se alejan bastante de ello.

Este reto no es otro que la redefinición de la noción de autonomía local, a través de la reforma constitucional, a fin de dar respuesta a las necesidades exigidas por la realidad social, y que servirían, en buena medida, para clarificar la posición del Estado y de las Comunidades Autónomas, con respecto al mundo local.

La institución de la reforma constitucional tiene encomendada esa tarea fundamental que nos permitiría afrontar el cambio, cuál es la de ser instrumento de adecuación entre la realidad política y la realidad jurídica, sin descuidar su mera intención de acoplar la Constitución a la realidad histórica, sin que pierda su identidad como estructura integradora del Estado<sup>365</sup>.

Así podría definirse la autonomía local no desde la óptica exclusiva de uno de los dos entes, sino como competencia compartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

---

<sup>364</sup> Para su estudio nos remitimos a lo expuesto en el Capítulo 6.

<sup>365</sup> Cfr. DE VEGA, P., *La Reforma Constitucional...*, cit., pag. 67-69.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

También se ha planteado por algún sector doctrinal<sup>366</sup> la habilitación a una Ley Orgánica de bases de gobierno y administración local, subrayando su función constitucional de desarrollo y concreción de la autonomía local.

A través de esa ley se concretaría el contenido “*mínimo*” de la autonomía local, mientras que el legislador estatutario establecería el contenido “*óptimo*” para su propio territorio<sup>367</sup>.

Consideración que parece un tanto criticable, desde la perspectiva de la delimitación de la Ley Orgánica que se efectúa en la Constitución Española, y que debe llevar a su utilización con cautela por el legislador.

Es bien conocido el efecto de “*congelación del rango*” que se produce en aquellas materias en las que se extiende la regulación orgánica sin que cuenten con el amparo expreso del Texto Constitucional, reservándose su ámbito de funcionamiento a las materias que expresamente le reconozca la Constitución, en caso contrario se estaría elevando de rango una materia que, por su naturaleza, debería estar vedada al legislador orgánico, de manera que se podría estar cercenando la voluntad del Poder Constituyente y limitando al legislador ordinario a quién se le está obligando a convertirse en orgánico para modificar un ámbito que no debiera.

Ilustrativa podría resultar, en este sentido, la opinión del Tribunal Constitucional, quién advierte:

“(…) La STC 5/1981 admitía esta posibilidad, aunque de forma limitada, señalando que «la reserva de Ley Orgánica no puede interpretarse de forma tal que cualquier materia ajena a dicha reserva por el hecho de estar incluida en una Ley Orgánica haya de gozar definitivamente del efecto de congelación de rango», indicándose asimismo que cuando «en una misma Ley Orgánica concurren materias

---

<sup>366</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. “La autonomía local en España...”, *cit.*, pag. 28.

<sup>367</sup>*Ibid.* pag. 28.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

estrictas y materias conexas hay que afirmar que en principio también éstas quedarían sujetas al régimen de congelación de rango señalado en el art. 81.2 de la Constitución y que así debe ser en defensa de la seguridad jurídica». La citada Sentencia admitió también que la Ley Orgánica pudiera permitir la modificación por Ley ordinaria de los preceptos que la propia Ley Orgánica califique como no orgánicos y que, si tal calificación no se incluyera, en definitiva la Sentencia de este Tribunal sería la que hubiera de indicar cuáles de los preceptos de la Ley Orgánica pueden ser modificados por Leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas.

(...) En términos generales puede decirse que la reserva enunciada en el art. 81.1 de la Constitución para el desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas no es incompatible con la colaboración internormativa entre la fuente a favor de la cual la reserva se establece y otras fuentes de producción reconocidas en la Constitución, para alcanzar, de este modo, una disciplina integral y articulada del ámbito de que se trate. Es claro que, cuando la fuente infraconstitucional «de cabecera» sea, como aquí ocurre, la Ley Orgánica, no serán trasladables, en un todo, los criterios ordenadores de las relaciones entre Ley (ordinaria) y reglamento y ello no sólo porque las Leyes orgánicas y ordinarias no se sitúan, propiamente, en distintos planos jerárquicos, sino, sobre todo, porque las primeras quedan constitucionalmente informadas por un principio de especialidad, de tal modo que no podrán extender su normación más allá del ámbito que en cada caso les haya sido reservado, sin perjuicio de la eventual incorporación de normas ordenadoras de materias «conexas» (*STC 5/1981, fundamento jurídico 21*).

Sin perjuicio, sin embargo, de esta última problemática aquí secundaria, porque entra sin dificultad en el concepto de «desarrollo» ex art. 81.1 todo lo relativo a la organización de la participación reclamada por el art. 27.7, no existe, de principio, imposibilidad constitucional para que la Ley Orgánica llame a la ordinaria a integrar en algunos extremos sus disposiciones «de desarrollo», dando así lugar, y con las mismas garantías constitucionalmente exigibles (*STC 83/1984, fundamento jurídico 4.º*), a una colaboración entre normas que no diferirá en este plano de la integración entre distintos preceptos de la relación que en los casos de reserva de

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Ley pueda establecerse entre esta última fuente y el Reglamento. En realidad, la Constitución sólo impide que esta colaboración internormativa se establezca, a través de fórmulas delegantes, con los Decretos legislativos gubernamentales (art. 82.1), de tal manera que, cuando la remisión presente en la Ley Orgánica lo es a la Ley formal, no existiría, sólo por ello, obstáculo para el reconocimiento de su regularidad constitucional. (...) En estos términos, la opción del legislador orgánico en favor de la remisión al ordinario puede ser confirmándose, así también, que la separación de círculos competenciales no puede ser absoluta una técnica sustitutiva de la igualmente constitucional consistente en la inclusión en la propia Ley Orgánica de normaciones ajenas ya al ámbito reservado («materias conexas»)<sup>368</sup>.

En consecuencia, entendemos, habría que proceder a la apertura del Texto Constitucional a fin de legitimar la regulación orgánica con carácter previo para dar acogida a esta previsión.

Parece también acertada, de una parte, la inclusión de los principios básicos que recoge la *Carta Europea de la Autonomía Local*, fundamentalmente los de subsidiariedad, proporcionalidad y diferenciación, que jugarían importantes papeles tanto en la distribución de las competencias y su aplicación, y de otra parte, también sería acertado dotar a los municipios con márgenes de actuación suficiente limitando las posibles injerencias de acciones normativas estatales o autonómicas<sup>369</sup>.

Se configura así un “*Bloque Constitucional Local*”<sup>370</sup>, que despejaría dudas en torno a la posición que debiera ocupar la Ley de Bases de Régimen Local, ayudando a conseguir un instrumento jurídico más preciso para la protección más eficaz de la auténtica autonomía local.

---

<sup>368</sup>Cfr. S.T.C. 137/1986, de 6 de noviembre, F.J.3º.

<sup>369</sup>Cfr. GARCÍA ROCA, J. “*Un Bloque Constitucional...*, cit., pag. 48 y 54.

<sup>370</sup>Cfr. DE LA VEGA DE DÍAZ RICCI, A.M. *La autonomía municipal y el Bloque Constitucional Local: un estudio de Derecho Argentino y Español*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2006, in totum.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin embargo, para garantizar esa protección de forma real nada servirá si no se acomete una reforma en profundidad del llamado “*Conflicto en defensa de la Autonomía Local*”, del que, siguiendo nuestra exposición, debería revisarse, cuando menos, los criterios de legitimación activa, reduciendo las mayorías requeridas para posibilitar el acceso al Tribunal Constitucional a un mayor número de Entidades Locales.

Uno y otro mecanismo son imprescindibles para el cabal entendimiento de una auténtica autonomía local, sin cuya revisión las aspiraciones de la comunidad local se quedarán en el olvido.

Se han propuesto también otros planteamientos de reforma. Así, sobre la base del denominado “*Decálogo del municipalismo del Siglo XXI*”, presentado por la Federación Española de Municipios y Provincias, incorporado a la Carta de Vitoria proclamada en Noviembre de 2004, con motivo del 25 aniversario, se reclama que hay que garantizar la representación de los poderes locales en el Senado, ya que para que el mismo pueda desarrollar su identidad de Cámara de representación territorial que le confiere el artículo 69 de la Constitución española, su composición debe ser fiel reflejo de la estructura territorial del Estado, que según el artículo 137 está compuesta por Municipios, Provincias y Comunidades Autónomas.

La Federación Española de Municipios y Provincias equipara esa integración territorial con la que se hizo al fijar la representación del Reino de España en el Comité de Regiones de la Unión Europea<sup>371</sup>.

Si bien es cierto, que la línea de preocupación del Gobierno, a la cual se suman el resto de fuerzas con representación parlamentaria, no se encuentra orientada en ese sentido, al menos desde una perspectiva de corto o medio plazo.

---

<sup>371</sup>Cfr. FONT i LLOVET, T. *El régimen local en la reforma de los Estatutos de Autonomía*, CEPC, Madrid, 2006, p. 13.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Puede servirnos de marco de comparación el proceso de reforma constitucional seguido en Italia, en donde el proyecto de Ley de Reforma ha sido aprobado por el Senado y por la Cámara (2004), ya aprobado en su segunda lectura, a través del cual se ha procedido a modificar el artículo 57 de la Constitución Italiana, proponiéndose que junto a los senadores elegidos por sufragio universal sobre la base de la circunscripción regional, también “(...) participen en las actividades del Senado Federal de la República, sin derecho de voto, representantes de las regiones y de las autonomía local”.

Para ello, se establece que cada asamblea legislativa regional designará un representante y otro más designado por cada Consejo de las autonomías locales, que es el órgano que dentro de cada región representa a municipios y provincias.

Se prevé, igualmente, que las regiones puedan emitir informe sobre determinados proyectos de ley que estén en tramitación en el Senado, habiendo oído al respectivo Consejo de las autonomías locales, de conformidad con los términos previstos en el artículo 64.

En definitiva, el Senado aparece como sujeto de la “*coordinación interinstitucional*” con los Municipios, Provincias, Ciudades metropolitanas y regiones (ex artículo 129 de la Constitución Italiana)<sup>372</sup>.

Sin embargo, entendemos, con carácter previo a plantear cualquier tipo de vicisitud en torno a la configuración local en el ámbito del Senado, habría que proceder a analizar cuál es el lugar que ocupa actualmente y cuál es el lugar que se quiere que ocupe desde su mera consideración como Cámara de Representación territorial.

Este análisis quizá excedería el objeto del presente trabajo, pese a ser una cuestión que si ha suscitado y suscita una preocupación de mayor calado en el cuerpo político, y es quizá abordable a corto o medio plazo<sup>373</sup>.

---

<sup>372</sup>Vid. FONT i LLOVET, T. *El régimen local...*, cit., p. 14.

<sup>373</sup>Cfr. PORTERO MOLINA, J.A. “*El Senado ¿auténtica Cámara de Representación Territorial?*” En “Contribución al debate sobre la reforma del Senado” Revista de Estudios Políticos, num. 87, 1995, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

No quisiera dejar pasar el hecho de que no faltan opiniones que se alejan del planteamiento de la interiorización autonómica del régimen local que estamos ejemplificando<sup>374</sup>.

Fundamentalmente, se valora la oportunidad de acometer las reformas estatutarias con el pretendido objetivo de hacerse eco de los designios de la realidad social local.

Se afirma que desde la aparición, con la promulgación del Texto Constitucional de 1978, de un ente intermedio, situado entre el Estado, entendido como organización central, y los entes ocales, entendidos como instancias autónomas del poder estatal, heredadas de las aspiraciones del *selfgovernment* del municipalismo inglés, se introduce un escalón nuevo, el autonómico, basado en otra lógica de descentralización, que se ha caracterizado por intentar expandirse abarcando no sólo ámbitos tradicionalmente reservados al Estado, sino también propios de los entes locales.

Se ha afirmado que, con la experiencia vivida, de sufrirse una interiorización autonómica,

“(…) se haría en un sistema funcional de espacios competenciales mínimos donde la voluntad autonómica de constituirse en la administración única limitaría la descentralización Local”<sup>375</sup>.

También se ha puesto de manifiesto la inviabilidad del Estatuto de Autonomía como marco en el cual se deba regular el régimen jurídico de las Entidades Locales, principalmente amparándose en que los entes locales no forman parte del orden jurídico

---

CALZADA CONDE, R., RUIPEREZ ALAMILLO, J., “El Senado español, ¿auténtica Cámara de Representación Territorial?”, Revista Jurídica de Navarra, num. 6, 1988, *in totum*.

<sup>374</sup>Cfr. ORTEGA ALVAREZ, L., *Interiorización autonómica del régimen local*, CEPC, Madrid, 2006, pp. 53 y ss.

<sup>375</sup>*Ibíd.*, pag. 56.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

autonómico, sino que lo local se constituye como un ordenamiento propio relacionado con el estatal y el autonómico bajo el principio constitucional de autonomía<sup>376</sup>.

Olvida, a nuestro entender, el autor que no es que formen parte de uno u otro ordenamiento jurídico.

El ordenamiento jurídico es único. El ordenamiento jurídico español. El principio de completitud propio de todo ordenamiento jurídico desde la lógica del funcionamiento del sistema de fuentes y la fundamentación de la normas exige esta afirmación.

No hay ordenamiento jurídico estatal distinto del autonómico y distinto del local. Existe un único ordenamiento jurídico, cuya fuente de fuentes es la Constitución, norma jurídica suprema, principio y marco de todo el Derecho en el Estado. Incluso debe precisar que los Estatutos de Autonomía son normas estatales, en los que ocupa el Estado una posición no poco relevante, vista la mayoría absoluta que exige el artículo 81 de la Constitución para su aprobación.

Se continúa afirmando que cada orden local tiene su propia colectividad política, distinta de la autonómica, con capacidad y voluntad de decisión política propia.

No existe una posición de sumisión jerárquica frente a la organización política autonómica. Se encuentra sometida a la ley, tanto estatal como autonómica, que precisaría sus tareas y obligaciones pero que debe respetar su posición autonómica constitucionalmente garantizada.

La Constitución fundamentaría esta afirmación en los artículos 137, 140 y 141 que delimitarían, a su juicio, los entes locales como organización propia y ajena a la autonómica, así como en atención a los artículos 147.2 y 152.3 de la Constitución, que se refieren a los elementos que deben ser contenidos en los Estatutos de Autonomía, y donde sólo se regula la única posibilidad de que dichos Estatutos de Autonomía, en

---

<sup>376</sup>*Ibíd.*, pag. 56.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

correspondencia con el artículo 141.3, puedan establecer circunscripciones territoriales propias mediante la agrupación de municipios limítrofes, en alusión clara a la posible existencia de comarcas en determinadas Comunidades Autónomas.

Pese a las inquietudes que pudiera suscitar el hacer partícipes a las Comunidades Autónomas de la responsabilidad que venimos afirmando al respecto del régimen local, también es cierto que no puede ser considerada respuesta el inmovilismo y la dejadez que es propia del mundo de la administración de antaño, y que se trataría de abandonar, con la interiorización, ahora sí, de los principios de eficacia y eficiencia, y, en definitiva, esa forma de percibir la realidad local, de este modo importantes empresas quedan pendientes y quizá sea la hora de acometer las reformas necesarias, para acoger estos planteamientos.

### 7.2.2. RELACION ENTRE LEY BÁSICA ESTATAL Y LEY AUTONÓMICA.

Ya hemos avanzado a lo largo de nuestra exposición, en varios apartados<sup>377</sup>, la necesidad de replantear un nuevo modelo de régimen Local, en el que se reduzca la definición de lo básico, que, alcanzada la madurez en el desarrollo de la gestión administrativa llevado a cabo por municipios y provincias, parece completamente necesario, debiéndose limitar su operatividad a concretar el “*contenido mínimo*” de la Autonomía Local.

La primera dificultad que se plantea es delimitar el contenido básico que habrá de corresponder al legislador estatal.

En este sentido, como ya hemos expuesto en diversos apartados en nuestro trabajo, la legislación básica se habrá de limitar, como ha expuesto el Tribunal Constitucional, “(...) a garantizar los mínimos competenciales que dotan de contenido y efectividad la garantía de la Autonomía Local”<sup>378</sup>.

---

<sup>377</sup>El estudio en profundidad de las relaciones entre las distintas administraciones, así como de las relaciones entre las diversas normas en materia de régimen local se contienen en los Capítulos 3, 5 y 6 de la obra.

<sup>378</sup>Cfr. S.T.C. 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.3º y S.T.C. 159/2001, de 5 de julio, F.J.4º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La necesidad de proceder a la reforma de la ley básica también ha sido puesta de relieve en el debate político. Se ha elaborado el *Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local*, tarea llevada a cabo por el Ministerio de Administraciones Públicas y publicada a través de la Orden de 27 de Julio de 2004, por la que se constituía la Comisión para la elaboración de este Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local. En este escrito se pone de manifiesto la intención de analizar el funcionamiento del Gobierno y la administración local en España, efectuando las propuestas que se consideren necesarias para su reforma, sobre el criterio del principio de subsidiaridad y la democracia local<sup>379</sup>.

A través del Libro Blanco lo que se acentúa es, en particular, el alcance que debe tener la regulación básica como mínimo común denominador normativo, dirigido a asegurar, en condiciones de igualdad, un ámbito común, a partir del cual puedan las Comunidades Autónomas, y también las Entidades Locales, desarrollar sus particularidades, precisamente en la línea que estamos exponiendo.

Redactada en el año 2005 la primera edición del Libro Blanco comentado, se centra en la tarea de analizar la función del legislador básico en materia de régimen local.

Se destaca, en su exposición, que esta legislación que se atribuye al Estado, a través de diversos títulos competenciales, se orienta a determinar “(...) una regulación normativa uniforme y de vigencia en toda la Nación”<sup>380</sup>.

De este modo, la normativa básica estatal sobre régimen local, al amparo del artículo. 149.1.18 CE “(...) tiende a asegurar un nivel mínimo de Autonomía a todas las Corporaciones Locales en todo el territorio nacional, sea cual sea la Comunidad Autónoma en que estén localizadas”<sup>381</sup>.

---

<sup>379</sup>Vid. Artículo 2, del Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local. Madrid, 2005.

<sup>380</sup>Cfr. S.T.C. 1/1984, de 16 de enero, F.J.1º.

<sup>381</sup>Cfr. S.T.C. 213/1988, de 11 de noviembre, F.J.2º y S.T.C. 259/1988, de 22 de diciembre, F.J.2º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A partir de estas premisas llega a la conclusión de que lo “*materialmente básico*” se halla constituido por aquellas cuestiones más estrechamente relacionadas con la delimitación de la autonomía Constitucionalmente garantizada, afirmando que esas cuestiones son “(...) a saber, la estructura orgánica y, sobre todo, competencial, de Municipios y Provincias, utilizando para ello la fundamentación ofrecida por el Tribunal Constitucional”<sup>382</sup>.

Así como también, el propio Tribunal Constitucional que, como dijimos, advierte de que el legislador básico desempeña una función constitucional, consistente en

“(...) garantizar los mínimos competenciales que dotan de contenido y efectividad a la garantía de la Autonomía Local”<sup>383</sup>.

Se refiere posteriormente a diversas materias en las cuales el Tribunal Constitucional viene a considerar, en el marco del artículo. 149.1.18 de la Constitución española, que le son de aplicación esa concepción en cuanto legislación “*básica*”.

De manera que se considerarían ámbitos reservados al legislador básico estatal, la determinación del *quorum* y mayorías para la adopción de acuerdos, el sistema de control de la legalidad, impugnación de actos y acuerdos de las Entidades Locales, relaciones interadministrativas, demarcación supramunicipal, requisitos para la creación de Municipios, régimen de incompatibilidades, denominación y capitalidad de las Provincias<sup>384</sup>

---

<sup>382</sup>En el mismo sentido, S.S.T.C. 32/1981, de 28 de julio, F.J.5º, 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.1º, 33/1993, de 1 de febrero, F.J.3º.

<sup>383</sup>Cfr. S.T.C. 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.3º y S.T.C. 159/2001, 159/2001, F.J.4º.

<sup>384</sup>Vid., respectivamente, S.S.T.C. 33/1993, de 1 de febrero, F.J.3º, 331/1993, de 12 de noviembre, F.J.4º, 46/1992, de 6 de mayo, F.J.2º, 11/1999, de 11 de febrero, F.J.2º, 76/1983, de 5 de agosto, F.J.18º, 27/1987, de 27 de febrero, F.J.2º, 179/1985, de 19 de diciembre, F.J.2º, 214/1989, de 21 de diciembre, F.J.8º y 385/1993, de 23 de diciembre, F.J.4º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Ha de destacarse que, en última instancia, advierte que el legislador básico realiza así dos tareas de naturaleza diferente.

Hace aflorar los componentes de la autonomía local constitucionalmente protegidos, fuera de lo cual carece de cualquier margen de maniobra posible, limitándose a desvelar lo que ya está implícitamente delimitado en la Constitución misma.

De otra parte, sobre la idea de que la autonomía local es un concepto jurídico de contenido legal que permite, por tanto, configuraciones diversas, válidas en cuanto respeten la garantía institucional, está facultado el legislador básico para ampliar o mejorar el contenido constitucionalmente indisponible, y esto no sería fruto, sino, de una legítima opción política.

Y es esta, en definitiva, la idea que nos serviría para acabar por afirmar que, sobre la base, de nuevo, de una legítima opción política, del mismo modo que el legislador ocupaba una posición paternalista respecto de las Entidades Locales, es legítima opción política considerar que la actual densidad de lo básico no ofrece una respuesta adecuada a las exigencias de la realidad local actual.

Ofreciendo una alternativa posible desde diversas instancias, se plantea reordenar el límite hasta donde debe considerarse que el legislador básico hace aflorar el contenido constitucionalmente protegido de la autonomía local.

En este sentido, el Libro Blanco también reconoce que la fijación de las condiciones básicas por el legislador estatal, no pueden implicar, en ningún caso, el establecimiento de un régimen uniforme para todas las Entidades Locales en todo el Estado, sino que debe permitir opciones diversas, reconociendo que la potestad normativa de las Comunidades Autónomas no es de naturaleza meramente reglamentaria o limitada a desarrollar las previsiones manifestadas por el Estado.

Es, fundamentalmente, en el ámbito de las competencias locales, en donde se recoge la intención de elevar de rango la determinación de las mismas. Lo que, como se dice en el

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

*Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local*, se concreta en una pretendida “(...) elevación de la Ley de Bases de Régimen Local para hacer efectiva la función constitucional del legislador Local y su integración, junto con los Estatutos de Autonomía, en el bloque de constitucionalidad Local”<sup>385</sup>.

Quizás podría parecer limitada en su vocación reformista el *Libro Blanco*. Pero pone de manifiesto la intención de establecer un proceso en donde las posibilidades abiertas son muy amplias, y reitera que es necesario su estudio y puesta en práctica.

Se quiere dejar claro, sin embargo, que si bien es cierto que se debe dejar espacio al legislador autonómico/estatutario, también es cierto que debe ser reconocido un espacio determinado a las propias Entidades Locales para decidir quién son y cómo quieren ser.

La autonomía local, hemos afirmado, lleva implícita la capacidad de autonormación, de dirigir y adoptar decisiones en el ámbito de sus intereses.

Poseen las Entidades Locales un instrumento normativo que debería ser potenciado para regular su organización interna.

Así el Reglamento Orgánico debería ponerse en valor y alcanzar una posición relevante, insistiendo en reforzar la capacidad de auto - organización tanto de municipios como de provincias, lo cual permitiría que el órgano que mejor pueda conocer su sistema de gobierno, dimensiones y las singularidades propias, se pueda adaptar ofreciendo la respuesta más acertada a las mismas.

De manera que el ejercicio de contención que se predica del Estado, también es abstraíble a las Comunidades Autónomas para que se permita el desarrollo de una organización específica que ofrezca la respuesta más eficaz a las necesidades del diverso contexto municipal español.

---

<sup>385</sup>Vid. Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local. Madrid, 2005.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Teniendo en cuenta variables como la densidad de población, la capacidad económica o de gestión de cada municipio, y su propia voluntad de asumir competencias se podrían sentar las bases para la asunción de una mayor y más real autonomía local.

Algún sector doctrinal ha analizado la relación entre la legislación básica local y la autonómica, ofreciendo unos resultados que no quisiéramos dejar pasar<sup>386</sup>.

Se parte de la idea de entender que la relación entre la legislación Autonómica, manifestada a través del Estatuto de Autonomía (partiendo de la imprecisión que, a nuestro juicio, dicha afirmación ya encierra, como también hemos tenido ocasión de exponer)<sup>387</sup>, no es de una relación de jerarquía normativa, sino de adecuado reparto competencial.

Cuestión que en sí misma y respecto de las normas autonómicas compartimos en su integridad, pero no exactamente, y en los mismos términos, respecto de los Estatutos de Autonomía.

Afirma que ambos tipos de normas son canon complementario de constitucionalidad, sólo que desarrolladas en ámbitos separados,

“La Ley básica es servidora del espacio competencial reservado al Estado por la Constitución Española, del mismo modo que el Estatuto lo es con relación al espacio competencial Autonómico”<sup>388</sup>.

El artículo 149.1 de la Constitución, en sus distintos apartados, no estaría confirmado con un contenido variable dependiendo del estatutario.

Concluye el autor que “(...) en definitiva, el pretendido debate entre legislación básica y Estatuto, es un falso debate porque de lo que se trata es de interpretar el Texto

---

<sup>386</sup>Cfr. ORTEGA ALVAREZ, L., *Interiorización autonómica del régimen local*, CEPC, Madrid, 2006, pp. 65 y ss.

<sup>387</sup> Esta afirmación ha sido estudiada en el Capítulo 6 de la obra.

<sup>388</sup> *Ibíd.*

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Constitucional y esa tarea no le corresponde al legislador estatutario, sino al Tribunal Constitucional<sup>389</sup>.

En este sentido se afirma, sobre las palabras utilizadas por el Tribunal Constitucional que

“Las Cortes deberán establecer que es lo que haya de entenderse por básico, y en caso necesario, será este Tribunal el competente para decidirlo, en su calidad de intérprete supremo de la Constitución Española<sup>390</sup>”.

Las reformas estatutarias no deben ser pensadas como un vehículo para reinterpretar los títulos contenidos en la Constitución Española, pues ello implicaría situarse en posición de Legislador Constituyente y desconocer la posición del Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la misma.

Del significado y peligros de la interpretación extrema de la Constitución, en torno a la idea de mutación o falseamiento constitucional se ha pronunciado la doctrina en múltiples ocasiones<sup>391</sup>. Advertir, particularmente, de la confusión a la que podría conducir una interpretación irreflexiva entre el Poder Constituyente y los poderes constituidos<sup>392</sup>. Incluso, en definitiva, la identificación de quién debe ser el depositario de la soberanía.

A nosotros nos interesa el estudio de las modificaciones no formales de la Constitución, entendidas como aquellos cambios operados en el Texto Constitucional sin

---

<sup>389</sup>*Ibíd.*

<sup>390</sup>*Ibíd.*

<sup>391</sup>Cfr. DE VEGA, P., *La reforma Constitucional y la problemática del Poder Constituyente*. Tecnos. Madrid 1988, *in totum*. Cfr. RUIPÉREZ ALAMILLO, J., “Estática y dinámica constitucionales en la España de 1978. Especial referencia a la problemática de los límites a los cambios constitucionales”; en ROURA GÓMEZ, S.A., TAJADURA TEJADA, J., (*Dir.*) y otros, *La reforma constitucional: la organización territorial del Estado, la Unión Europea y la igualdad de género*, Biblioteca nueva, 2005, pp. 31 a 47.

<sup>392</sup>Para un estudio en profundidad de los riesgos y sus consecuencias en, RUIPEREZ ALAMILLO, J., *El constitucionalismo...*, *cit.*, pp. 135-205.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

seguir el procedimiento más agravado y difícil establecido para la reforma de la Constitución<sup>393</sup>.

La mutación constitucional tiene como nota característica el hecho que debido a que se realiza un cambio al margen del procedimiento de reforma, el texto constitucional no presenta modificación alguna, queda intacto, invariable. Se trata, pues, de modificar el contenido de la norma sin alterar su texto, es decir, cambiar el contenido de la norma sin que se cambie o altere su redacción<sup>394</sup>.

Lo que importa, en lo que a nosotros afecta, es que la utilización de la vía reforma estatutaria puede evidenciar un conflicto, generando una tensión entre lo fáctico y lo normativo. Y desde la lógica del Estado constitucional no cabe otra forma de resolver este conflicto que mediante la vía de lo normativo.

De manera que la posible mutación constitucional se toleraría mientras exista conflicto, pero una vez que este estalla y causa convulsión en el ámbito político, social y jurídico, inexorablemente lo que cabe es aplicar la legalidad.

A fin de salvaguardar la prevalencia del concepto de supremacía constitucional, utilizar el mecanismo legalmente establecido, de ser el caso, de reforma constitucional.

### 7.2.3. LA HETEROGENIDAD ORGANIZATIVA DE LOS ENTES LOCALES.

El presente epígrafe trata de reflejar, de manera somera, cuál es la realidad social de un gran número de ayuntamientos que, carentes de una estructura organizativa, se ven avocados a prestar unos servicios deficitarios. Circunstancia que genera, de hecho, ciudadanos de distinta clase social. Existen ciudadanos a los que su ayuntamiento es capaz de prestar servicios con ciertas garantías de satisfacción y eficacia en su prestación.

---

<sup>393</sup>Cfr. DE VEGA, P., *La reforma Constitucional...*, cit., pag. 179.

<sup>394</sup>Cfr. HESSE, K., *Escritos ...*, cit., pág. 180.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Existen, por el contrario, otros ciudadanos de segunda que, incluso, carecen de los servicios mínimos obligatorios.

No pretendemos analizar la problemática de la aplicación del principio constitucional de igualdad, recogido en los artículos 9.2 y 14 de nuestra Norma Fundamental, a la situación en la que se encuentran los ciudadanos de los distintos ayuntamientos en relación a la prestación y disfrute de los servicios públicos que se les encomiendan<sup>395</sup>. Por el contrario, lo que se quiere es dejar constancia de como la realidad social diseña un modelo en el que, lejos de garantizar la prestación adecuada de los servicios considerados como mínimos en todo municipio, existen fuertes diferencias entre ámbitos territoriales locales que redundan en beneficio o perjuicio de sus ciudadanos, sobre la base de su autonomía local.

Se evidencia, de este modo, la necesidad de adoptar medidas para modernizar la Administración Local, reconociendo la virtualidad del principio de autonomía local y la libertad de toda Administración de establecer, en su ámbito competencial, la forma más adecuada de prestación de los servicios a la ciudadanía, pero garantizando que no se pueda conformar una realidad que discrimine a unos u otros ciudadanos por razón de su territorio.

La afirmación expuesta habrá de armonizarse con la realidad actual, en la que no puede olvidarse que la estructura organizativa interna de muchos municipios presenta deficiencias tan acusadas que conducen a una práctica inoperatividad en muchos de los ámbitos que tienen encomendados.

A través de las manifestaciones que se exponen se pretende reafirmar la presencia de los denominados entes intermedios, entendidos como aquellos instrumentos que se presentan como cauce imprescindible de canalización de la voluntad local en conjunción con la propiamente estatal, con una estructura organizativa capaz de proyectar con eficacia los servicios de cara al ciudadano.

---

<sup>395</sup>Para un análisis de mayor profundidad, cfr. DE VEGA, P., “Dificultades y problemas para la construcción de un constitucionalismo de la igualdad: el caso de la eficacia horizontal de los Derechos Fundamentales”, *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, num. 6, (1994), pág. 41-56.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Nuestra Constitución reconoce y garantiza la existencia de las Provincias, entes llamados a ocupar esta tarea de agregar intereses locales. Sin embargo, la dinámica de funcionamiento de nuestro Estado Políticamente Descentralizado ha incrementado la importancia de las Comunidades Autónomas en este ámbito, que han venido adquiriendo responsabilidades cada vez mayores en la prestación de servicios relacionados con el mundo local, de manera que, con creciente intensidad, se viene a exigir su participación como actores principales a la hora de decidir el sistema organizativo local más adecuado a su esfera de competencias.

En este sentido, Cataluña ha presentado, a través de su nuevo Estatuto de Autonomía, una institución propia y particular, la veguería, que, entendemos, viene a responder a esta necesidad.

La pretensión, plasmada en el texto del Estatuto de 2006, habría de estar acompañada con un criterio claro de articulación de las relaciones de la veguería con los demás órganos, especialmente, aquellos cuya existencia se recoge y garantiza en el propio Texto Constitucional. La inexistencia de dichos cauces ha venido a reforzar las dudas acerca de la adecuación a la Constitución de la figura por su proximidad con la institución de la Provincia.

La Constitución española de 1978 se refiere a la Administración Local en su Título VIII en cuanto parte integrante de la organización territorial del Estado. Garantiza la autonomía de Municipios y Provincias para la consecución de sus respectivos intereses y establece la composición de las corporaciones locales.

Dispone, en última instancia, a través de su artículo 142, que las haciendas locales habrán de contar con los medios suficientes para el ejercicio de sus competencias, para ello gozarán de tributos propios y de la participación que se establezca en los tributos del Estado y de la Comunidad Autónoma.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Su ubicación en el Texto Constitucional es fiel a las orientaciones de la Teoría Constitucional y a los modelos de países de nuestro entorno europeo<sup>396</sup> al situar la regulación de la Administración Local en la parte relativa a la organización territorial del Estado. En consecuencia, el Gobierno local está constituido por Municipios, Provincias e Islas.

En todos los Estados democráticos del continente europeo, es común la existencia de esta pluralidad de entes, cierto que con acepciones distintas, pero bajo un mismo elemento organizativo básico celular.

De este modo se encontraría, de una parte, el Municipio, y de otra, un ente nacido de la imposición legal, o bien de la institucionalización de una agrupación de Entidades Locales primarias (básicas), es decir, la Provincia o Isla (aunque con matices según nos refiramos a una o a otra, especialmente derivados de la configuración territorial insular).

En los Estados de naturaleza federal, caracterizados por el reconocimiento en su interior de entidades sub - estatales con capacidad de autogobierno constitucionalmente garantizada, es habitual la presencia de un Ente Local de mediación entre las Entidades Locales primarias y los distintos niveles de gobierno<sup>397</sup> (en nuestro caso, entre el Gobierno estatal y el Gobierno autonómico), dada la necesidad de hacer frente a las insuficiencias organizativas y financieras de los pequeños municipios, a través de una entidad de mayor escala que permita aunar esfuerzos para resolver éstas.

En nuestro Estado, con independencia de la forma de organización territorial que se le quiera atribuir, y cuyo debate, por razones obvias que superan los límites de este trabajo,

---

<sup>396</sup>Vid. Constitución italiana, arts. 5, 114, 128 y 130, Constitución alemana, art. 28, Constitución francesa arts. 24.9 y 72.

<sup>397</sup>Vid., por ejemplo, los *Kreise* alemanes, las Provincias belgas, las Provincias italianas o los *Nomi* griegos, entre otros muchos ejemplos.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

no debemos de plantear aquí, la presencia de estos entes queda fuera de toda duda, y la respuesta al modo de sucederse las cosas en la práctica también<sup>398</sup>.

De esta manera, mientras que las ciudades pueden contar con recursos propios para hacer frente a los servicios considerados como públicos, a prestar a sus vecinos, los pequeños municipios se ven avocados a buscar otras alternativas, incluso para prestar los servicios más básicos a sus ciudadanos.

Es decir, de suerte dispar gozan los vecinos de una pequeña población para mantener un nivel, siquiera sea mínimamente, parecido al de las grandes poblaciones, de prestación de servicios como la recogida de basuras, la atención sanitaria, el suministro de agua, la protección del medio ambiente, el alumbrado público y una amalgama de competencias que requieren de unos medios o recursos humanos, técnicos o de infraestructura nada desdeñables, pero también, y de forma mucho más importante, de medios económicos para una adecuada prestación.

Las exigencias de nuestro mundo globalizado, orientado a la satisfacción del principio de eficiencia económica<sup>399</sup>, podrían agravar esta situación. Con ello nos referimos a la presencia, cada vez más acusada, de mecanismos de gestión indirecta, que acrecientan la asunción progresiva por las empresas privadas de la prestación de servicios públicos, siempre que nos refiramos a las grandes urbes, puesto que en pequeños municipios en donde la prestación del servicio es compleja y escasamente rentable su presencia es inexistente<sup>400</sup>.

---

<sup>398</sup>Sobre esta materia, cfr. LA PÉRGOLA, A., "Federalismo y Estado Regional", en G. TRUJILLO (coord.) y otros, *Federalismo y regionalismo*, CEPC., Madrid, 1979, pp. 145 y ss. Cfr. RUIPEREZ ALAMILLO, J., *La protección...*, *cit.*, *in totum*.

<sup>399</sup>Cfr. DE VEGA, P., "Mundialización y derecho constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual", REPC., num. 100 (abril-junio, 1998), *in totum*. Cfr. también, RUIPEREZ ALAMILLO, J., *El constitucionalismo democrático...*, *cit.*, *in totum*.

<sup>400</sup>Una aproximación a la problemática suscitada ha sido realizada por el prof. T. RAMÓN FERNÁNDEZ, cfr. en, RAMÓN FERNÁNDEZ, T., *Empresa pública y servicio público: el final de una época*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Mexico, 1996, pág. 214-228.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De suerte tal que, en los pequeños municipios, bien por la dificultad de llevar a cabo la gestión necesaria por el propio ayuntamiento, o bien porque las empresas privadas, articuladas sobre la base del principio del máximo beneficio, no ven fructífera la inversión en la gestión de servicios para estos entes locales, parece imprescindible la intervención de alguna clase de ente supramunicipal que ocupe el lugar de los municipios y de las empresas a la hora de prestar estos servicios.

La práctica, como vemos, demuestra que vivir en un pequeño municipio, y a veces, incluso no tan pequeño, sólo es viable, en términos de disfrute de servicios públicos, si existiese una entidad supralocal que se encargase de compensar las deficiencias estructurales derivadas de su tamaño reducido, suministrando recursos y programas de acción conjunta a una colectividad organizada de Entes Locales primarios.

La conclusión se manifiesta diáfana. Las grandes ciudades pueden prestar por sí mismas, no sólo lo considerado como servicios básicos, sino muchos otros, de manera que podrían, desde el punto de vista de la Administración, aparecer ciudadanos de primera categoría para estas grandes ciudades y ciudadanos de segunda categoría, para medianos y pequeños municipios, en cuanto a disfrutar de unos y otros servicios públicos.

Parece que la existencia de un ente intermedio supralocal, coordinador de servicios públicos de carácter local, para tratar de equiparar en trato a los vecinos de las grandes ciudades, se antoja imprescindible.

Se trataría de actuar como impulsor de contenidos, promoviendo la intermediación, facilitando la colaboración a través de programas y estímulos financieros, a través de espacios de encuentro entre ámbitos locales y asumiendo cargas financieras para financiar las inversiones de los entes a los que coordina.

Este es el cometido fundamental de los entes supralocales en una sociedad como la nuestra, que se caracteriza por la heterogeneidad en las Entidades Locales que la integran, por la presencia de formas muy dispares de configuración municipal y por ser aplicables estas características a una ingente cantidad de municipios.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Hemos estudiado ya que la mayor parte de la población se concentra en las grandes ciudades, que vienen a condensar a la gran mayoría de los ciudadanos, quedando cada vez más desertizados los pequeños pueblos.

Se advierte así que el funcionamiento aislado de los municipios pequeños es ineficaz desde el planteamiento de la correcta prestación de los servicios públicos, tales como los demandados en los tiempos actuales.

En tales circunstancias, ante la afirmación hecha por el Poder Constituyente de 1978 de que España se configura como un Estado Social y Democrático de Derecho, sólo cabe una respuesta posible. A saber: la correcta prestación de los servicios públicos exige el funcionamiento a través de un sistema de organización supralocal.

De este modo, los entes supralocales gestionan una red de municipios para asegurar a sus miembros posiciones competitivas en redes externas y, por tanto, una igualdad de oportunidades en la manifestación de sus planteamientos en la sociedad.

El planteamiento que acabamos de describir responde a una situación que se impone en la práctica. Nos referimos, claro está, a la inviabilidad de los Entes Locales para la prestación adecuada de los servicios públicos que tienen encomendados, que generaría, de hecho, y así se demuestra, una desnaturalización de la autonomía local.

De esta manera, el sistema de organización territorial local interesa a la Ciencia Política no sólo desde la perspectiva abstracta o meramente teórica, sino también desde la observancia práctica, sin la cual toda perspectiva sobre la realidad social se desprende de su componente más esencial.

En este sentido, la Teoría del Estado y del Derecho se presenta como la ciencia que ofrece un estudio más general y abstracto del Estado y del ordenamiento jurídico, con lo

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

cual se distingue de las demás ciencias jurídicas sectoriales<sup>401</sup>. Sin embargo no puede dejar de desconocerse que la Ciencia Política debe tratarse de una ciencia eminentemente práctica, de ahí que, precisamente desde esa realidad práctica, la operatividad de las instituciones interese de forma relevante al estudio de la Teoría del Estado<sup>402</sup>.

En la medida en que la insuficiencia de medios (personales, materiales y económicos), se presenta insuperable para la mayor parte de los pequeños y medianos municipios, surgen así entes supralocales a quienes se encomienda la gestión coordinadora de estas corporaciones.

Existe un ente que coordina y entes coordinados. Esa relación de coordinación presupone una posición de superioridad difícilmente conciliable con la autonomía municipal recogida en la Constitución Española, que no aclara la clase de dependencia que debe establecerse de los entes supralocales respecto de los locales.

Siendo conscientes de que este es el punto de partida, el objetivo propuesto sólo se alcanzará si se respeta la acción voluntaria y concertada, huyendo de cualquier pretensión jerárquica, colocando el ente supralocal en el mismo nivel que los entes coordinados.

Esto es, la Entidad Local no puede desprenderse de su haz de competencias, sino que se debe materializar en un particular sistema de gobierno, capaz de autogestionar sus propias deficiencias estructurales.

Si bien esta realidad, que en abstracto se podría teorizar, plantea numerosos problemas en la práctica.

---

<sup>401</sup>Cfr. FERNÁNDEZ BULTÉ, J., *Teoría del Estado y del Derecho*, I, Ed. Félix Varela, La Habana, 2005, pag. 10.

<sup>402</sup>Cfr. HELLER, H. *Teoría...*, *cit.*, pág. 19 y ss. Resulta ilustrativa la visión ofrecida por RUIPEREZ ALAMILLO, quién, sobre la base de las consideraciones advertidas por Heller, afirma: “No basta con el estudio de la realidad normativa para que el jurista sea capaz de obtener una comprensión correcta, ponderada y cabal de la realidad constitucional española. Antes al contrario, ocurre que, como quiera que, como muy bien comprendió Heller, la Constitución, dado el carácter dinámico de su objeto, “no es, por eso, en primer término, proceso, sino producto, no es actividad, sino forma de actividad; es una forma abierta a través de la cual pasa la vida, vida en forma y forma nacida de la vida”. RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Entre el Federalismo...*, *cit.*, pag. 230.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El sistema de gobierno local formulado en la Constitución Española, cuenta con su propia legitimidad político - democrática y con su esfera constitucionalmente garantizada de actuación.

En consecuencia, la autonomía local es una, esto es, no existen razones para afirmar que debería distinguirse entre la autonomía municipal y la provincial.

Pero es que, entendemos, debe afirmarse que tampoco existe interés provincial distinto del local, porque el interés provincial sólo puede existir en cuanto interés local, municipal. Ese es, y debe ser, el sentido de su actuación.

Esta afirmación que sostenemos en relación con la naturaleza jurídica que debe predicarse de las Provincias, no parece ser compartida por la Constitución Española, ni por el legislador.

La Provincia es configurada como Entidad Local de base territorial, dotada de su propia autonomía, gestionando los intereses propiamente provinciales, de manera que, en principio, podría tener vida propia y distinta del servir de instrumento de coordinación de los diferentes intereses locales agregados.

Sin embargo, la manifestación práctica del planteamiento confuso que podría interpretarse del Texto Constitucional en relación con la posición de las Provincias, se ha orientado en el sentido de constatar que la Provincia carece de atribuciones distintas de las precisadas por el legislador básico de Régimen Local, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 de dicha Ley de Bases de régimen Local<sup>403</sup>, por lo que es difícilmente defendible individualizar el contenido de ese presunto interés provincial.

---

<sup>403</sup>De conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley de Bases de Régimen Local, las competencias de las Provincias consisten en: las que les atribuyan, en este concepto, las leyes del Estado y de las Comunidades Autónomas en los diferentes sectores de la acción pública, y en todo caso: La coordinación de los servicios municipales entre sí para la garantía de la prestación integral y adecuada a que se refiere el apartado a del número 2 del artículo 31, la asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los Municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión, la prestación de servicios públicos de carácter supramunicipal y, en su caso, supracomarcal, la cooperación en el fomento del desarrollo

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

No debe obviarse, sin embargo, la proclamación constitucional, que sitúa a la Provincia no sólo como Entidad Local, sino también como “*división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado*”, en los términos descritos en el artículo 141.1 de la Constitución.

Cabrá preguntarse si, además de la Provincia como Entidad Local, existe una Provincia en cuanto “*división territorial del Estado*”.

Al margen de estas consideraciones, actualmente sí resulta interesante dejar constancia de la diversidad de Entes Locales que existen en nuestro ordenamiento jurídico y la necesidad de que exista un sistema de gobierno local que recoja de forma particular a los Entes Locales intermedios con la función de compensar esa diversidad.

Con carácter específico, en relación con las Provincias, interesa destacar que, sea por lo que fuere, fundamentalmente por la poca homogeneidad de las características de los gobiernos provinciales, no ha sido posible que se haya generalizado a la Provincia como modelo de administración intermedia.

A ello convendría añadir que las Comunidades Autónomas sí aparecen con esta lógica de configuración en entes intermedios, mediante la progresiva asunción de competencias en la determinación de la red intermunicipal, que venga a responder más satisfactoriamente a las características que le sean propias.

En este sentido se viene afirmando que las Comunidades Autónomas no han dado una respuesta a aquellos servicios que prestaban las diputaciones antes de la Ley de Bases

---

económico y social y en la planificación en el territorio provincial, de acuerdo con las competencias de las demás Administraciones Públicas en este ámbito, en general, el fomento y la administración de los intereses peculiares de la provincia.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

de Régimen Local y que con la reforma institucional han situado en la esfera de sus competencias<sup>404</sup>.

Tampoco ha hecho uso de los instrumentos estatutarios de delegación de competencias autonómicas en las diputaciones, y, además, la cualidad de coordinador competencial de las competencias provinciales atribuidas a las Comunidades Autónomas, ha sido interpretada en sentido muy amplio, cercenando las posibles vías de actuación de las Provincias.

Se considera, por tanto, necesaria una reorientación de las Provincias para que ejerzan cómo “(...) auténticos espacios intermedios de cooperación dentro del sistema local”<sup>405</sup>.

Se debe facilitar ese nuevo papel en la cooperación que debe ser la competencia básica de las Provincias, basándose no en el principio de jerarquía, sino entendiendo que “(...) tanto Municipios como Provincias integran una misma comunidad política Local”<sup>406</sup>.

De defenderse este nuevo papel de las Provincias y su fundamentación sobre la base de considerarlo “*servidor*” local, será inevitable la conjunción en un mismo plano de actividades y para una misma red municipal de diversos entes locales intermedios.

Las Comunidades Autónomas vienen, cada vez más, a ocupar ámbitos propios del mundo local.

La creación por éstas de entes intermunicipales, con funciones específicas que, debemos entender, se orientarán a la coordinación de los diversos municipios, desnaturaliza

---

<sup>404</sup>Cfr. SALAZAR BENÍTEZ, O. “Constitución, Estatutos de Autonomía y Gobierno Local. Claves para una lectura constitucionalmente óptima de la autonomía local”, REALA, num. 309 (enero – abril, 2009), Madrid, pág. 110 y ss.

<sup>405</sup>Cfr. BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A., Manual de Administración Local, El Consultor, 2006, pag. 147.

<sup>406</sup>Vid. Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local, MAP, 2005, pag. 10.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

la posición de las diputaciones provinciales, con las que coinciden en estas funciones de coordinación.

Sería necesario clarificar el camino que se quiere que ocupen unos y otros y el papel que se le asigne a las Comunidades Autónomas respecto de éstos<sup>407</sup>.

No quisiera dejar pasar por alto una afirmación no poco problemática que se predica y se podría seguir predicando de estos entes intermunicipales.

Esto es, el déficit democrático que caracteriza los gobiernos provinciales, así como a los propios entes creados por las Comunidades Autónomas.

No es defendible, desde la óptica del fundamental principio democrático, que los responsables del gobierno sean elegidos de forma indirecta por miembros del partido de turno, colocados sobre la base de criterios de favor, que no ayudan, en nada, a conceptualizar, desde esa necesaria óptica democrática, a los miembros de una institución que se presenta con la intención de establecer vías de coordinación intermunicipal.

Sería preciso establecer una adaptación de la legislación electoral local permitiendo una mayor presencia del electorado en la decisión de quienes habrán de ser los representantes en las diputaciones provinciales a fin de dar cumplimiento al supremo principio democrático.

Tampoco quisiera dejar pasar la oportunidad de evidenciar una situación que, ya no sólo de hecho, sino también de derecho, se viene a generar recientemente en el devenir de nuestra vida constitucional, en su óptica territorial.

De este modo nos referimos a la iniciativa llevada a cabo por el Gobierno tripartito catalán de aprobación del Proyecto de la Ley de Veguerías, cuyo contenido se nos antoja

---

<sup>407</sup> Sobre el estudio de las distintas propuestas para reforzar el valor institucional de las diputaciones provinciales y de los gobiernos locales intermedios se detalla en el *Libro Verde Los Gobiernos locales intermedios en España*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2011.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

interesante respecto de las reflexiones que se exponen en relación con los entes intermedios.

La Generalitat ha aprobado en marzo de 2010 un proyecto de ley que está generando una gran polémica desde la óptica territorial: la creación de las veguerías, así como también el proyecto de configuración del Área Metropolitana de Barcelona.

Dos iniciativas que proyectan políticamente un tenso debate territorial que culminará en el Parlamento catalán y que, en última instancia, podría exigir la modificación de leyes estatales para adaptar su coexistencia con las diputaciones provinciales.

El polémico proyecto, que empezó a tomar forma a finales de 2009, se ha convertido en una de las heridas abiertas entre PSC e ICV así como en "el gran triunfo del catalanismo" a ojos de ERC.

La propuesta ha sido presentada por el Gobierno tripartito catalán salpicada de profundas críticas por parte del PSC, sustentada sobre la base de "una reivindicación histórica del catalanismo" y "un gran paso en el desarrollo del Estatut".

El proyecto contempla la creación de siete veguerías: Tierras del Ebro, Barcelona, Lérida, Altos Pirineos y Arán, Cataluña Central, Gerona y Campo de Tarragona, demarcaciones sobre las que el Gobierno no propone capitales en todos los casos.

Las cuatro diputaciones se sustituirán por cuatro veguerías, para luego ir creando las nuevas, aprobando, en primera instancia, la de las Tierras del Ebro, una vez modificada la ley estatal de bases de régimen local.

En un tercer paso, se crearían por ley las veguerías de la Cataluña Central y Alto Pirineo y Arán, para las que el Gobierno no propone capital, a la espera de la aprobación de dicha normativa.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Interesa resaltar su pretensión de hacer desaparecer a las diputaciones provinciales por los *Consells de Veguería*, amparándose en las competencias atribuidas a la Comunidad por el Estatuto de Autonomía, como analizaremos en el siguiente epígrafe.

Para hacer efectiva la idea de las veguerías se creará una Comisión de Coordinación Territorial, órgano que articulará las relaciones interadministrativas y de coordinación de políticas públicas entre las Entidades Locales y los servicios territoriales de la *Generalitat* existentes territorialmente en Cataluña.

La nueva organización veguerial pretendida, se afirma, como resultado de racionalizar la Administración y organizar los servicios públicos en el territorio adaptándose a las necesidades de la colectividad social y desplegándose en los ámbitos de mayor impacto territorial.

Con esta ley se pretende profundizar en el necesario equilibrio territorial que necesitaría Cataluña, con la finalidad de mejorar la calidad y la eficiencia en la prestación de los servicios y el bienestar de la ciudadanía y ofrecer garantías para la cohesión social y la vertebración territorial<sup>408</sup>.

Lo fundamental en esta exposición de hechos que se está dando en la actualidad más reciente a este texto, es el planteamiento de la necesidad de adoptar una modificación en el régimen de los entes intermedios y que, no exenta de duras críticas, viene a plantear la posible desaparición de uno de los entes característicos en la tradición española, cuyos déficits se han expuesto y que está viendo afectada su integridad, y con ella la de muchos políticos, colocados en un *status* de divinidades intocables, que podrían ver comprometida su posición hegemónica en sustitución de otros, quizás, esperemos, elegidos a través de técnicas en las que criterios democráticos se encuentren presentes.

El impredecible desarrollo de esta iniciativa nos dará la respuesta. Hasta ese momento, sólo advertir que, cualquiera que sea la solución que se adopte, no cabe duda de

---

<sup>408</sup>Cfr. Acords de Govern 02.02.2010. [www.parlament.cat](http://www.parlament.cat).

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

que debe hacerse desde los planteamientos del Estado Constitucional y en respeto a la supremacía constitucional, lo cual exige la necesaria reforma constitucional para su adaptación a esa realidad social que se intuye.

Por ahora, a pesar de la pretensión del Gobierno de Cataluña, se ha bloqueado la aprobación definitiva del texto analizado, sobre diversos argumentos, muchos de los cuales no distan de ser mera justificación política, pero que evidencian, de una o de otra suerte, que el planteamiento propuesto no cuenta con el respaldo del Gobierno central, y, lo que es jurídicamente más interesante, tampoco con justificación constitucional suficiente.

Sobre el significado explícito del término *veguería* ya se ha pronunciado el Tribunal Constitucional<sup>409</sup> viniendo a reconducir la expresión *veguería*, asimilándola a Provincia. Con la admisión de tal propuesta se podría estar legitimando, de hecho, una inconstitucionalidad formal en el más puro y duro sentido kelseniano de la expresión.

Debieran advertirse las reflexiones de H. Kelsen, quién con la intención de elaborar una ciencia aislada de toda contaminación metajurídica propuso una nueva orientación al positivismo tradicional. El autor, en la línea que estamos exponiendo, expresa:

"Una norma jurídica no vale por tener un contenido determinado; es decir, no vale porque su contenido pueda inferirse, mediante un argumento deductivo lógico, de una norma fundamental básica presupuesta, sino por haber sido producida de determinada manera, y en última instancia, por haber sido producida de la manera determinada por una norma fundante básica presupuesta. Por ello, y sólo por ello, pertenece la norma al orden jurídico"<sup>410</sup>.

En este sentido creemos conveniente traer a colación las ponderadas consideraciones de H. Heller sobre la distinción entre legalidad y legitimidad<sup>411</sup>. La

---

<sup>409</sup>Cfr. S.T.C. 31/2010, de 28 de junio.

<sup>410</sup>Cfr. KELSEN, H., *Teoría General...*, *cit.*, pág. 205.

<sup>411</sup>Cfr., HELLER, H., *Teoría...*, *in totum*.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

legalidad consiste en la adecuación de las normas y actos a las reglas previamente establecidas de sanción o ejecución, y la legitimidad se refiere a su justificación ético - social.

Los positivistas apelaban a la legalidad, creyendo que con eso solo bastaba. Según se deduce de la obra de Kelsen, únicamente el derecho positivo puede ser motivo de análisis en relación con el Estado, dado que la justicia se basa en la irracionalidad, y no existen criterios válidos para determinar cuál es la "verdadera" justicia.

Para el autor citado, el Derecho Positivo es el que se sigue de su concepción de la constitución material, esto es, es una norma jurídica válida cuando es aprobada con el *nomen iuris*, por el órgano constitucionalmente facultado para ello, y atendiendo al procedimiento legal – constitucional (en su caso también al Reglamento Parlamentario), previamente establecido. Siendo así, nada importa que la norma aprobada pueda contradecir a la Constitución, ya que no se atiende a ningún principio o valor metajurídico.

Por su parte, Heller demuestra que es necesaria también la legitimidad (en cuanto criterio de justicia) para justificar el Estado y las normas jurídicas que establece, sin dejar de lado a la legalidad. No existe una igualdad absoluta y total entre Derecho vigente, que es el concepto al que se remite el positivismo jurídico, y el Derecho positivo. Sólo existe Derecho positivo cuando sus normas, que han de cumplir, sí, las exigencias establecidas por el positivismo, responden a las ideas de Democracia y Libertad y se adecuan al conjunto de principios y valores que realmente operan en la sociedad, motivo por el cual son reconocidas por sus destinatarios y, en consecuencia, pueden entenderse apoyados por la voluntad del soberano y será esa cualidad la que las convertirá en obligatorias<sup>412</sup>.

Será ley la norma que, dentro de un determinado ámbito de decisión, exprese jurídicamente a través de un instrumento normativo, la voluntad política de un órgano democráticamente legitimado por la Comunidad para llevar a cabo ciertas políticas públicas que considere de su interés.

---

<sup>412</sup>Cfr. HELLER, H., *Teoría...*, cit., pág. 199-216.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Si la veguería no es más que una Provincia, su régimen jurídico no es otro que el que la Constitución determina para este ente público territorial, y de una manera muy concreta el que la alteración de sus límites geográficos han de ser aprobados mediante Ley Orgánica, y, en consecuencia, por la organización política central, que, porque así lo dispuso el Poder Constituyente de 1977-1978, es el único sujeto legitimado para la emanación de este tipo de normas.

El haber limitado el Tribunal Constitucional el sentido de la expresión veguería a una mera traducción del término "Provincia" al catalán, pudiera entenderse que los poderes autonómicos dejan de ser el órgano legal-constitucional y legal-estatutariamente facultados para decidir sobre la problemática del ámbito territorial de la veguería, y la ley no será aprobada atendiendo al procedimiento legislativo previamente establecido para su emanación, sino se entiende ésta a través del Estatuto de Autonomía.

Ahora bien, ocurre que, si eso es así, manteniéndonos tan sólo en el nivel del Estatuto como fuente de las fuentes del Derecho regional, no puede olvidarse que, como con meridiana claridad sentó Carl Schmitt<sup>413</sup>, cuando se analiza la constitucionalidad de una norma regional, no puede el órgano de control limitarse a determinar si la ley discutida es conforme a la norma institucional básica de la colectividad-miembro, -que en este caso, y como hemos visto, podría no serlo-, sino que ha de enjuiciar si la ley regional respeta la "Constitución federal".

Si la Provincia se ha recogido en el Texto Constitucional con el carácter de ente necesario en la organización territorial del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 137, se trataría de una materia sólo disponible por el Poder de Revisión Constitucional. Podría producirse la apertura a un proceso de inconstitucionalidad formal, tal y como se evidencia.

---

<sup>413</sup>Cfr. SCHMITT C. *La defensa...*, cit., pág. 43 y ss.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

La admisibilidad o no por el Tribunal Constitucional de la institución de la veguería podría estar generando no una mutación constitucional, sino una modificación no formal de la Constitución, que, porque haría decir al artículo 141 de la Constitución española lo que claramente no dice, debiera de interpretarse como un auténtico falseamiento de la Constitución<sup>414</sup>.

Las afirmaciones que acabamos de exponer merecen ser analizadas a partir de la interpretación que se pueda deducir de la más reciente Jurisprudencia Constitucional, la cual se ha pronunciado con ocasión del recurso de inconstitucionalidad planteado contra el Proyecto de Ley de modificación del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

El artículo 90 del Estatuto de Autonomía de Cataluña define la veguería como ámbito territorial específico para el ejercicio del gobierno intermunicipal de cooperación local, con personalidad jurídica propia. La veguería, como gobierno local, tiene naturaleza territorial y goza de autonomía para la gestión de sus intereses. El gobierno y la administración autónoma de las veguerías corresponden al Consejo de Veguería.

La delimitación que se realiza en el Estatuto catalán sobre la veguería posee un alcance que cuestiona, en el nivel local supramunicipal, la coexistencia de la Provincia y las diputaciones provinciales como órganos de gobierno y administración de las Provincias. Es más, se prevé, directamente, que los consejos de veguería “sustituyen” a las diputaciones.

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de junio de 2010 viene a declarar la constitucionalidad del Estatuto de Autonomía, aceptando la configuración establecida para las veguerías, dejando claro que el hecho de que el Estatuto de Autonomía no haga mención de la Provincia, salvo en su art. 91.4, no puede suponer, en absoluto, la desaparición de esa Entidad Local en Cataluña<sup>415</sup>.

---

<sup>414</sup>Cfr. DE VEGA, P., *La Reforma Constitucional...*, cit., pp. 177-208. También en RUIPÉREZ ALAMILLO, J., “Estática y dinámica constitucionales...”, cit., pp. 64-121.

<sup>415</sup>Cfr. S.T.C. 31/2010, de 28 de junio, F.J.40°.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Respalda su argumentación a partir de la lógica de funcionamiento de la doctrina de la garantía constitucional de la Provincia como ente local, garantía que ha sido objeto de reconocimiento en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional<sup>416</sup>. Es decir, la Provincia se trataría de una institución cuya existencia se haya refrendada por la Constitución, sin que se condicione ésta a confirmación alguna por el Estatuto de Autonomía.

Sin embargo, debe tenerse presente que el Estatuto de Autonomía catalán contempla la creación de las veguerías como instrumento de “*organización del gobierno local de Cataluña*”. Afirmación, ésta, que produce cierta inquietud en cuanto a su significación particular. El Tribunal Constitucional precisa que el Estatuto de Autonomía carecería de toda competencia para pronunciarse sobre la organización territorial del Estado en la Comunidad Autónoma de Cataluña, de manera que, entiende el Tribunal Constitucional, su objeto se ha de entender circunscrito a la “*organización del gobierno local de Cataluña*”, nunca el gobierno del Estado en ese territorio<sup>417</sup>.

Deduca el Tribunal Constitucional que con la regularización que se hace en el Estatuto de Autonomía (EAC en adelante), se manifiesta la intención de estructurar la organización básica de la Generalitat en municipios y veguerías, de conformidad con lo establecido en el artículo 83.1 EAC, contando además con la comarca como ente de organización supramunicipal (art. 83.2 EAC) y previendo la posible creación autonómica de otros entes supramunicipales (art. 83.3 EAC). La veguería se ceñiría, por tanto, a ser la “*división territorial adoptada por la Generalitat para la organización territorial de sus servicios*” (art. 90.1 EAC), que en nada afectaría a la Provincia como “*división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado*”, ex art. 141.2 de la Constitución española, pues ni la estructura provincial es el único criterio de organización territorial de los servicios públicos, ni con la opción estatutaria por la división del territorio catalán en veguerías se perjudica a la división del territorio en Provincias.

---

<sup>416</sup>Cfr. S.T.C. 28/1981, de 23 de julio, in totum.

<sup>417</sup>Cfr. S.T.C. 31/2010, de 28 de junio, F.J.40°.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Defiende el Custodio Constitucional que la veguería, desde su dimensión orgánica, no viene a perjudicar a la dimensión provincial, dado que la garantía constitucional de la Provincia como Entidad Local no excluye la existencia de otras entidades de gobierno supramunicipal. La Provincia, en cuanto división territorial del Estado, continuaría con sus atribuciones constitucionalmente asignadas, como son las de circunscripción electoral (ex art. 60.2 y 69.2 de la Constitución española), división territorial para el cumplimiento de sus actividades y la de Entidad Local con personalidad jurídica propia y dotada de autonomía (art. 141.1 de la Constitución).

En última instancia, lo que sí deja claro en sus conclusiones, pese a reconocer la constitucionalidad del articulado, es que, sean cuales sean los límites geográficos de la veguería, no pueden suponer la supresión de las Provincias.

Con estas afirmaciones, a primera vista pudiera intuirse que se está consagrando la coexistencia de dos instituciones, reforzando así la noción “bifronte” de la posición del Estado y la Comunidad Autónoma frente a las Entidades Locales de Cataluña, estableciendo una fundamental distinción entre el gobierno local de Cataluña y el gobierno local del Estado en Cataluña, situando en un ámbito a las veguerías y en otro a las Provincias.

Desde esa perspectiva, siguiendo nuestra exposición inicial, esta dualidad de regímenes deberá de reforzar y redefinir con especial intensidad las relaciones de colaboración y coordinación entre sus instituciones, con la finalidad de no duplicar competencias y generar conflictos en lugar de satisfacer los intereses de los ciudadanos, responsabilidad fundamental de toda Administración, con una mejora en la prestación de los servicios públicos.

En los tiempos de crisis que hoy día nos acompañan, que la solución de multiplicar entes administrativos, sin que se encuentren perfectamente delimitados sus ámbitos de funcionamiento, cargos públicos y personal sea la mejor, podría resultar difícil de defender.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin embargo, podría deducirse otra interpretación de la solución contenida en la Sentencia del Tribunal Constitucional, cual es la derivada del entendimiento de la veguería como ente propio y diferente de la Provincia. Esta afirmación se ve reforzada, y en ello, entendemos, el Tribunal no ha reparado demasiado, con la regulación contenida en el artículo 91.3 EAC, que prevé, expresamente, la sustitución de las diputaciones por los Consejos de Veguería. De ser esta una de las opciones pretendidas, sólo cabría entenderla como un mero cambio de denominación. Sólo sería de ese modo conciliable la previsión estatutaria con los contenidos que se manifiestan en nuestra Constitución.

Si la pretensión es otra, de suerte que se quiera observar a la veguería como ente completamente distinto de la Provincia, se podría operar una mutación constitucional, de suerte que se habría de interpretar el Texto Constitucional para deducir un contenido distinto del recogido en la propia Constitución<sup>418</sup>.

Se ha evidenciado en nuestra exposición, como la realidad social de muchos ayuntamientos impide su percepción como administración, con una estructura organizativa capaz de desarrollar con eficacia las competencias y servicios que tienen encomendados.

Esta consideración debe conducir al legislador a redefinir los planteamientos existentes sobre el régimen local desde una óptica estructural, para tratar de establecer un régimen local adecuado a las demandas de la sociedad actual pero adaptado a las necesidades exigidas por la misma.

Se han planteado muchas previsiones novedosas cuya aplicación práctica, igual que ha sucedido en múltiples ocasiones, plantea problemas de difícil solución. Nos referimos específicamente a la percepción sobre la necesidad de impulsar a los entes intermedios, vistos los problemas estructurales de los que adolecen no pocos municipios, que se presenta imprescindible para una eficaz prestación de los servicios públicos a la ciudadanía.

---

<sup>418</sup>En este sentido deben resaltarse las manifestaciones ofrecidas por el profesor DE VEGA, de quién deducimos que cualquier ley que modifique el contenido de la Constitución, sin seguir el procedimiento constitucionalmente establecido de reforma, se puede calificar, sin paliativos, como inconstitucional. Una mutación constitucional en abierta contradicción con la Constitución no debe ser entendida como tal, sino

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De este modo nuestro ordenamiento constitucional recoge a las Provincias, definidas como Entes Locales de base territorial e instrumento de coordinación de los diferentes intereses locales agregados. En consecuencia, por mandato constitucional, parece deducirse que serían éstas las entidades llamadas a ocupar esa tarea como ente intermedio.

Sin embargo, la lógica de funcionamiento descentralizado de nuestro Estado ha venido a diseminar las atribuciones específicamente locales dando cabida, cada día con mayor profundidad, a las Comunidades Autónomas como cauces para la eficaz prestación de servicios propiamente locales, en detrimento del Estado y, en consecuencia, de la Provincia, como “*división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado*” (ex art. 141.1 de la Constitución).

Así las cosas, se ha planteado un análisis de la veguería, como institución propia de Cataluña, llamada a ocupar esa tarea de ente intermedio, entre el Estado y los propios municipios, pasando por la percepción diferenciada que en su aspecto organizativo ha manifestado la Comunidad Autónoma de Cataluña.

En este sentido, el Estatuto de Autonomía catalán ha venido a recoger la institución de la veguería con una redacción que podría colisionar con la naturaleza y atribuciones de la Provincia en esa lógica de satisfacción de intereses supralocales coordinados con entes intermedios.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado a través de la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, confirmando la constitucionalidad de la redacción que el Estatuto contiene sobre las veguerías, pero sin despejar las dudas que se podrían generar al coexistir esta figura con la tradicional de las Provincias.

Clarificar esa coexistencia debiera de ser el siguiente reto, así como diseñar el camino hacia el futuro de la administración local, dejando claros los beneficios de la

---

como simple violación del ordenamiento fundamental. Cfr. DE VEGA, P., *La Reforma Constitucional...*, cit., pag. 194.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

apreciación de los entes intermedios, su generalización, no sólo en el ámbito catalán, o en el gallego, a través de las comarcas, pero desde planteamientos completamente distintos, sino en todo el territorial nacional, pero definiendo perfectamente, eso sí, las relaciones de colaboración, coordinación y cooperación para articular un sistema eficaz, que necesariamente debe orientarse a mejorar la calidad en los servicios públicos ofrecidos a los ciudadanos, única y fundamental finalidad de toda Administración Pública.

### 7.2.4. EL PRINCIPIO DE SUFICIENCIA FINANCIERA

Desde todos los ámbitos se ha afirmado que la existencia de recursos suficientes para las Entidades Locales es uno de los pilares fundamentales sobre los que se asienta la autonomía local.

En efecto, resulta incuestionable que la efectividad de la autonomía local está indisociablemente unida a la dotación de suficientes medios o recursos económicos<sup>419</sup>. De forma prácticamente unánime en la doctrina se ha visto la suficiencia financiera como elemento integrante de la Garantía constitucional de esa autonomía Local<sup>420</sup>.

La propia doctrina ha destacado que dentro del ámbito constitucionalmente protegido por la autonomía local cabe distinguir tres contenidos fundamentales<sup>421</sup>.

---

<sup>419</sup>Cfr. entre otros, ENTRENA CUESTA, R. “Comentario...”, *cit.*, pag. 2460.

<sup>420</sup>Cfr. LEGUINA VILLA, J. “Gobierno Municipal y Estado autonómico”, en, *Escritos sobre autonomías territoriales*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 273-274. Sin ánimo de ser exhaustivo véase, además, ALONSO MAS, M. J. “La protección de la autonomía local frente a normas con valor de ley”, en *Nuevas perspectivas del régimen local*, (BAÑO LEÓN / CLIMENT BARBERÁ, Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pp. 892-893; ARAGANÉS BELTRÁN, E. “La interpretación judicial de la autonomía local en materia tributaria”, en *La autonomía local análisis jurisprudencial*, Diputación de Barcelona / Marcial Pons, Madrid / Barcelona, 1998, pag. 118; BLASCO DÍAZ, J.L. *Ordenanza municipal y ley*, Marcial Pons, Madrid, 2001, pag. 212; GARCÍA ROCA, J. “El concepto actual de autonomía local según el Bloque de la Constitucionalidad”, REALA, num. 282, (2000), pag. 67; GONZÁLEZ SÁNCHEZ, M. “Reflexiones sobre la autonomía o suficiencia financiera de las Corporaciones Locales según la Constitución Española”, REALA, num. 229, (1986), pag. 103; RAMALLO MASSANET, J. / ZORNOZA PÉREZ, J. “Autonomía y suficiencia en la financiación de las Corporaciones Locales” REALA, num. 259, (1993), pp. 500-501; SÁNCHEZ PEDROCHE, A. “La financiación de las Provincias”, *Revista de Hacienda Local*, XXX/88, (2000), pp. 77-79.

<sup>421</sup>Cfr. FANLÓ LORAS, A. *Fundamentos...*, *cit.*, pp. 263-326.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De este modo debiera distinguirse un contenido subjetivo u organizativo de la autonomía local: la existencia de Entidades Locales territoriales, un contenido objetivo o funcional, referido a la gestión de los intereses de la comunidad local y un contenido institucional, relacionado con el ejercicio bajo la propia responsabilidad de las competencias locales.

Ese marco institucional de la autonomía local sirve de fundamento para proyectar la asignación de potestades propias a las Entidades Locales, sin las cuales esa autorresponsabilidad sería puramente ilusoria<sup>422</sup>. Cabría concluir que nuestra Constitución consagra el principio de suficiencia financiera como cauce para el ejercicio necesario de las competencias encomendadas, formando parte, de manera implícita, del contenido de la autonomía local.

El Tribunal Constitucional ha venido afirmando, de manera rotunda, la conexión inherente que media entre la suficiencia financiera y la autonomía, al afirmar que aquélla constituye el «presupuesto indispensable para el ejercicio de la autonomía local constitucionalmente reconocido en los arts. 137, 140 y 141 CE<sup>423</sup>», que resulta un «complemento inexcusable de la autonomía financiera<sup>424</sup>» o, sencillamente, que sin tal suficiencia la autonomía deviene imposible<sup>425</sup>.

En este mismo sentido dispone el Tribunal Constitucional que «La autonomía de los entes locales va, entonces, estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas

---

<sup>422</sup>Cfr. MEDINA GUERRERO, R., “La garantía constitucional de la suficiencia financiera de las de los Entes Locales”, Cuadernos de Derecho Local. 2003. pp. 38-57.

<sup>423</sup>Cfr. S.T.C. 233/1999, de 16 de diciembre, F.J.4º.

<sup>424</sup>Cfr. S.T.C. 87/1993, de 11 de marzo, F.Jº.3º.

<sup>425</sup>Cfr. S.T.C. 233/1999, de 16 de diciembre, F.J.37º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

(...); es decir, para posibilitar y garantizar, en definitiva, el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocido en los arts. 137, 140 y 141 C.E. (...)»<sup>426</sup>.

Este expreso respaldo a la proclamación del principio, es característico de nuestro entorno y refuerza la conceptualización de la autonomía Local. De esta suerte, ninguna duda puede quedar de que Municipios y Provincias, como sienta el Tribunal Constitucional, “(...) tienen garantizada constitucionalmente la suficiencia financiera”<sup>427</sup>.

La necesidad de disponer de recursos para el cabal entendimiento de la autonomía local se ha normativizado a nivel Constitucional, de manera que no es una afirmación meramente jurisprudencial, aunque el pronunciamiento lo sea por el Tribunal Constitucional, sino que la misma se ha recogido en un precepto fundamental de nuestro ordenamiento jurídico constitucional. De este modo, el artículo 142 de la Constitución recoge:

"Las Haciendas locales deberán disponer de los medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las Corporaciones respectivas y se nutrirán fundamentalmente de tributos propios y de participación en los del Estado y de las Comunidades Autónomas".

A través del presente epígrafe se tratará de evidenciar cómo opera en la práctica el principio indispensable de suficiencia financiera, vital para reconocer en nuestro Estado Descentralizado una autonomía local de carácter político y no meramente administrativa, cuál es la derivada de la realidad municipal en el contexto de una crisis económica mundial y también municipal, que no sorprende en absoluto a la estructura administrativa local, sino que afecta más a estos entes que, poseedores de ámbitos propios de intervención y responsabilidades en el ejercicio del Poder Político, al menos *de iure*, están impregnados de obstáculos que impiden su correcta comprensión.

---

<sup>426</sup>Cfr. S.T.C. 104/2000, de 13 de abril, F.J.4º.

<sup>427</sup>Cfr. S.T.C. 237/1992, de 15 de diciembre, F.J.6º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El Estado Políticamente Descentralizado creado con la Constitución española de 1978 viene a articular un sistema en el que el Estado, entendido como “Organización Central”, comparte el Poder Político con determinadas “Entidades sub-estatales”, de manera que cada “ente”, participe del poder, goza de un ámbito específico de actuación en el cual proyecta sus decisiones en funcionamiento armonizado con los demás “entes”.

La lógica de nuestro Estado Autonómico también es aplicable al ámbito financiero, en el cual participan los mismos sujetos que detentan ese poder político.

De este modo, la responsabilidad para dar cumplimiento al principio transcrito corresponde al Estado, a las Comunidades Autónomas y a las propias Entidades Locales.

Sin embargo, este planteamiento estructural de partida tiene una muy difícil explicación en términos prácticos. No resulta fácil precisar cómo habrán de participar en dar cumplimiento al principio de suficiencia financiera estas entidades, puesto que ni el Texto Constitucional, ni los Estatutos de Autonomía aprobados posteriormente, dando lugar a las Comunidades Autónomas, han podido dar una respuesta al compromiso que deben asumir en materia financiera.

No puede quedar duda alguna de que el Estado debe asumir una responsabilidad fundamental, puesto que es al Estado a quién corresponde no sólo la determinación del modelo de financiación de las Comunidades Autónomas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 157.3 de la Constitución, sino también el modelo específico de las Entidades Locales, a través de los títulos competenciales que se infieren del artículo 149.1.14, donde se resalta la competencia exclusiva del Estado en materia de Hacienda general, afirmación que se ha confirmado por el Tribunal Constitucional<sup>428</sup>.

Sea el responsable principal el que fuere, lo que si deduce el Tribunal Constitucional es que el reparto de los fondos entre las distintas Entidades Locales habrá de

---

<sup>428</sup>Cfr. S.S.T.C. 179/1985, de 19 de diciembre, F.J.1º, 13/1992, de 6 de febrero, F.J.6º, 233/1999, de 16 de diciembre, F.J.4º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

efectuarse “(...) conforme a criterios objetivos y razonables, pues en caso contrario podrían resultar vulnerados los principios constitucionales de igualdad e interdicción de la arbitrariedad de los Poderes Públicos”<sup>429</sup>.

Y es más, aunque pudiera parecer insólito si esta afirmación se presenta en la gran mayoría de los ayuntamientos, no se impide, en modo alguno, que los recursos de las Entidades Locales “(...) superen la cifra precisa para cubrir las necesidades del Municipio, o dicho de otro modo, no se opone a que exista superávit presupuestario”<sup>430</sup>.

La manifestación expuesta debe acompañarse de otra afirmación fundamental que viene implícita, entendemos, en el propio concepto de autonomía local. Esto es, no puede comprenderse una estructura local en la cual se haga descansar la parte fundamental de programación presupuestaria y ejecución de su política activa sobre la base de las asignaciones que vía transferencia procedan del Estado. No existe participación alguna del concepto autonomía local en esa mecánica pasiva de ser mero receptor de fondos estatales. Es necesario percibir a la Entidad Local como un auténtico agente que proyecta de cara a la ciudadanía servicios y que se responsabiliza financieramente de trasladar los costes de estos servicios a sus ciudadanos a través de los mecanismos que se le ofrecen.

No puede olvidarse, en este contexto, el papel de las Comunidades Autónomas, no sólo procedente de la atribución constitucional, dada su competencia de desarrollo y ejecución de las bases del artículo 149.1.18 de la Constitución, sino también de los títulos asumidos por los Estatutos de Autonomía, que, en muchos de los casos, les encomiendan una participación extraordinariamente relevante desde la perspectiva financiera. Se detalla, en ese contexto, la necesaria participación de las Entidades Locales en los tributos de las Comunidades Autónomas, que, como, ya hemos repetido, recoge el propio artículo 142 de la Constitución española.

---

<sup>429</sup>Cfr. S.T.C. 180/1990, de 5 de septiembre, F.J.12º.

<sup>430</sup>Cfr. S.T.C. 233/1999, de 16 de diciembre, F.J.22º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

No quisiera dejar pasar un hecho tan evidente como aquel que evidencia que las Comunidades Autónomas, aún siendo llamadas constitucionalmente a ocupar ese papel de responsables de llevar a la práctica el principio de suficiencia financiera, han abandonado esa obligación fundamental amparándose en la carencia de títulos competenciales precisos. La participación de las Entidades Locales en los Tributos de las Comunidades Autónomas no ha contado con un compromiso respaldado de forma suficiente, quedando las Entidades Locales a la expectativa de su desarrollo<sup>431</sup>.

La afirmación anterior se ve agravada con la referencia a los servicios denominados “impropios” que, con creciente intensidad, se han venido a desplegar en el ámbito de competencias municipal, al cual nos referiremos posteriormente en nuestro trabajo.

Visto el planteamiento inicial, advertidos los responsables y los títulos competenciales, resta analizar cuál es la regulación que al respecto se ha dictado para dar cobertura al principio de suficiencia financiera.

Decía la exposición de motivos de la antigua Ley 39/88, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, que

“(…) en ocasiones, determinadas reformas legislativas cuya necesidad es incuestionable y unánimemente advertida, se ven sucesiva y reiteradamente aplazadas debido a circunstancias imprevistas que van marcando inexorablemente el ritmo de la dinámica sociopolítica del Estado. Este ha sido el caso de la reforma de las haciendas Locales que por fin, y por virtud de esta Ley, se incorpora al campo del Derecho positivo, dando por resuelto el largo periodo de transitoriedad en el que se ha venido desarrollando la actividad financiera del sector Local (...), la evolución histórica de la Hacienda Local Española es la crónica de una institución afectada por una insuficiencia financiera endémica“.

---

<sup>431</sup>Cfr. SOSA WAGNER, F., *Manual de Derecho Local*, Aranzadi, Navarra, 2000, pág. 239. Tb en, SUÁREZ PANDIELLO, J., "El futuro de la financiación local en el contexto del Estado de las Autonomías", Hacienda Pública Española. Monografía 2001, pág. 366.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esta expresión, se trae como ejemplo para describir y manifestar que la situación que se trataba de atajar con su promulgación, sigue manteniéndose, sino igual, en peores condiciones que en aquel tiempo.

Siendo conscientes, desde la promulgación de la Constitución Española, de la situación de carencia financiera de las Corporaciones Locales, se trató de paliar el problema, en parte, mediante distintas medidas normativas, como las llevadas a cabo por el Real Decreto Ley 11/79, de 20 de Julio; el Real Decreto Ley 2/80 de 11 de Enero, ratificado en la Ley 47/80, de 1 de Octubre; el Real Decreto Ley 9/80, de 26 de Septiembre; el Real Decreto Ley 3/81 y 40/81 y la Ley 24/83 de 21 de Diciembre, así como las distintas leyes de presupuestos. Medidas que fueron superadas por la realidad política y sociológica, y no gozaron de la efectividad pretendida.

Estas medidas normativas, insuficientes desde cualquier punto de vista, dieron paso a la promulgación de la normativa básica estatal sobre el Régimen Local sin que el problema de su financiación fuera resuelto en aquel momento.

Interesa destacar, sin embargo, que el problema de la insuficiencia financiera, que se había dejado sin solución, fue concebido como problema fundamental, pues no es sino una cuestión esencial a la Autonomía Local, como afirmamos, ahora puesto de manifiesto a través de la Carta Europea de la Autonomía Local, que establece en su artículo 3.1 lo siguiente:

“Por Autonomía Local, se entiende el derecho y la capacidad efectiva de los Entes Locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la Ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes“.

La preocupación del legislador estatal, llevó a aprobar en 1988 la Ley de Haciendas Locales, actualmente refundida a través del Real Decreto Legislativo 2/2004 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

A través de esta normativa, se dota a los ayuntamientos de determinadas facultades, permitiéndoles decidir libremente en ciertos ámbitos en la doble vertiente que se predica del derecho financiero, esto es, el gasto público y el ingreso público.

Así, en la variante de los ingresos públicos se ha interpretado que al amparo del artículo 142 de la Constitución, y teniendo en consideración la autonomía local como marco, se habría de otorgar cierto poder normativo a las Entidades Locales en la configuración de sus ingresos.

Lo ha reconocido de este modo el Tribunal Constitucional al afirmar que la “Autonomía Local posee también una proyección en el terreno tributario”<sup>432</sup>.

El legislador Estatal ha venido no sólo a asignar a las Entidades Locales determinados tributos propios, sino también a “(...) reconocerles intervención en su establecimiento y exigencia, según precisan los artículos 140 y 133.2 de la norma fundamental”<sup>433</sup>.

De manera que “(...) en virtud del principio de Autonomía de los Entes Locales constitucionalmente garantizada y del carácter representativo del Pleno de la Corporación Municipal, es preciso que la Ley estatal atribuya a los acuerdos adoptados por éste (así los acuerdos dimanantes del ejercicio de la potestad de ordenanza), un cierto ámbito de decisión acerca de los tributos propios del Municipio”<sup>434</sup>.

No se ha entendido integrante en el concepto Autonomía Local, sin embargo, que se tenga que extender “(...) a todos y cada uno de los elementos integrantes del Tributo”<sup>435</sup> y tampoco la facultad de imponer libremente o no los tributos propios, debiéndose constatar la existencia de una serie de tributos obligatorios de establecimiento por el Estado.

---

<sup>432</sup>Cfr. S.T.C. 221/1992, de 11 de diciembre, F.J.8º.

<sup>433</sup>Cfr. S.T.C. 221/1992, de 11 de diciembre, F.J.8º y S.T.C. 19/1987, de 17 de febrero, F.J.5º.

<sup>434</sup>Cfr. S.T.C. 233/1999, de 16 de diciembre, F.J.10º.

<sup>435</sup>Cfr. S.T.C. 221/1992, de 11 de diciembre, F.J.8º y S.T.C. 233/1999, de 16 de diciembre, F.J.22º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esa consideración tienen el Impuesto sobre Bienes Inmuebles, el Impuesto sobre Actividades Económicas y el Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, que deben existir en todo municipio, con independencia de la voluntad del ayuntamiento de regularlos, puesto que son denominados obligatorios, debiendo, en ausencia de normativa local, acogerse a los planteamientos establecidos por el Estado a través de la Ley de Haciendas Locales.

Sin embargo, el margen de maniobra del que disponen los Entes Locales en el ámbito de los ingresos se halla limitado desde la virtualidad del principio de reserva de Ley en materia tributaria y en aplicación de la reserva recogida en el artículo 133 de la Constitución Española para el Estado.

Se dispone así que la potestad originaria para establecer tributos corresponde al Estado exclusivamente y las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales podrán establecer tributos de acuerdo con la Constitución y las Leyes.

No puede “(...) el legislador abdicar de toda regulación directa en el ámbito parcial que así le reserva la Constitución (artículos 133.1 y 2)”<sup>436</sup>.

No puede tampoco renunciar “(...) al establecimiento de toda limitación en el ejercicio de la potestad tributaria de las Corporaciones Locales”<sup>437</sup>.

El Tribunal Constitucional reconoce que la aplicación del principio de reserva de Ley en materia tributaria debe suavizarse permitiendo una mayor libertad de configuración local al respecto<sup>438</sup>.

---

<sup>436</sup>Cfr. S.T.C. 19/1987, de 17 de febrero, F.J.5º.

<sup>437</sup>*Ibíd.*

<sup>438</sup>Cfr. S.T.C. 233/1999, de 16 de diciembre, F.J.10º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así los Ayuntamientos pueden decidir sobre la imposición o no de ciertos conceptos tributarios. De este modo, de no existir ordenanza fiscal reguladora del Impuesto sobre Construcciones Instalaciones y Obras o del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana o la Tasa por prestación de algún servicio o realización de alguna actividad, no podría exigirse a los ciudadanos.

En la vertiente del gasto público, el Tribunal Constitucional ha interpretado el artículo 142 de la Constitución en conexión con el artículo 137 de la misma, para reconocer la autonomía de gasto de los Entes Locales, definida como

“(…) capacidad genérica de determinar y ordenar, bajo la propia responsabilidad los gastos necesarios para el ejercicio de las competencias conferidas”<sup>439</sup>.

(…) "Entraña, en línea de principio, la plena disponibilidad de sus ingresos, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, para poder ejercer las competencias propias”<sup>440</sup>.

De este modo se plantea que para el ejercicio de las competencias propias de las Entidades Locales, se dispone de un sistema de recursos (ya sean de carácter tributario, o no, o ingresos públicos o privados), dentro del margen que otorga la Constitución y la legislación sobre Haciendas Locales, pero el sistema de recursos propios, diseñado en los términos expuestos presenta graves carencias y ha planteado enormes problemas en su aplicación práctica.

Hemos afirmado con anterioridad que resulta especialmente desacertada la política llevada a cabo por los propios ayuntamientos en relación a la exigencia de una responsabilidad propia en la prestación de sus servicios a los ciudadanos.

---

<sup>439</sup>Cfr. S.T.C. 109/1998, de 21 de mayo, F.J.10º.

<sup>440</sup>Cfr. S.T.C. 237/1992, de 15 de diciembre, F.J.6º y S.T.C. 109/1998, de 21 de mayo, F.J.10º.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En este sentido, debe insistirse en la escasa trascendencia económica que alcanza el volumen de recursos municipales materializados a través de impuestos, tasas o precios públicos, respecto del total presupuestado. No se ha establecido un planteamiento real de los recursos municipales asentado sobre el principio de eficacia.

En ocasiones las ordenanzas municipales se alejan, en mucho, de la realidad en el coste que supone el mantenimiento del servicio que se grava. A la afirmación del desajuste entre ingresos generados y coste de los servicios prestados se debe añadir el coste de ineficacia que la gestión tributaria y recaudatoria suponen teniendo en cuenta el planteamiento con el que se desarrollan estos recursos, así como el alto porcentaje de fallidos respecto a los sujetos pasivos que no abonan los correspondientes ingresos.

Todavía se mantiene, como gran conquista municipal, el sistema de gestión tributaria mediante recibos – padrón, a través de programas de notificación colectiva mediante publicación en el Boletín Oficial de la Provincia y en el Tablón de anuncios del ayuntamiento. Sistema utilizado para los grandes impuestos y tasas municipales, que lleva aparejada una enorme complejidad y múltiples problemas administrativos.

En el ámbito estatal se ha abandonado este sistema y se ha procedido a su sustitución por el sistema de autoliquidación por el sujeto pasivo y comprobación posterior por la Administración. Debiera estudiarse la posibilidad de aplicar un sistema como el planteado al ámbito municipal, extendiendo sus efectos a más figuras, con la finalidad de optimizar su rendimiento.

Sin embargo, llevados a este punto, no podemos olvidar que la estructura organizativa municipal constituye una causa fundamental que tiene una incidencia significativa en las deficiencias del sistema de financiación de las Entidades Locales, al margen de la extensión de la misma a otros ámbitos.

El planteamiento de la incidencia de la organización municipal sobre el principio de suficiencia financiera desbordaría los límites del presente artículo, pero su importancia es trascendental para comprender el alcance del problema de financiación municipal. Es decir,

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

dado que la gran mayoría de los ayuntamientos poseen estructuras administrativas deficitarias que los convierten en entidades administrativas imposibilitadas para el ejercicio de la gran mayoría de las competencias que se les asignan, desbordadas en medios materiales y personales para las tareas más simples de su actuar diario, de poco o nada sirve canalizar la exigencia de autorresponsabilidad financiera a estas estructuras, ancladas en ámbitos donde no es natural la prestación de servicios públicos por un aparato destinado a 500 o 600 ciudadanos.

Carece de sentido alguno implementar medidas para fortalecer estructuras administrativas inexistentes, asentadas sobre dos o tres empleados, donde, además, el político ejerce de hecho y simultáneamente de empleado y de político. No es lógico adoptar medidas para mejorar la gestión de municipios que no pueden prestar los servicios más básicos a sus ciudadanos.

Abordar el problema de la diversidad de Entidades Locales, a fin de establecer estructuras administrativas capaces de ofrecer con criterios de eficiencia y prestación adecuada de servicios a la ciudadanía es vital para la correcta comprensión del principio de suficiencia financiera.

Por llevar ejemplos a la práctica, el modelo de distribución de la participación en los tributos del Estado en las Entidades Locales ha generado una distribución realmente desigual de los fondos públicos, discriminando según nos encontremos en capitales de provincia, diputaciones o municipios con más de 75.000 habitantes, o bien en el resto de ayuntamientos.

<b>DISTRIBUCIÓN MEDIA DE LA PTE POR ESTRATO DE POBLACIÓN</b>			
<b>(€/HABITANTES)</b>			
<b>Población</b>	<b>Euros</b>	<b>Población</b>	<b>Euros</b>
Más 1.000.000	439,71	De 50.000 a 99.999	185,76
De 500.000 a 1.000.000	336,83	De 20.000 a 50.000	173,39

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De 100.000 a 500.000	202,90	De 15.000 a 20.000	161,04
Hasta 100.000	179,48	Hasta 5.000	144,11
<b>Media</b>	<b>272,49</b>	<b>Media</b>	<b>163,20</b>

El extracto presentado evidencia las diferencias entre ciudadanos pertenecientes a municipios pequeños y otros que sean de grandes ciudades, generando, de hecho, ciudadanos de distintas categorías, en atención a la prestación adecuada de servicios y al respaldo económico que de los mismos se realizará por las administraciones locales<sup>441</sup>.

Merece la pena detenerse en otra importante problemática que se sucede en la realidad vinculada al ámbito económico municipal. Esta problemática es la relativa al funcionamiento de las subvenciones finalistas de las que es destinatario el municipio.

Se trata de recursos económicos procedentes de otras administraciones públicas, relacionando a múltiples administraciones que intervienen en el proceso, utilizando como destinatario final en la ejecución de estas subvenciones al municipio.

Con estas subvenciones se trata de plantear alternativas de financiación a proyectos que son pseudo – compartidos por varias administraciones públicas en los cuales el ayuntamiento se enreda con el pernicioso lazo de la administración concedente, con quién colabora en un porcentaje determinado para la correcta ejecución de dicho proyecto, abandonando la prestación de servicios específicamente municipales que quedan desatendidos, postergados en el tiempo, sin saber cuál será la forma en que se deberá afrontar su prestación.

La gestión de los fondos concedidos a través de subvenciones encubiertas genera, de nuevo, costes adicionales no contemplados en absoluto y supone un abandono a las preocupaciones que sí son obligatorias para los ayuntamientos.

---

<sup>441</sup>Vid. Informe “Haciendas Locales en cifras. Avance año 2008”. Secretaría Estado de Hacienda y Presupuestos, 2008.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

No conviene descuidar, tampoco, que en múltiples ocasiones se coloca al borde del cumplimiento de los principios constitucionales de pleno sometimiento a la ley y al Derecho al propio ayuntamiento, a fin de justificar de una o de otra manera el destino de estas subvenciones y verificar su correcta ejecución.

La inexistencia de un instrumental constitucional, estatutario o, incluso de legalidad meramente ordinaria que delimite con claridad las competencias municipales viene a convertirse en un factor decisivo a la hora de determinar la suficiencia financiera de las Entidades Locales.

La ausencia de una previsión constitucional específica, o regulación en el ámbito estatutario de las Comunidades Autónomas ha venido a agravar el problema financiero municipal, a partir de las denominadas competencias “impropias”.

La Ley de Bases de Régimen Local establece en su artículo 2 que

“Las Leyes básicas del Estado previstas constitucionalmente deberán determinar las competencias que ellas mismas atribuyan o que, en todo caso, deban corresponder a los entes locales en las materias que regulen”.

En los artículos 25 y siguientes se enumeran una serie de servicios y actividades que deben prestar los ayuntamientos, ya sea en concepto de servicios mínimos, ya sea en concepto de servicios asumidos a través de la cláusula de capacitación general. No existe, en definitiva, delimitación exclusiva de competencias municipales y su articulación en coherencia lógica con las competencias estatales y autonómicas, a modo de listado al uso o doble listado que, esencialmente, se ha instalado entre Estado y Comunidades Autónomas.

Esta falta de concreción y delimitación de los servicios y actividades de competencia local ha generado un desconocimiento en el sistema de reparto de competencias (exclusivas, compartidas, yuxtapuestas, delegadas) que se traduce en un solapamiento de gestión entre las Administraciones Públicas, implicando costes superfluos

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

y falta de eficacia en su prestación, además de múltiples problemas de conflictos competenciales.

Se hace preciso, pues, definir, delimitar y concretar las atribuciones de competencias entre las Entidades Locales y las Comunidades Autónomas en base a una normalización técnica de los procesos de gestión de los diversos servicios y actividades locales, posibilitando así una positiva articulación competencial y evitándose las competencias denominadas “impropias”, asumidas por los entes locales y atribuibles a otras administraciones.

Desde la óptica económica interesa destacar que las Entidades Locales han venido a asumir en la práctica, cada vez con mayor presencia, competencias “impropias”, que suponen un coste para las mismas que no se acompaña con fuente alguna de ingresos.

La falta de recursos para poder satisfacer las demandas que los ciudadanos realizan a sus ayuntamientos, no es una cuestión novedosa, como ya hemos advertido, pero la situación actual y la coyuntura de crisis económica que vivimos están agravando esta situación.

Las Haciendas Locales han venido a satisfacer, ya desde su configuración primigenia, unos servicios mal financiados, pero con el desarrollo del mundo local, no sólo deben prestar éstos, sino que se han de responsabilizar de unos gastos no obligatorios, según la normativa que existe sobre el Régimen Local, derivados de los servicios denominados tradicionalmente como “impropios“, como ya hemos advertido.

Las denuncias de la ciudadanía han tenido como principal destinatario a la Administración Local, respecto de problemas que, en el estado actual de las cosas, no tienen obligación de asumir y carecen de recursos para su adecuada prestación.

La virtualidad del principio de proximidad al ciudadano ha atribuido a las Corporaciones Locales la responsabilidad de ofrecer una respuesta como administración más cercana, para lo cual no fue diseñada, ni se encuentra suficientemente preparada.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

No sólo esa vigencia del principio de subsidiariedad es la que lleva a la Administración Local a asumir más servicios, sino también porque no ha sido suficientemente precisada su asignación, ya sea por la vía estatal o la autonómica y la lógica de las cosas parece presentar a los ayuntamientos como responsables ante esa dejación.

Se han creado competencias compartidas o tangenciales, no específicamente locales, delimitadas a través de instrumentos normativos en los cuales no existe participación municipal directa, inspiradas en convenios o subvenciones que generan unas iniciativas a todas luces insuficientemente financiadas o abandonadas al poco tiempo, dejando a los ayuntamientos con esa demanda ciudadana pero sin financiación para llevarlas a cabo.

La Comisión de Haciendas Locales de la Federación Española de Municipios y Provincias<sup>442</sup>, habría advertido que para los ejercicios 2009 y 2010, de no adoptarse medidas urgentes, se producirá un colapso que provocará que los Municipios no puedan mantener el nivel de servicios que actualmente proporcionan a los ciudadanos, o bien, que se tenga que posponer el pago a proveedores entrando en la situación crítica que se vivió a inicios de los años noventa, o en última instancia, deberá incrementarse la presión fiscal municipal para compensar los menores ingresos esperados.

La situación ha pasado de un nivel crítico a un nivel más crítico. Lejos de resolverse los problemas planteados, con la situación de crisis globalizada que se está viviendo a nivel mundial, la situación es catastrófica. Se han planteado alternativas desde las diversas instancias europeas para frenar los efectos de esta crisis sin que se haya advertido solución alguna hasta la fecha. Los Estados están pagando las consecuencias y sus ciudadanos también. La reflexión desde la óptica municipal depende mucho del enfoque estatal pero deben analizarse las consecuencias, aportaciones y déficits del municipalismo para extraer conclusiones y tomar decisiones.

---

<sup>442</sup>Vid. Informe sobre la situación actual de los Ayuntamientos: carencias económicas y problemas de gestión, FEMP, 2007.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

En definitiva, es esencial, para posibilitar una suficiencia financiera, acotar las atribuciones en las materias de competencia local a fin de limitar el llamado principio de subsidiariedad de las Entidades Locales.

Analizada la situación financiera local a través de estas breves líneas, parece imprescindible una reflexión sobre la posibilidad de rediseñar el sistema de financiación Local, orientarlo de manera correcta para afrontar los duros años que nos esperan en el contexto de una crisis mundial de difícil medición.

Para realizar esto, sin duda, creemos necesario adoptar similares medidas a las que se avanzan, pero, sobre todo, concienciar que la realidad municipal debe estar vinculada al principio constitucionalmente reconocido de autonomía, cuya virtualidad y protección se elevó en su día a rango constitucional y su plasmación práctica, como vemos cada vez más, se aleja de conseguir un principio que forma parte, de manera inescindible, del derecho a la autonomía local, cuál es el de suficiencia financiera.

### **7.2.5. EL PRINCIPIO COMUNITARIO DE SUBSIDIARIEDAD**

El alcance y la importancia que puede desplegar el principio de la autonomía local de adoptarse las premisas que se esbozan en el presente trabajo, puede cobrar en el futuro un notable impulso y desarrollo, conectándolo con el principio comunitario de subsidiariedad.

Cualquier tipo de referencia a las repercusiones de la aplicación del principio de subsidiariedad al ámbito de la administración local española exige, con carácter previo, intentar delimitar aquél concepto básico en la construcción de la Unión Europea.

No es sencillo, apriorísticamente, ofrecer una definición uniforme e indiscutida del principio de subsidiariedad atendiendo a los múltiples factores e intereses que convergen a la hora de efectuar una delimitación precisa.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Atendiendo a las raíces filosóficas, políticas y jurídicas de la Unión Europea<sup>443</sup>, puede concebirse el principio como un instrumento organizativo que permite delimitar las diferentes esferas competenciales entre las personas, organismos e instituciones que componen una determinada sociedad, atendiendo a criterios de necesidad, eficacia y equilibrio, lo que se traduce en una construcción de tipo vertical, ascendente y expansivo que, partiendo de los niveles más básicos se remonta a colectividades superiores, determinando, en cada caso, el nivel adecuado en el que adoptar una decisión.

Esta concepción del principio de subsidiariedad implica la necesidad de atribuir a las agrupaciones más básicas de la estructura organizativa de la sociedad la capacidad de desarrollar las funciones y actividades propias de su ámbito, adecuadas a su nivel de desarrollo y capacidad de gestión, con el máximo respeto a otros ámbitos organizativos que convergen y participan del poder, atendiendo a su mayor progreso personal, funcional y financiero.

La conclusión final extraíble de esta primera aproximación al principio, lo concebiría como un elemento multifuncional y complementario dentro de la diversa organización político-territorial de un Estado.

La traslación de este esquema teórico al marco comunitario no puede desconocer la relevancia y enorme trascendencia que el principio de subsidiariedad ha tenido, posee en la actualidad y postula en el futuro, respecto a su aplicación en el proceso de integración y desarrollo de la Unión Europea.

En este sentido, una rápida lectura de las diversas normas integradoras del ordenamiento jurídico comunitario refleja la existencia de unos claros antecedentes del principio de subsidiariedad en forma de referencias tácitas o expresas.

Entre los antecedentes legislativos del mencionado principio se pueden incluir el artículo 51 del Tratado de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (TCECA), en

---

<sup>443</sup>Vid. MANGAS MARTÍN, A. Y LIÑÁN NOGUERAS, D., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, Madrid, 2005, pp. 33-60.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

donde se alude a que "la Comunidad cumplirá su misión, en las condiciones previstas en el presente Tratado, mediante intervenciones limitadas"; así como el artículo 235 del Tratado de la Comunidad Económica Europea (TCEE) en donde se alude a que "cuando una acción de la Comunidad resulte necesaria para lograr, en el funcionamiento del mercado común, uno de los objetivos de la Comunidad, sin que el presente Tratado haya previsto los poderes de acción necesarios al respecto, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, adoptará las disposiciones pertinentes".

Tras la inclusión en el Tratado de la Comunidad Económica Europea del artículo 130 R, apartado cuarto, relativo a materia medioambiental, producto de la reforma auspiciada en el mismo por el Acta Única Europea, el Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht el día 7 de febrero de 1992 supuso el punto culminante en la potenciación y consolidación del principio.

De este modo, el principio de subsidiariedad pasa de ser un producto ideal o de la mera deducción para aparecer citado de forma expresa en diversos apartados del Tratado de la Unión Europea.

Siguiendo un orden estructural de la norma, atendiendo a su encuadramiento formal, pueden destacarse dos grandes grupos de referencias: unas de carácter general, y otras de carácter especial.

Se hace referencia con carácter general, en primer lugar, al penúltimo párrafo del Preámbulo en donde se alude a la necesidad de que las decisiones "se tomen de la forma más próxima posible a los ciudadanos de acuerdo con el principio de subsidiariedad".

También en el artículo A, párrafo segundo, del Título I, relativo a las Disposiciones Comunes, señala que las decisiones en el seno de la Comunidad "serán tomadas de la forma más próxima posible a los ciudadanos".

El artículo B, al enumerar los objetivos de la Unión Europea, expone que habrán de realizarse con respeto al principio de subsidiariedad.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El artículo 3 B del Tratado constituye, sin ninguna duda, el pilar básico en donde el principio de subsidiariedad adquiere el carácter de un principio general y fundamental en la organización de la Unión Europea. En este sentido declara:

"La Comunidad actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuye el presente Tratado y de los objetivos que éste le asigna. En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, pueden lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario. Ninguna acción de la Comunidad excederá de lo necesario para alcanzar los objetivos del presente Tratado".

Con carácter especial se cita a lo largo del articulado del TCEE el principio de subsidiariedad de forma implícita en un conjunto de disposiciones de ámbito sectorial, tipificadas en los artículos 126, 127, 129, 129 A, 129 B, 129 C, 130, 130 A y siguientes, 130 R y siguientes, 130 U y siguientes.

Las materias abordadas por estos preceptos abarcan un amplio espectro en donde se incluyen la educación, la formación profesional, la cultura, la salud pública, la protección de los consumidores, las redes transeuropeas, la industria, la cohesión económica y social, la investigación y el desarrollo tecnológico, el medio ambiente, y la cooperación para el desarrollo.

Junto a este amplio elenco, el artículo K, 3 ,2, b) también lo menciona al abordar el tema de la cooperación en los ámbitos de la justicia y de los asuntos de interior; e incluso se haya latente en los artículos J. 1 y J. 2, relativos a la Política Exterior y de Seguridad Común.

Tomando como referencia la redacción vigente del artículo 3 B del Tratado de la Comunidad Económica Europea, las posteriores puntualizaciones y desarrollo del principio

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

de subsidiariedad, plasmados en la Declaración de Birmingham de 16 de octubre de 1992, las Conclusiones del Consejo Europeo de Edimburgo de 11 y 12 de diciembre de 1992 y el Acuerdo interinstitucional de 25 de octubre de 1993; lo han configurado como un auténtico principio jurídico caracterizado por las siguientes notas distintivas:

- Se trata de un postulado relacionado con el ejercicio de competencias compartidas entre la Unión Europea y sus Estados miembros, de donde se infiere que el principio de subsidiariedad no es un criterio de atribución de competencias, sino de ejercicio de las mismas.

- Su aplicación práctica está condicionada a la concurrencia y suma de dos requisitos: por un lado, que los objetivos pretendidos no puedan ser alcanzados de manera adecuada de una forma individualizada por cada Estado miembro; y, por otro lado, que la consecución de aquéllos objetivos puedan alcanzarse mejor a través de una acción plural a nivel comunitario.

- Quedan excluidas del ámbito de aplicación del principio las relaciones diferentes de las existentes entre La Unión Europea y sus Estados miembros.

El somero análisis hasta ahora expuesto refleja la situación derivada de la interpretación que se puede ofrecer desde una visión meramente internacionalista sobre el principio de subsidiariedad.

Frente a este criterio, la existencia de una Unión Europea basada en principios jurídicos tan fundamentales como el de eficacia directa y el de primacía, puede incorporar también en su seno el de subsidiariedad, (según se infiere del contenido del artículo L del Tratado de la Unión Europea).

Este primer principio, relativo a las relaciones entre la Comunidad y sus Estados miembros, parece comúnmente admitido sin dificultad. Sin embargo, no puede desconocerse la existencia de una organización territorial en el seno de cada Estado integrado en la Unión Europea, en donde la distribución interna de las competencias

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

extracomunitarias y la propia pervivencia de las diferentes administraciones menores no deberían permanecer ajenas a los efectos derivados de la aplicación del principio de subsidiariedad.

Dentro de este segundo principio, la interrogante surge con relación a las repercusiones que para las administraciones locales de cada Estado miembro de la Unión Europea puede tener una aplicación del principio de subsidiariedad y, en concreto, trasladando la cuestión al ámbito español, sus posibles repercusiones con relación al principio constitucional de la autonomía municipal, al que habría que añadirle la dificultad de conjugar su funcionamiento y coexistencia con los principios y funciones propias de otros entes que coexisten con ellos, nos referimos, como no podría ser de otra manera, a las Comunidades Autónomas.

Para analizar adecuadamente la situación teórica descrita se hace preciso determinar la cuestión relativa a las nuevas tendencias interpretativas dadas por las colectividades regionales y locales de los Estados miembros de la Unión Europea, con relación al principio de subsidiariedad.

Sobre este aspecto la concurrencia de diversos factores de índole político, territorial, socioeconómico, y similares en torno a las colectividades de ámbito regional o local de los diversos Estados miembros de la Unión, con independencia de sus peculiares características organizativas propias, y, traducidas en un creciente deseo de potenciar la descentralización en todos sus matices, suelen contemplar el principio de subsidiariedad como un posible mecanismo de intervención de la Comunidad Europea en su ámbito interno, principalmente por lo que al ejercicio de las competencias regionales o locales se refiere.

Ante semejante hipótesis, diversos organismos, entre los que destacan el Comité de las Regiones de la Unión Europea, mantienen un postulado interpretativo que pretende utilizar los artículos A y B del Tratado de la Unión Europea como el mecanismo jurídico que permita realzar y respaldar el papel que dichas entidades poseen en un doble sentido:

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De una parte, potenciando la idea de proximidad con el ciudadano, de otra parte, manteniendo la vigencia de las estructuras político-administrativas internas de cada Estado miembro.

De esta doble orientación derivaría que la Unión Europea gestionaría los asuntos y temas de mayor relevancia para toda la Comunidad, mientras que las colectividades regionales y locales se ocuparían de los temas más próximos y accesibles a los ciudadanos lo que se traduciría, a su vez, en enmarcar y vincular el principio de subsidiariedad con el principio de la autonomía local.

Esta idea de proximidad de las entidades regionales y locales a los problemas diarios de los ciudadanos constituye un principio programático consagrado en diversas reuniones de carácter internacional, entre los que pueden citarse:

- El artículo 41.3 de la Carta Europea de la Autonomía Local.
- La Resolución de la Asamblea de las Regiones de Europa de 6 de septiembre de 1990.
- La Resolución de 3 de diciembre de 1992 adoptada por el Consejo de los Municipios y Regiones de Europa.
- El Comité de las Regiones de la Unión Europea en diversos Dictámenes, como el de 20 de abril de 1995 dictado sobre la revisión del Tratado de Maastricht.

Este último organismo señala que el principio de subsidiariedad implica que los poderes públicos no han de intervenir más que cuando los ciudadanos no pueden actuar de manera suficiente y eficaz, de donde devendría la conclusión de que los niveles superiores no deben intervenir más que en los asuntos que no puedan ser resueltos o satisfechos satisfactoriamente por los niveles inferiores.

La plasmación en la práctica de esta tesis se articularía a través de tres tipos de modificaciones a realizar en el ordenamiento jurídico comunitario:

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

a) Una reforma del artículo 3 B TCEE que incluyera una referencia expresa a las regiones y Entidades Locales y se les diera un especial tratamiento acorde con la realidad social y la aplicación real del principio de subsidiariedad.

b) La creación de instrumentos de control previo del efectivo cumplimiento del principio de subsidiariedad atribuidos a las colectividades regionales y locales.

c) Atribuir una legitimación activa de carácter procesal al Comité de las Regiones para poder recurrir e impugnar ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas las posibles conculcaciones, vulneraciones o desconocimientos del principio de subsidiariedad.

- El Consejo Europeo de Edimburgo de 11 y 12 de diciembre de 1992, en sus conclusiones señala expresamente que la subsidiariedad "es un principio que contribuye al respeto de las identidades nacionales de los Estados miembros y salvaguarda sus atribuciones y tiene por finalidad que las decisiones dentro de la Unión Europea se tomen de la forma más próxima posible a los ciudadanos".

Las conclusiones extraíbles de todo este conjunto de opiniones y declaraciones pretenden conseguir una doble finalidad: una de carácter directo y otra de carácter indirecto.

La finalidad que podemos calificar como directa tiende a considerar al principio de subsidiariedad como un mecanismo que posibilite que las decisiones a adoptar en el seno de la Unión Europea se tomen de la forma más próxima a los ciudadano, que, como venimos repitiendo reiteradamente a lo largo de esta obra, son los destinatarios últimos y causa natural de existencia de toda administración.

La finalidad que podemos calificar como indirecta toma como base fundamental la defensa y el mantenimiento de la descentralización política, administrativa y financiera de los entes regionales y locales, argumentando que el principio de subsidiariedad debe respetar la distribución competencial interna de cada Estado, al tratarse de una cuestión

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

extracomunitaria cuando, como ya hemos señalado con anterioridad, se refiera a materias cuya competencia no ha sido atribuida a la Comunidad Europea con carácter exclusivo.

Retomando la cuestión, la posible interpretación del principio de subsidiariedad como instrumento político-jurídico sustentador de la atribución a los poderes públicos más próximos al ciudadano de la competencia y capacidad de decisión en los temas donde prime un interés local o regional, encajaría sin dificultades en el concepto de autonomía local instaurado por nuestra Constitución y por la legislación dictada en su desarrollo.

En este sentido cabe citar la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del Régimen Local. En el artículo 21.1 in fine de esa norma se señala textualmente que los Municipios, las Provincias y las Islas tendrán

"(...) derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la Entidad Local, de conformidad con los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos".

Esta declaración general encuentra su complemento en el artículo 27.1 de la misma norma. En él se indica que tanto la Administración del Estado como la de las Comunidades Autónomas podrán delegar en los municipios el ejercicio de materias

"(...) que afecten a sus intereses propios, siempre que con ello se mejore la eficacia de la gestión pública y se alcance una mayor participación ciudadana".

A su vez, el artículo 69.1 de la citada disposición previene que "las Corporaciones Locales facilitarán la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los ciudadanos en la vida local".

Las conclusiones provisionales que nos ofrece la lectura de los preceptos reproducidos, contenidos en la norma básica sobre el régimen local español, parecen sugerir

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

la presencia de una influencia más o menos acusada de la interpretación del principio de subsidiariedad como instrumento de potenciación de la necesaria proximidad que deben primar las relaciones Administración-administrado.

La traducción a nivel español de la puesta en relación de este axioma con el principio de la autonomía local conduciría a calificar a ambos como postulados auxiliares uno del otro, hermanados en la finalidad común de potenciar la proximidad de las instituciones a los ciudadanos, a la vez que se mantendría intacto la estructura organizativa interna de cada Estado comunitario con relación a la distribución de sus competencias entre las diferentes colectividades regionales y locales.

Esta tendencia es la que se podría esperar que fructificase al manifestar el legislador estatal una clara vocación por dotar de mayor contenido a las relaciones del Estado con la Unión Europea.

### 7.2.6. REFORMA DE LA GESTIÓN PÚBLICA

La sociedad globalizada en que vivimos, influida por los medios de comunicación y el conocimiento, obliga a los Estados modernos a prestar especial atención a los cambios que demanda la ciudadanía respecto de los servicios públicos que prestan las distintas administraciones públicas.

Por esta razón, todo Estado, en cuanto que Estado social<sup>444</sup>, que tome como punto de referencia prioritaria la investigación, el desarrollo, el progreso social y económico, debería adoptar las medidas necesarias para que esa iniciativa fuera trasladable al ámbito interno, a través del análisis de las nuevas formas de gestión pública.

---

<sup>444</sup>La forma política “Estado” sólo puede ser concebida como “instrumento de liberación del Hombre”, y que encuentra su máxima expresión en su manifestación estructural de “Estado social”. Cfr. HELLER, H., *El Derecho Constitucional de la República de Weimar. Derechos y deberes fundamentales*. Sección V: De la Economía», en el vol. *Escritos políticos, cit.*, págs. 270-271.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Con ese objetivo se debería plantear una profunda reforma de los planteamientos actuales de la gestión pública, a todos los niveles, y, muy especialmente, a nivel estatal, autonómico y local.

Toda reforma de la gestión pública que se pretenda exige, no sólo diseñar una estrategia precisa y estudiada de las políticas públicas correspondientes, y contar con que todos los actores implicados (los servidores públicos, los ciudadanos, los políticos, los grupos de presión, etc.) presten su conformidad al tipo de reforma a realizar, los medios a emplear y el resultado que se pretenda conseguir. También exige que los Estados deban tomar la iniciativa para conseguir esa administración más ágil, eficaz y transparente, generando una, ausente actualmente, credibilidad social.

Estos planteamientos de reforma se ceñirán a aquellos ámbitos que, consideramos, ofrecen una visión más próxima al ciudadano y se perciben, quizás, con mayor facilidad, sin perjuicio de que la reforma pueda operar en otros aspectos de la gestión pública con una gran eficacia.

Nuestro estudio pone de relieve, en primer lugar, que uno de los aspectos de toda reforma a considerar es la profesionalización de la gestión pública. No puede pasar, sin más, por trasladar las técnicas de gestión privada al ámbito público, sino por aceptar que los políticos deben dedicarse a la política y por ello dedicarse a diseñar las políticas públicas y los gestores la de ejecutar de manera profesional los mandatos de los políticos, sin influencia o mandato y oportunismo político.

Profesionalizar la gestión es una idea especialmente necesaria en el mundo local, en donde los políticos no sólo operan para generar las directrices de ordenación política local, sino que participan de forma absolutamente directa en la gestión, en muchas de las ocasiones mucho más que el personal del propio ayuntamiento.

Para conseguir este objetivo no sólo debiera reformarse, con la finalidad de adaptarlo a la situación actual, el sistema de acceso a la función pública y la provisión de puestos de trabajo, con la institucionalización de una auténtica carrera administrativa, de

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

manera que en función de los resultados obtenidos se materialice una efectiva progresión en dicha carrera. Facilitar la promoción profesional, asimilando ese concepto con el de las empresas privadas facilitaría la introducción de técnicas eficaces para obtener un resultado más eficiente en el funcionamiento de la administración.

Este planteamiento deberá acompañarse con el cambio de orientación del político, que debiera ocuparse de las tareas de fijar las directrices a través de sus políticas públicas. Consideración muy difícil de conseguir, máxime en el mundo local.

Sin menoscabar la legitimidad democrática de la que es poseedor el político, se debería concienciar mediante ensayos o cursos de cual debiera ser su autentica función y el lugar que ocupa y hasta donde debe actuar, dejando todo aquel compartimento que se exceda de su parcela al órgano competente y sin que su potestad pueda ser utilizada como medida de presión o de oportunismo para obtener un mejor resultado. Esta labor educativa se debiera acompañar con la necesaria comprensión de las consecuencias de su posición como político, de la finalidad pública que se les ha encomendado y el servicio al ciudadano. En ningún caso debiera estar como objetivo el lucro o beneficio personal en su labor.

Esta línea formativa juega un papel extraordinariamente importante en las organizaciones públicas, de manera que la profesionalización de las tareas públicas debe acomodarse a la realidad actual y contar con los medios adecuados para recibir toda la información que se precise de cara al desempeño de las funciones y tareas en las mejores condiciones.

Es por esa razón que el conocimiento y uso de las tecnologías de la información y la comunicación se antoja imprescindible para un funcionamiento eficaz de la administración.

Hace no muchos años el objetivo era aprender a conocer las máquinas y programas de ordenador que se comenzaban a aplicar en los procedimientos administrativos. Hoy día, sin embargo, dada la progresión desorbitada que se experimenta en el mundo de las llamadas “nuevas tecnologías”, existe una nueva forma de entender acceder a la información, debiendo la administración responder a esa realidad social y ser capaz de

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

adaptarse en funcionamiento a la velocidad con la que se suceden los cambios y al dinamismo intrínseco del fenómeno de la tecnología de la información.

No cabe duda alguna de que ya actualmente ha adquirido una importancia trascendental como instrumento regulador de las relaciones sociales y de la información el uso de la informática a través de las vías de internet, la telefonía móvil, las redes inalámbricas...

La administración moderna debe ofrecer, cada vez más, servicios *on line*. En muchos ayuntamientos se plantea como hipótesis inconcebible el adaptarse a esta realidad. Debería intensificarse el esfuerzo en tratar de cubrir estos servicios a fin de no aislar a pequeños municipios, de nuevo los olvidados en todo tipo de propuestas.

Una inversión en este aspecto contribuiría a modificar la visión burocratizada que, insistimos, con fundamento, posee la mayor parte de los ciudadanos respecto del personal al servicio de la administración.

Muchos son los aspectos que pueden mejorarse en la administración. Algunos se han citado y otros muchos nos quedarían en el tintero. Sin ánimo de pretender ofrecer una visión cataclísmica de la situación actual de la administración, si me interesaba poner de manifiesto algunas divergencias que el día a día en mi trabajo realmente me dejan atemorizado. Ojalá algún día, espero que sea lo más pronto posible, estas afirmaciones se hayan olvidado y caminemos por otro sendero más esperanzador.

**8. CONCLUSIONES**

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

1.- La pretensión de examinar el principio constitucional de autonomía local en su repercusión en el modelo de organización territorial de nuestro Estado Constitucional exige una reflexión profunda en los fundamentos teóricos que la doctrina tradicional ha utilizado para explicar el fenómeno del municipio a lo largo de la historia.

La dificultad intrínseca a la hora de plantear el, tantas veces estudiado, principio de autonomía, se ve incrementada aun más en la actualidad al tratarse de un concepto indeterminado y extremadamente permeable a cualquier tipo de interpretación, estrechamente vinculado con la realidad social. No deja de ser sino, la autonomía local, un concepto que interactúa de forma directa con la sociedad. Resultado de ese proceso directo de interacción, se hace evidente, que los cambios que se suceden en la realidad social influyen en la delimitación del término autonomía, el cual se ve modificado a través de la asimilación progresiva de esa realidad. La normalidad social que se expresa en los principios jurídicos va transformándose en la corriente imperceptible de la vida diaria. Mediante la evolución gradual de los principios jurídicos puede suceder que, no obstante permanecer inmutable el texto del precepto jurídico, su sentido experimente una completa revolución y se haga necesario acomodarlo para que no permanezca desnaturalizado. Esta hipótesis, entendemos, podría estar sucediendo al analizar la actual definición de la autonomía local.

2.- El debate en la doctrina acerca de los orígenes del municipio ha dado lugar a diversas corrientes de opinión que tratan de justificar su naturaleza y consistencia para ofrecer una teoría descriptiva de los mismos. Las corrientes doctrinales, como es de suyo, establecen diversos parámetros para conceptuar su origen, en función de cuál sea el criterio sobre el que se asiente su opinión, diversa será la delimitación sobre los municipios. De este modo, como hemos examinado, se podrían establecer varias manifestaciones doctrinales entorno a la idea y naturaleza del municipio.

Establecidas las diversas posturas que reflexionan acerca del origen de la institución del Municipio, y de las etapas histórico - políticas que formaron y dieron consistencia a los principales atributos de la institución municipal, se advierte de una manera más evidente, la

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

comprensión actual de los municipios y su papel en la sociedad y en la conformación del Estado democrático moderno.

Facultades como la autonomía en la gestión, la organización y financiación de los asuntos de carácter local, el reconocimiento de su personalidad como ente intermedio entre Estado y la ciudadanía, la utilización por parte del Estado de los municipios como escuelas cívico - democráticas para conformar el espíritu comunitario y el establecimiento de un vínculo de responsabilidad y de compromiso entre elector y elegido, fueron algunos de los principales atributos y obligaciones que caracterizaron a los municipios durante ese proceso histórico - político analizado.

3.- Sobre esa base se ha diseñado el atributo fundamental del municipio, su autonomía, partiendo del análisis específico de la institución. Se ha demostrado que, en la tradición historiográfica al referirse a las *polis* griegas, autonomía e independencia tienden a identificarse y referirse a una *polis* que disfruta de soberanía interior y exterior. No es sino hasta la Revolución francesa cuando se afirmó la autonomía del individuo frente al Estado, para que ésta, posteriormente, fuera reconocida a entes intermedios entre el individuo y el propio Estado.

El hecho social del progresivo asentamiento humano, abandonando su condición de nómada para crear y ocupar determinados territorios con un carácter permanente, viene a dar lugar al fenómeno político – institucional de las ciudades. Paralelamente a ese proceso de urbanización discurre otro fenómeno trascendental, cual es el del nacimiento y consolidación de la organización política estatal.

Mientras el Estado evoluciona y se consolida, la ciudad cubre las necesidades que la organización en sociedad exige. Con el incremento en complejidad de las relaciones sociales, la organización estatal se va ocupando de parcelas que hasta el momento se habían satisfecho por las propias ciudades, en un proceso denominado de centralización política y jurídica.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Es indubitada la tradición profunda y arraigada de participación de los ciudadanos a través de corporaciones en el gobierno y administración de las tareas públicas que interesan de forma más inmediata a la convivencia humana.

La nueva concepción de la libertad personal aplicada al gobierno de los asuntos e intereses, derivados del hecho de la convivencia en común de las distintas partes del territorio, da lugar al principio de autogobierno ciudadano.

Esta es la idea fundamental sobre la que se cimenta la construcción del régimen municipal contemporáneo. De aquí arranca, de una manera concreta, la construcción francesa sobre el *pouvoir municipal*. Este principio germinado a partir de la Revolución francesa experimenta nuevas aportaciones técnicas a lo largo de los siguientes años, hasta alcanzar la configuración actual de la autonomía local.

Hoy día, en el contexto globalizador en el que se encuentra inmerso el desarrollo desde todas las esferas, y también la jurídico - política, esta respuesta se encuentra en la Carta Europea de la Autonomía Local, aprobada en la Conferencia de Ministros europeos, responsables de las Corporaciones locales (Roma 6, 7 y 8 de Noviembre de 1984).

Este texto normativo ha entrado en vigor en España el 1 de Marzo de 1989. Dicha Carta tiene su origen en la Resolución 126, de 29 de Octubre de 1981, de la Conferencia de Poderes Locales y Regionales de Europa, con la intención de establecer una aproximación conceptual en la elaboración de las categorías dogmáticas que afectarían al régimen local.

En la Carta se contempla una definición de autonomía local entendida como

“(…) el Derecho y la capacidad efectiva de las Entidades Locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes”.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Manifestación clara del origen histórico común de las Entidades Locales europeas, de la homogeneidad de sus problemas, con las modulaciones propias de cada Estado, pero con la finalidad sentida de aproximar los términos en todos los pueblos de Europa.

Se han descrito en nuestro trabajo algunas de las definiciones más representativas en torno a la idea de autonomía, tratando de allanar el camino para establecer la definición que, a nuestro juicio, evidencia una realidad inexcusable en la esfera local, cual es su realidad política. Reconociendo, efectivamente, que no existe un concepto que posea una equivocidad mayor que el propio concepto de autonomía.

4.- Nuestro Texto Constitucional reconoce la autonomía local pero no facilita criterios claros para interpretar su significado. En ese contexto de indeterminismo, la autonomía se erige como principio organizativo abstracto e inadjetivado, esencial como criterio de ordenación de la estructura territorial del Estado y, ambivalente, al afirmar que la Comunidad autónoma ostenta una autonomía de carácter político y la Provincia y el Municipio una autonomía administrativa de distinto ámbito.

De nuevo conviene insistir en la trascendencia que al concepto de autonomía ha otorgado el Poder Constituyente como principio básico y vertebrador de la organización territorial del Estado, recogido en el artículo 137 de la Constitución. De este modo, los distintos niveles en los que se esquematiza el Estado se constituyen y organizan con arreglo a este principio medular.

No es sino la plasmación de un modelo de construcción del Estado desde la perspectiva multinivel, que entiende que las tareas públicas se habrán de resolver a través del juego de las diversas instancias territoriales.

La singularidad que se manifiesta en el régimen de estructuración del Estado no es, sino, la plasmación del único modelo viable que pudo aprobarse con ocasión de la aprobación de la Constitución. Es cierto que se reconocía un problema que habría de caracterizar al desarrollo del mismo Estado, como ningún otro, pero también lo es que no se generaba en ese momento sino que era fruto de muchos años de lucha y tradición española.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

El planteamiento del problema territorial ha sido puesto de manifiesto por la doctrina reiteradamente. Así se desvirtúa la lógica de poderes constituyentes y constituidos a través de la creación de un tercer poder, al margen de la Teoría Democrática del Poder Constituyente, cual es el Poder Estatuyente, para las futuras Comunidades Autónomas.

Esta primigenia configuración territorial posee un equilibrio interno difícilmente conciliable. Este escenario, complejo en sí mismo, se viene a completar con la participación sobre la misma base territorial de los órganos municipales, como tercera instancia, que si bien es cierto, en el inicio de la etapa constitucional no se advertía de la importancia que podrían alcanzar, es lo cierto que hoy día dista de ser un mero ente administrativo, sino al contrario, es un ente que participa del poder y que exige una redefinición en su posición actual.

No puede resultar extraño que, vista la dificultad intrínseca a la hora de abordar el concepto de autonomía local, se haya recurrido a teorías constitucionales, incluso de procedencia extranjera, como es la Teoría de la Garantía Institucional de la autonomía local, para explicar su significado.

La teoría *schmittiana* de la Garantía Institucional estudia, desde la perspectiva abstracto - historicista, la búsqueda de una técnica para asegurar una imagen reconocible de determinadas instituciones constitucionales.

Protegida por esa garantía institucional se encontraría la institución de la autonomía municipal, orientada a asegurar el núcleo esencial de la institución municipal.

Sobre la base de la teoría *schmittiana*, nuestra doctrina adoptó la Teoría de la Garantía Institucional como instrumento de interpretación del principio de autonomía local y posteriormente fue acogida por el Tribunal Constitucional.

5.- Sin embargo, la perspectiva abstracta en la formulación y la utilización de un concepto esencialmente mudable, vista su vinculación intrínseca a la realidad social, cual es el propio

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

término autonomía local, han generado una sensación de insatisfacción actual frente a una técnica que difícilmente esclarece el significado para la cual fue creada, esto es, averiguar cuál es y debe ser el núcleo esencial de la autonomía local. Convirtiéndose, en consecuencia, en un concepto jurídico indeterminado cuya precisión habría de postergarse en el tiempo e interpretarse en cada momento. Si la Teoría de la Garantía Institucional se orienta a asegurar la reconocibilidad social de la institución de la autonomía local, hasta llegar a una ruptura clara y neta de la imagen social de la misma existe una zona cuyos confines son ciertamente difíciles de precisar.

Se nos presenta evidente, en consecuencia, la insatisfacción de una teoría anclada en el pasado para explicar el significado y contenido de la autonomía local. Es necesario elaborar una Teoría Constitucional sobre la autonomía local que establezca una percepción auténtica de la realidad social, acogiendo su conceptualización desde una óptica política y no meramente administrativa.

Desde ya hace algunos años no cabe duda ninguna de la naturaleza política de esa autonomía local.

6.- La tradicional tesis según la cual no hay autonomía política sin potestad legislativa resulta difícilmente sostenible en los ordenamientos jurídicos actuales, que han abandonado una comprensión jerarquizada y formal por otra de carácter estatutario y competencial, más ajustada a las demandas de un Mundo Global, mediante la que se reconocen diversos centros normativos, democráticamente legitimados, que interaccionan entre sí y que se relacionan en términos de aplicabilidad normativa, primacía, supletoriedad y subsidiariedad.

También prácticamente toda la doctrina coincide en afirmar que es ley aquella norma que tiene un ámbito de actuación constitucionalmente reservado y no la que formalmente reviste esa condición.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Desde el positivismo jurídico *kelseniano* se buscaba la despersonalización del poder, atribuyendo sólo autoridad a las normas jurídicas, creyendo que era una manera infalible de limitar el poder, y de no estar sujeto a los hombres sino ante la ley.

Sin embargo, siguiendo a H. Heller, el utilizar como parapeto a la ley no vendría a garantizar que ese precepto jurídico formal evite la existencia de mayores desigualdades y opresión. Los legisladores no actúan siempre como seres racionales, más al contrario, la irracionalidad está presente en múltiples obras legislativas, aun en los tiempos actuales, y por lo tanto, no se puede afirmar que la legalidad pueda ser considerada garantía de juridicidad.

Es, por tanto, desde esa óptica, considerando a la autonomía local como autonomía de carácter político, desde la cual se habrá de orientar nuestro estudio, interpretando, entendemos, las demandas de la realidad social que exigen la acomodación de la realidad jurídica para legitimar, en derecho, sus planteamientos.

Incluso el *Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local* reconoce esa autonomía política del gobierno local afirmando que

"(...) hemos de partir del hecho de que la autonomía local es autonomía política, con capacidad para ordenar y gestionar bajo la propia responsabilidad una parte sustancial de los asuntos públicos mediante el impulso de las políticas propias.

En consecuencia, las competencias locales no deben limitarse al plano de la mera gestión de servicios y de funciones burocráticas, sino que deben comprender también potestades normativas, reguladoras, fiscales y de planificación sin las cuales no se entendería el autogobierno de los Entes Locales".

7.- En definitiva, las Entidades Locales no son sólo administraciones públicas. Son, además, centros de decisión que cuentan con un aparato administrativo a través del cual ejercen sus potestades sobre un determinado territorio y materializan sus políticas públicas. En ese contexto interesa destacar la situación actual en la que se encuentra nuestro Estado.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Tras treinta años de vida de la Constitución se ha superado una etapa y no se puede afirmar otra cosa que reconocer que nos encontramos inmersos en un proceso de búsqueda de diálogo entre los distintos poderes institucionales, caracterizado por el respeto mutuo, la cooperación interadministrativa, la co - gobernanza y el avance hacia la plena integración.

Este proceso de modernización en el que se encuentra el Estado exige la puesta en marcha del denominado "Triple Pacto Institucional", que vincula a las tres administraciones públicas (estatal, autonómica y local), con el objetivo de crear una red de confianza recíproca a fin de superar las divergencias que existen entre todas ellas, fundamentalmente, ensalzando la importancia de los servicios públicos prestados, garantizando la necesaria calidad en su prestación, exigida por la generalidad de los ciudadanos, razón de ser de la administración y últimos destinatarios de sus actos.

Reafirmar esa confianza, imprescindible en todas las administraciones públicas, exige analizar los procesos de toma de decisiones conjuntas en las materias propias de competencias compartidas y concurrentes inspiradas en los principios de cooperación y coordinación.

A la articulación de esas interacciones se ha hecho referencia a lo largo de nuestro trabajo, interesándonos por su situación actual, el nuevo marco de colaboración que podría crearse para dar cumplimiento a las nuevas exigencias de funcionamiento basado en el nuclear principio de confianza entre las diversas administraciones públicas.

8.- Reiteradamente a lo largo de nuestra exposición hemos presentado al Estado español como un Estado políticamente descentralizado en el que junto al Estado, "*organización política central*", coexisten ciertas entidades subestatales dotadas de autonomía, que se traducirán *a posteriori*, y en virtud del principio dispositivo, en Comunidades Autónomas, mediante la aprobación de sus respectivos Estatutos de Autonomía.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Bajo este contexto, el municipio forma también parte del sistema institucional no sólo del Estado, sino también, de las Comunidades Autónomas, y, como tal, deberá estar tratado en el Estatuto de Autonomía.

Deviene, en ese sentido, parte esencial en la configuración normativa de la organización territorial. Es más, se convierte la Comunidad Autónoma en responsable, al igual que el Estado, de contribuir a respetar la autonomía municipal, debiendo responder a esa exigencia su instrumento normativo básico, el Estatuto de Autonomía, que habrá de contemplar entre sus preceptos la atribución de una adecuada posición institucional y reconocer los correspondientes poderes del ámbito competencial propio de sus Entidades Locales.

Además de contribuir, en términos de corresponsabilidad, a garantizar de forma adecuada la autonomía local, las Comunidades Autónomas, a través de sus Estatutos de Autonomía, deben hacerse eco de la consideración propia atribuida por antonomasia a los municipios, esto es, su cualidad de ser institución básica de identificación y participación política de los ciudadanos.

Al amparo de la propia Constitución española y también, incluso en la misma medida, la Carta Europea de la Autonomía Local, los Estatutos de Autonomía deben responder a los principios de subsidiariedad, de proporcionalidad, de diferenciación y de máxima proximidad a los ciudadanos.

Sin embargo, lo que sí exige una respuesta a través de la modificación de los Estatutos de Autonomía de forma improrrogable y absolutamente necesaria, vista la consideración que actualmente ha adquirido la noción sobre la autonomía local y los cambios acaecidos en la realidad social que ejemplifican la insuficiencia de la Garantía Institucional de la autonomía local, es la renovación, vía modificación estatutaria, en la definición de la garantía de la autonomía de los municipios.

Es decir, los Estatutos de Autonomía deberían concretar, en términos parecidos a los recogidos en la Carta Europea de la Autonomía Local, un sistema que garantice el derecho

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

y la capacidad efectiva de los municipios para ordenar y gestionar libremente una parte de sus asuntos públicos, a través de órganos propios y bajo su responsabilidad, así como el derecho y la capacidad de intervenir con efectividad en aquellas otras decisiones que les afecten.

Debiera, en ese mismo contexto, abandonarse cualquier tipo de control de oportunidad respecto de los acuerdos y resoluciones municipales llevado a cabo por cualquier otra administración, declarando el sometimiento de su legalidad únicamente a los tribunales, en los términos establecidos en cada uno de los Estatutos de Autonomía y en las leyes.

Se superaría, de este modo, el sistema de control de constitucionalidad que, de acuerdo con la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se hacía recaer en la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, para utilizar el Estatuto de Autonomía como norma "parámetro de constitucionalidad", garantizando así una menor injerencia y, en contrapartida, una mayor libertad, sobre las actividades municipales. Si bien, la Constitución seguiría siendo siempre parámetro primario de constitucionalidad, acompañada, eso sí, por la norma estatutaria, exigiendo el respeto y adecuación de toda disposición con el contenido de ambos tipos de normas.

El legislador estatuyente, como legislador ordinario (aunque orgánico) que es, vista, reiteradamente, la insuficiencia de la Ley de Bases de Régimen Local para imponerse a partir de los artículos 2, 25, 26 y 28, esto es, para sostener verdaderas garantías de la autonomía local, que se puedan esgrimir jurídicamente contra normas legislativas sectoriales, estatales o autonómicas, debiera contemplar, en ese sentido, una declaración general de que los municipios, dentro del marco de la ley, tienen plena capacidad para ejercer su iniciativa y prestar servicios en lo que contribuya a la satisfacción de los intereses de la comunidad local, sin más límite que el respeto a la ley y a las competencias atribuidas a las demás administraciones públicas.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

De este modo, una vez contenidas en los Estatutos de Autonomía las precisiones advertidas, la rigidez sería igualmente trasladable al ámbito competencial propio de las Entidades Locales.

Vendría así a desvirtuarse la desigualdad, que sería analizada no al amparo de la lógica ofrecida por la Teoría de la Garantía Institucional, sino desde la visión de una garantía estatutaria examinada ahora en términos comparativos a través de los fundamentales argumentos que nos sirven para ejemplificar la situación en la que se encuentran y en la que se encontrarían las Entidades Locales de adoptarse este criterio. Esto es, la protección de la autonomía local y la existencia de un instrumento de garantía preciso para recoger y desarrollar dicha autonomía local.

En este sentido, siguiendo al Profesor J. Ruiperez Alamillo, quién nos avanzaba que la diferencia entre "colectividades - miembros" y los "entes territoriales autárquicos" aparecería referida sólo a la doble cuestión de quién y en qué forma puede alterar el contenido concreto de que gozan una y otra colectividad territorial, desde la plena asunción de los esquemas conceptuales acuñados al respecto por C. Friedrich, Ch. Durand, A. La Pégola y P. de Vega.

En el supuesto de los "miembros", sus competencias han sido establecidas y sancionadas por el Poder Constituyente. En el caso de las "Provincias" por el contrario, la Constitución, como norma incompleta que es, se limita a regular únicamente los aspectos fundamentales, es decir, al reconocimiento de su existencia y de su autonomía, dejando al legislador ordinario la labor de concretar y determinar cuál es el contenido específico de dicha autonomía.

De este modo "porque la esfera de competencias provincial no se encuentra protegida por la rigidez constitucional, lo que sucede es que será suficiente con la promulgación de una Ley posterior para que las Provincias vean ampliado o reducido el número de sus competencias, y ello en virtud de la voluntad unilateral de los poderes constituidos estatales".

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Siempre, y al amparo de la doctrina de la Garantía Institucional, esa posibilidad se admite como una facultad limitada en manos del legislador ordinario. El límite, en último extremo, se concreta en la imposibilidad de suprimir la institución garantizada a través de la legislación ordinaria.

El legislador estatuyente, como legislador ordinario que es, y que, como tal, se encuentra obligado a actuar en el marco de la Constitución y con respecto a la voluntad del Poder Constituyente, no puede suprimir la Provincia, esto solo puede hacerlo el Poder de Reforma Constitucional.

La naturaleza política que poseen *de facto* las Entidades Locales, frente a las afirmaciones advertidas, nos exigirá un ejercicio de análisis que trate de ofrecer una respuesta ponderada a la existencia de algún criterio que nos permita distinguir, en la actualidad, la naturaleza jurídica de dichas Entidades Locales, en cuanto ente público territorial, y las denominadas por la doctrina *colectividades-miembro*.

De los distintos argumentos que se puedan utilizar, nuestra tesis toma como referencia el régimen jurídico de protección que tienen las distintas entidades y cuáles son las consecuencias que de ello se derivan.

9.- La intensidad en la protección que se dispensa a estos entes se explica sobre la base de dos aspectos que consideramos fundamentales. Éstos se concretan, en primer lugar, en la legitimación para la impugnación de disposiciones que agredan a la autonomía local o autonómica y, en segundo lugar, en la existencia o no de un instrumento de garantía constitucional preciso de las Entidades Locales frente a la rigidez de los estatutos de autonomía.

Sobre la base del estudio de los instrumentos que poseen las Entidades Locales en orden a promover la impugnación ante el Tribunal Constitucional de leyes estatales o autonómicas que lesionen su autonomía local constitucionalmente garantizada, se ha puesto de manifiesto la falta de operatividad de la Comisión Nacional de la Administración Local, recogida como vehículo para plantear a los sujetos legitimados la interposición de los

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

denominados recurso de inconstitucionalidad y la cuestión de inconstitucionalidad, fundamentalmente desde el punto de vista de la nula vinculación de dicha Comisión para sujetarse a los términos planteados en la petición de su mediación, no generándose ninguna obligación para ésta a efectos de pronunciarse, ni tampoco de los sujetos a los que, de intentarse, se dirigiría.

Se ha reiterado la imposibilidad de recurrir a la cuestión de inconstitucionalidad, para la defensa de la autonomía local, a partir de los planteamientos del Tribunal Constitucional, que lo considera no un instrumento al albur de las partes, sino un sistema de control objetivo de la constitucionalidad de las leyes.

Tampoco ha ofrecido una respuesta suficiente, a nuestro juicio, como ya expusimos, el recurso contencioso administrativo especial de protección de la autonomía local, que desvirtuaba, de una o de otra manera, la posición del órgano que detenta el Poder legislativo.

Ni tampoco el recurso de amparo, al no alcanzar el derecho a la autonomía local el rango de Derecho Fundamental exigido para el planteamiento del recurso según nuestro Texto constitucional.

Se concentraría nuestro juicio, por tanto, en analizar la funcionalidad, legitimidad y virtualidad del instrumento creado con la modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, esto es, el denominado “Conflicto en defensa de la autonomía local”.

Este instrumento nos plantea múltiples dudas, ya desde su origen, en cuanto a la terminología que se utiliza para su cualificación.

Esto es, a pesar de denominarse “conflicto”, a diferencia de los conflictos de competencia, tiene por objeto normas con rango de ley, pudiendo ser considerado bien como una especie de recurso de inconstitucionalidad, aunque de contenido competencial, o bien, un procedimiento específico, con rasgos y cualidades propias y distintivas.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Así las cosas, se ha planteado en las páginas que nos preceden, la naturaleza jurídica de dicho instrumento, los planteamientos que ofrece la doctrina y también incluso la práctica, con la visión que con mayor o menor acierto ofrece el Tribunal Constitucional y la dispensada por el Consejo de Estado.

Quizás en este contexto lo más significativo que cabría concluir, sería, en primer lugar, el hecho de que se trata de un procedimiento que encubre, de una u otra suerte, la posibilidad de impugnar normas con rango de ley, dando una especie de respuesta a las exigencias de la realidad social local que reivindican un mayor grado de autonomía para la defensa más adecuada de sus intereses. Sin embargo, en segundo lugar, es necesario destacar que esta posibilidad de impugnar normas con rango de ley por las Entidades Locales, no se haya recogida directa o indirectamente en la Constitución española, con una interpretación razonada no sólo literal, sino teleológica o finalista, siendo, a nuestro juicio, cualquier otra interpretación, claramente forzada y difícilmente defendible.

No existe previsión en el artículo 161.1 de dicha Constitución lo suficientemente precisa para extraer de ella la legitimación necesaria que permita a los entes locales plantear la posibilidad de impugnar directamente normas con rango de ley ante el Tribunal Constitucional.

Esta afirmación que ya hemos desarrollado, se debe matizar una vez que se estudia el conflicto y los términos en que se ha desarrollado en la práctica, pues ofrece tales dificultades para su materialización que genera una imposibilidad virtual en su planteamiento por los municipios afectados.

Como ya hemos afirmado, a nuestro juicio, es este el argumento que sirve para cualificar la autonomía local frente a la autonomía de las Comunidades Autónomas.

Esto es, en la medida en que a las Comunidades Autónomas se les reconoce constitucionalmente la legitimidad directa para el planteamiento del recurso de inconstitucionalidad y la posibilidad de enjuiciar la legalidad constitucional de las normas

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

con rango de ley, se eleva al máximo nivel posible, cual es el nivel constitucional, la protección de la que disfrutaban dichas Comunidades Autónomas frente a agresiones a su autonomía constitucional y estatutariamente establecida, si bien con matices en su virtualidad práctica, como ha destacado, entre otros, el profesor J. Ruiperez Alamillo.

Por el contrario, porque la autonomía de la que disponen los entes locales no gozaría del mismo grado de protección, en nada es posible compararla a la autonómica de la que disfrutaban las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, el planteamiento podría ser diverso, si nos preguntamos en qué medida se desnaturalizaría esta afirmación, y es posible hacer partícipes del Estado compuesto a las Entidades Locales de forma real, reconociendo la existencia de tres entidades político - constitucionales que coexistan en el territorio del Estado y participen del poder.

Esto es, debería plantearse la posibilidad de utilizar el instrumento de la reforma constitucional para dar respuesta al nivel de desarrollo alcanzado por los entes locales que exigen una respuesta adicional a la existente que les permita ocupar una posición propia, distinta y no tutelable por el Estado o las Comunidades Autónomas.

Esta afirmación que se plantea, deberá acompañarse, necesariamente, de una exigencia de madurez, de responsabilidad en la gestión y en la asunción de compromisos, sin la cual sería imposible este planteamiento, dato que falta, en muchas ocasiones, en los órganos municipales y en su estructura y dinámica de funcionamiento.

Efectuadas estas consideraciones de *lege ferenda*, debiéramos detenernos en el análisis del instrumento existente, el Conflicto en defensa de la Autonomía Local, tanto en sus aspectos subjetivos como objetivos y formales.

De este modo, se reconoce legitimación activa a las Entidades Locales para plantear el conflicto local en orden a enjuiciar si una ley estatal o autonómica vulnera la autonomía local.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Sin embargo, en sentido estricto, sólo se reconoce legitimidad a los municipios que representen una séptima parte de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición de rango de ley y además también representen una sexta parte de la población oficial.

En relación con las provincias, solamente tendrían legitimación las correspondientes a la mitad de las existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley y representen la mitad de la población oficial.

Estas afirmaciones, con carácter general, prescindiendo de las valoraciones que se puedan extraer de los supuestos planteados en el País Vasco, con la regulación especial prevista para ello, debe completarse con la necesidad de acuerdo plenario en cada corporación adoptado por mayoría absoluta y dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente.

La justificación de estas restricciones así como el porcentaje exigido para el planteamiento del conflicto parecen carecer de fundamento excesivamente razonable, en la medida en que, resultando ser titulares de la autonomía local las Entidades Locales individualmente consideradas, establecer criterios tan restrictivos como los analizados pudieran contravenir el artículo 14 de la Constitución Española, por resultar discriminatorios, máxime a la vista de la distribución desigual de la población, característica en nuestro Estado desde la perspectiva de la organización territorial.

Ante esta situación, podría resultar necesario, aunque no suficiente, establecer otros criterios de ponderación que generasen una legitimación más real que permitiese acercarse más al Tribunal Constitucional a estas Entidades Locales.

Se plantea la posibilidad de enjuiciar la legalidad constitucional de las normas con rango de ley, tanto estatales como autonómicas, utilizando como parámetro de control no sólo la Constitución, sino también el resto de normas que integran el conocido como “Bloque de Constitucionalidad” de las normas, así como también la Carta Europea de la

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Autonomía Local y la Ley de Bases de Régimen Local, planteando esta última, diversos problemas para instrumentar jurídicamente la autonomía local, como se ha afirmado, quedando excluidos tanto los Tratados Internacionales como los Reglamentos y las Directivas Comunitarias de la Unión Europea.

En última instancia, en el ámbito puramente procedimental, existen varias precisiones criticables desde el punto de vista estrictamente lógico, como la posibilidad de inadmitir el conflicto por estar “(...) notoriamente infundada la controversia suscitada”. Consideración difícilmente concebible, planteada sobre el recelo propio del legislador y sin tener en cuenta el gran número de municipios y provincias que son exigidos para su planteamiento, que cuentan con servicios de asistencia jurídica, en el peor de los casos, o, incluso asesoramiento propio a través de sus letrados, o el Dictamen del Consejo de Estado. Todos ellos obvian la incoherencia que existe al plantear en dos tiempos la resolución del conflicto, a través de una sentencia que declara si existe o no vulneración a la autonomía local (que por lo demás no deja claro su pronunciamiento exclusivo sobre la delimitación competencial o si se abre a cualquier tipo de contenido que atente contra la autonomía local), y posteriormente una segunda sentencia que declare efectivamente la inconstitucionalidad de la ley que atente a dicha autonomía.

Se habría planteado la posibilidad de que cada Comunidad autónoma, pueda hacerse responsable de contemplar, a través de sus Estatutos de Autonomía, las particularidades precisas en su territorio para plantear la legitimidad necesaria de las Entidades Locales, en orden a enjuiciar la constitucionalidad de las disposiciones con rango de ley de la propia Comunidad Autónoma, ya sea individual o colectivamente, así como precisar las competencias de sus órganos consultivos en orden a dictaminar las propuestas municipales en cada caso. Cuestión, ésta, que debiera ser abordada, al reconocer efectivamente esa naturaleza política de los Ayuntamientos y Provincias, con las reservas, ya expuestas, sobre la modificación, del mismo modo, de la Constitución dando cabida a dicha legitimación.

10.- En cuanto al segundo aspecto, se han tratado de exponer las insuficiencias, creemos, de las que adolece la legislación estatal, ordinaria, para situarse como marco sobre el cual se cimiente la construcción de la administración local.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esto es, el ámbito de actuación de los Entes Locales, ha sido sustraído de la Constitución española, a diferencia de lo que ha ocurrido entre el Estado y las Comunidades Autónomas, ya sea vía Constitución o vía Estatutos de autonomía, y sustituyéndose por la regulación que el legislador sectorial, ya sea estatal o autonómico, pueda establecer en cada momento bajo los exclusivos límites que se infieran de la regulación básica del Estado.

Es decir, es la Ley 7/1985, reguladora de las Bases de Régimen Local, la que, a través de las cláusulas previstas en sus artículos 25, 26 y 36, fundamentalmente, la que establece el contenido mínimo de las competencias municipales. Se trata de una mera ley ordinaria, en definitiva, al servicio de los intereses del legislador ordinario estatal y la conciencia e interpretación que el mismo tenga del contenido de la autonomía local.

Como resultado de esta situación se ha generado una peculiar posición de las Entidades Locales en su dinámica de funcionamiento en el Estado compuesto que ha venido a colaborar, como ninguna otra y de forma determinante, a desvirtuar cualquier entendimiento de la autonomía local, como auténtica autonomía política. Las Entidades Locales, al amparo del legislador sectorial, con la única salvaguarda del legislador básico sobre el régimen local, han acabado por ser manejadas, al modo de meros títeres, por el Estado o las Comunidades Autónomas, en absoluta indefensión, o, al menos, sin una conciencia o voluntad local de plasmar sus criterios en un ámbito determinado.

El Estado, reacio a reconocer con facilidad ámbitos de no-intervención, en los cuales permanezca al margen sin ejercer técnica alguna de tutela, se ha ocupado de regular *in extenso*, en materias en donde, con facilidad, se podrían hallar intereses propiamente locales.

Pero es más, las Comunidades Autónomas, incorporadas en el proceso de participación del poder político, tras la aprobación de la Constitución española, también se verían, con facilidad, tentadas a regular *in extenso*, sin reconocer ámbitos propiamente

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

locales que, quizás, merecerían un trato distinto o al menos algún tipo de intervención municipal.

De esta suerte, esa autonomía local, se ha venido desvirtuando, se desustancializa, perdiendo su esencia, su naturaleza. Los Ayuntamientos se limitan a ejecutar decisiones, estatales o autonómicas, se deben acomodar a los planteamientos políticos presentados, como auténticos títeres sin capacidad, voluntad o sensibilidad alguna.

Queda reducida así a la mínima expresión su capacidad de adoptar una posición política diferenciada en defensa de intereses propiamente locales.

Se quiere manifestar con esto que el desarrollo local en el Estado políticamente descentralizado, creado tras la aprobación de la Constitución española, ha sido manifiestamente lesivo para la autonomía local, y para la reconocibilidad de Ayuntamientos y Provincias en el conjunto del Estado.

La práctica, ha venido demostrando la inviabilidad del planteamiento inicialmente ideado por el Constituyente. Su ineficacia para dar respuesta a las necesidades del mundo local es diáfana.

En primer lugar, porque sigue sin estar determinado en un documento jurídico estable, uniforme y con fuerza jurídica suficiente, el elenco competencial propio de los Entes Locales.

En segundo lugar, porque se ha mantenido sobre la base del título competencial extraído del artículo 149.1.18 de la Constitución Española, una interpretación extensiva de las “Bases del Régimen Jurídico” de las Administraciones Públicas, y también las locales, limitando la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas, pero, además, la posibilidad de reconocer un ámbito de actuación determinado, propio y distinto a esas Entidades Locales.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Si bien es cierto que, de una parte, debe tenerse en cuenta la dificultad intrínseca al plantear la delimitación del concepto “normativa básica”, aplicable al régimen de las administraciones públicas, y, por ello, también al local, y la conflictividad que en el modelo de Estado políticamente descentralizado genera la existencia de un listado de competencias que habrían de coexistir entre las distintas instancias en que se organiza territorialmente el Estado, de otra parte, también debe tenerse en cuenta, como se ha puesto de relieve en el Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local, que la tarea del legislador básico habría de limitarse a “(...) hacer aflorar los componentes de la autonomía local constitucionalmente protegida (...) desvelar lo que ya está implícitamente delimitado en la Constitución Española”.

Sin embargo, el legislador básico ha sobrepasado esos límites en un afán de establecer un uniformismo en la organización territorial, sin justificación suficiente, al menos a nuestro modo de entender.

Se ha dejado escaso margen de maniobra al legislador autonómico para precisar los conceptos o elementos específicos propios o singulares de su ámbito territorial.

El Estado, aparece así como una especie de guardián de la autonomía local, consagrando un régimen jurídico uniforme y excesivamente detallado, ineficaz si tenemos en cuenta la extrema diversidad demográfica de los distintos pueblos en el territorio español.

Con la evolución de la realidad social, tanto la doctrina como el propio Tribunal Constitucional, como se ha expuesto, el denominado proceso de “segunda descentralización”, que presenta a las Comunidades Autónomas como responsables, con “(...) capacidad suficiente, para incidir efectivamente en la configuración del régimen de los Entes Locales de su territorio, en los que se requiere que vaya a descargar el grueso de determinadas actuaciones públicas”.

En este sentido también se hace necesario poner de manifiesto que este proceso conlleva el riesgo de que se sustituya el papel del Estado en cuanto regulador *in extenso* del

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

régimen jurídico de la administración local por la capacidad que se le atribuya a las Comunidades Autónomas, que al amparo de nuevos títulos o facultades pueda ser tentada a ocupar posiciones extremas que, de nuevo, cercenen toda posibilidad de actuación local, y restrinjan, de manera similar, la autonomía local.

Consideración que podrá verse acentuada dada la limitada capacidad de auto - organización de muchos de los ayuntamientos existentes en España, lo que conduciría a una dependencia organizativa de otras instancias para dar cobertura a sus necesidades, apareciendo, ante tal necesidad, la Comunidad autónoma para ocupar ese espacio irrealizable.

Vista la necesidad de acometer una reforma en el régimen local que contribuya a dar una protección adecuada a la autonomía local, ¿se exigirá una modificación constitucional o debe ser asumida la reforma vía modificación de los Estatutos de Autonomía?

Se ha tratado de ofrecer una respuesta a estos planteamientos, sin descuidar la trascendencia de la potestad normativa local como expresión de la autonomía local. No olvidemos que, pese al papel importante que vendrían a ocupar las Comunidades Autónomas, existen Entidades Locales, diversas y con diversa capacidad y recursos, pero titulares de una potestad normativa que, aparentemente insignificante, sin embargo, posee una importancia decisiva.

Entre las potestades públicas que inciden sobre las materias propias de las competencias locales resulta fundamental la potestad normativa local, porque permite a los Entes Locales intervenir sobre los distintos sectores de la acción pública creando derecho, estableciendo normas jurídicas propias por las que se ha de regir su actividad y la de los ciudadanos en el ámbito territorial que les es propio.

La potestad normativa de las Entidades Locales es expresión de la autonomía política de un gobierno democrático. Tiene fundamento constitucional, de tal forma que encuentra un marco en la legislación autonómica pero, tampoco puede quedar duda, no un presupuesto habilitador.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Esto es, como hemos tenido oportunidad de estudiar, autonomía significa, en primer lugar, autonormarse, dotarse de normas propias que permitan definir políticas públicas propias, y que doten a la entidad que se autonorma de capacidad de dirección político-administrativa, entendida como libertad del sujeto político, no meramente administrativo, para elegir entre distintas posibilidades aquella que mejor se ajuste a sus opciones políticas (ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos bajo su propia responsabilidad, en los términos del artículo 3.1 de la Carta Europea de la Autonomía Local, a la que ya hemos hecho alusión en diversos apartados).

La potestad normativa local encuentra fundamento directo en el reconocimiento por la Constitución de la autonomía local. La ley es para los entes locales constitucionalmente reconocidos un marco en el que moverse, nunca un presupuesto habilitador de sus actuaciones, ya que la habilitación de éstos se la proporciona directamente la Constitución.

La autonomía política, definida y reivindicada para las Entidades Locales, como avanzamos anteriormente, requiere competencias específicamente locales, propias y distintivas.

El instrumento normativo que se vaya a emanar, si es que esa es la conclusión a la que se llega, deberá dedicarse a la regulación en tal sentido de las competencias locales. Habrá de fijar un elenco de competencias propias donde se distingan con claridad potestades y materias. Dicho instrumento deberá analizar con precisión el alcance de la competencia local.

Habrá de determinar específicamente una cláusula que indique que los municipios tienen las siguientes competencias propias, acompañándose de una delimitación de las mismas.

Si en lugar de estos términos, o similares, la regulación que quiera establecer el régimen competencial de las Entidades Locales encomendara a la legislación sectorial la atribución de competencias, la autonomía local quedaría devaluada jurídicamente como un

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

derecho de configuración meramente legal, de nuevo abandonada a la discrecionalidad unilateral de un legislador ordinario, insensible a la existencia de un auténtico poder de decisión local.

Con la finalidad de evitar que la autonomía local quede sujeta a la concesión graciable del legislador ordinario, sea estatal o autonómico, resulta imprescindible diferenciar al legislador que determine las competencias locales, sea el que fuere, incluso, y en última instancia, el propio legislador constituyente, del legislador sectorial, de tal forma que este último encuentre un referente jurídico fuerte y seguro para valorar, en términos de regulación normativa, sobre el respeto y la salvaguardia de la autonomía local.

De compartirse el criterio afirmado, en cuanto que el legislador sectorial debe, no atribuir competencias, sino delimitarlas, se pondría en marcha una base sólida para, acompañada de un instrumento jurisdiccional preciso, establecer una protección adecuada de la autonomía local, superando el vaciamiento, inseguridad e indeterminación jurídica que han caracterizado al régimen jurídico español.

El legislador sectorial no encontraría una limitación al regular una materia sino que se encontraría obligado a respetar la delimitación competencial establecida por el instrumento normativo creado reservando el espacio que se atribuya a la potestad normativa local.

La diferenciación entre ámbitos competenciales reservados a Comunidades Autónomas y Estado y otros atribuidos a la competencia de las Entidades Locales implica una regulación jurídica de alcance bien distinto al que existe en la actualidad, donde el ámbito de intervención normativa de municipios o provincias queda relegado a la última instancia.

De esta manera, siendo el ámbito competencial sobre el que se estructuren las relaciones entre las diversas instancias, Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales, aspecto central del régimen local, entendemos que las previsiones que al respecto contenga la ley u otro instrumento que determine la realidad competencial local habrán de

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

ser respetadas por el legislador sectorial, estatal o autonómico, elevándose a norma casi – constituyente local (o constituyente si la opción elegida supone la adaptación de la Constitución), como parámetro de enjuiciamiento de la ajustada regulación que desarrolle el legislador normal o sectorial, que sólo podrá delimitar la competencia pero no atribuirla a los Entes Locales.

Ese legislador sobre el régimen jurídico local vendría revestido así de cierto carácter de legislador estatuyente o constituyente, como afirmamos, en tanto que sus determinaciones se instalarían en el núcleo de legalidad estatutaria de la Comunidad autónoma o constitucional y contribuirían a fijar el propio ámbito competencial autonómico y estatal respecto al local.

En este caso, la propia relación intraordinamental instaurada con dicha configuración normativa, que regiría la legislación estatal, la legislación autonómica y legislación autonómica sectorial o normal, todas ellas de incidencia local, se situaría en un rango que permitiría garantizar el respeto necesario a las determinaciones propiamente locales.

No bastaría, tampoco, creer que simplemente con la mera enunciación del ámbito competencial de las Entidades Locales por ese legislador casi – constituyente / estatuyente permitiría una ejecución normativa a través de otros instrumentos atribuibles al legislador sectorial de manera que el juez, en su caso, contrastase por mera subsunción lógica, la norma sectorial, porque es aplicación y ejecución de la legislación casi – constituyente / estatuyente.

La prerrogativa que se encomienda a esa norma no se limitaría a una mera enumeración de materias sino que se convierte en norma de atribución de potestades.

Las competencias que se establezcan por ese legislador particular del régimen local, deberán determinarse de manera que permitan proporcionar parámetros jurídicos precisos para garantizar la autonomía local.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Insistir, en última instancia, recordando que la vulnerabilidad más acusada de la autonomía local aparece cuando, en lugar del reconocimiento de competencias propias, dicha autonomía se entienda respetada con el genérico e indeterminado derecho de intervención en los asuntos que les afecten, materia general que, a pesar del revestimiento formal del instrumento que la recoja, sería manifiestamente inadecuada y no lograría resultado alguno para una definición de ámbitos locales determinados.

La consecuencia de esta concepción es que en lugar de competencias propias, la autonomía local se devalúa como un sistema de relaciones interadministrativas en las que las Entidades Locales al no tener identificada la titularidad de competencia alguna, su intervención se revela accesoria y en el mismo plano que otras entidades cuasi - administrativas.

11.- Fruto de estas reflexiones, se nos antoja posible el planteamiento de un nuevo modelo de régimen local, en el que se reduzca la definición de lo básico, limitándose a concretar el contenido mínimo de la autonomía local, atribuyendo un mayor protagonismo a los Estatutos de autonomía en la definición de ese régimen, o a la propia Constitución, de ser el caso.

Pese a esta afirmación y la situación actual que se dibuja en la realidad política, en nuestro trabajo se han tratado de exponer algunas propuestas de reconstrucción del régimen jurídico local, centrándose en el mismo varios aspectos de ineludible preocupación que debieran ser puestos en valor para orientar un futuro de mayor esperanza al mundo local, que otorgase una posición propia defendible acompañada con la lógica que se deduce de la realidad social local.

12.- El trabajo propone una reconstrucción del sistema jurídico de la autonomía local, acentuando la necesidad de una reforma que venga a satisfacer las demandas de la realidad social, se propone la verdadera implantación del sistema de gestión "*intra-red*" en el que se abandone la pretensión de medir, de conformidad con el principio de jerarquía y desde la lógica del conflicto competencial, la prestación de los servicios al ciudadano, que es el fundamento que da existencia a la administración y no al contrario, transformando la

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

administración para convertirse en instrumento a su servicio que sirve para satisfacer con la mayor eficacia sus necesidades.

Para ofrecer respuestas eficaces se necesita capacidad y medios, de manera que en cumplimiento del principio fundamental de suficiencia financiera consagrado en la Constitución se plantea la posibilidad de dar una virtualidad real a dicho principio, acompañándolo del control que proceda por los órganos de intervención con el objetivo de destinar los fondos municipales a las finalidades públicas de su competencia.

Se ha tratado de insistir en la necesidad de una reforma de la noción de autonomía local para acomodarla a la realidad social, así como el establecimiento de nuevos criterios marco para delimitar con mayor precisión las relaciones entre la legislación estatal y autonómica respecto del régimen local.

La heterogeneidad de los miembros que integran el mundo local es una característica que lastra su desarrollo. Diverso es su tamaño y diversa debe ser su naturaleza y atribuciones. Se han estudiado las divergencias entre municipios y éstos respecto de los denominados entes intermedios, así como la realidad política actual que viene a desvirtuar la lógica de funcionamiento de estos entes.

En última instancia, se propone una reforma, no tanto en la figura orgánica del municipio o provincia, sino en el aspecto del personal a su servicio. Esto es, se debe valorar la necesidad de establecer una reforma en las técnicas de gestión pública. Se ha insistido en la necesidad de distinguir la posición que ocupa el político y la que realmente debe ocupar de conformidad con la legitimidad otorgada por el cuerpo electoral. Con la finalidad de conseguir una administración eficiente, ágil y que goce de cierta credibilidad, debe distinguirse el político, encargado de fijar las directrices de sus políticas públicas, y el gestor, que desde la perspectiva de la profesionalización es el responsable de materializar estas políticas públicas. No deben confundirse ambas facetas a fin de evitar presiones y encomiendas especiales por razones de oportunidad, si se quiere sostener una administración eficiente que cumpla con su principal cometido que es ofrecer servicios de calidad a los ciudadanos.



**REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

AGUADO RENEDO, C. *El Estatuto de Autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*, CEPC., Madrid, 1996.

ALEGRE MARTÍNEZ, M. A. “Control difuso y control concentrado de constitucionalidad: características diferenciales” Cuadernos de la Cátedra Furió Cerio, num. 6, 1994.

ALEXIS DE TOCQUEVILLE, *La democracia en América*, 2ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1963.

ALONSO MAS, M. J. “La protección de la autonomía local frente a normas con valor de ley”, en *Nuevas perspectivas del régimen local*, (BAÑO LEÓN / CLIMENT BARBERÁ, Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

ALTHUSIUS, J., *Política*, Liberty Found, 1976.

ÁLVAREZ GENDÍN S., *Manual de derecho administrativo español*, Bosch, Barcelona, 1954.

ARAGONÉS BELTRÁN, E. “La interpretación judicial de la autonomía local en materia tributaria”, en *La autonomía local análisis jurisprudencial*, Diputación de Barcelona / Marcial Pons, Madrid / Barcelona, 1998.

ARISTÓTELES, *La Política*, Editorial Virtual, Libro III, Cap. VI, [www.laeditorialvirtual.com.ar](http://www.laeditorialvirtual.com.ar), 2007.

AUBY, J. M. y DRAGO R., *Traité du contentieux administratif*, t. II, París, LGDJ., 1962.

AUTEXIER, CH. “*Les anclages constitutionnelles des collectivités locales*” RDP, num., 3, 1981.

BALAGUER CALLEJÓN, F. *Fuentes del Derecho*, Vol. II, Tecnos, Madrid, 1992.

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A., *Manual de Administración Local*, El Consultor, 2006.

BENÍTEZ DE LUGO, J. J., *El municipio y sus elementos esenciales*, Mateu Cromo, 1986.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

BIELSA, R., *Sobre el concepto jurídico de autarquía*, Buenos Aires, 1964.

BLASCO DÍAZ, J.L. *Ordenanza municipal y ley*, Marcial Pons, Madrid, 2001.

BONNARD, R., *Tratado de derecho administrativo*, París, 1934.

BONNIN, C.J.B., *Principios de Administración Pública*, RAP., México, INAP, 1982.

BURDEAU, F. *Liberté, libertés locales cheries! L'idée de décentralisation administrative des Jacobins au Maréchal Pétain*, París, 1983.

CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, F., “*Autonomía Local y principio de subsidiariedad*”, E-book, [www.dpz.es](http://www.dpz.es).

CALZADA CONDE, R., RUIPEREZ ALAMILLO, J., “El Senado español, ¿auténtica Cámara de Representación Territorial?”, *Revista Jurídica de Navarra*, num. 6, 1988.

CARMONA ROMAY, A., “Notas sobre la autonomía municipal”, La Habana, 1953.

CARRÉ DE MALBERG, R., *Teoría general del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México, 1998.

CARRO FERNÁNDEZ VALMAYOR, J.L., “El debate sobre la autonomía municipal”, RAP., num. 147, (septiembre-diciembre, 1998).

CARRO FERNANDEZ VALMAYOR, J. L. “La cláusula general de competencia municipal”, *Anuario del Gobierno Local*, num. 1, 1994/2000.

CASCAJO CASTRO, J.L. “La reforma del Estatuto”, *Primeras Jornadas de Estudio del Estatuto de Autonomía del País Vasco*, Oñati, vol. III, 1983.

CASCAJO CASTRO, J.L., GIMENO ASENDRA, V., *El recurso de amparo*, Tecnos, Madrid, 1992.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

CONSTANT, B. *Cours de politique constitutionnelle*. 3ª Ed., Bruselas, 1837.

CORTÉS, J., *La reforma municipal*, México, Porrúa, 1985, p. 143.

CRUZ VILLALÓN P., "La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, num. 4, Madrid, 1982.

CRUZ VILLALÓN, P., *Los procesos constitucionales*, Madrid, 1993.

CRUZ VILLALÓN, P., *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad*, CEPC, Madrid, 1987.

CRUZ VILLALÓN P., "La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, num. monográfico 4, (1982).

CUCHILLO FOIX, M. *La reforma del régimen local en Inglaterra y Gales*, IEAL, Madrid, 1987.

DE LA VEGA DE DÍAZ RICCI, A.M. *La autonomía municipal y el Bloque Constitucional Local: un estudio de Derecho Argentino y Español* Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2006.

DE VEGA, P., "Constitución y democracia", en la obra colectiva *La Constitución española de 1978 y el Estatuto de Autonomía del País Vasco*, Oñati, 1983.

DE VEGA, P., "Mundialización y derecho constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual", REPC., num. 100, (abril-junio, 1998).

DE VEGA, P., "El tránsito del positivismo jurídico al positivismo jurisprudencial en la doctrina constitucional", *Teoría y realidad constitucional*, num. 1, Madrid, UNED, 1998.

DE VEGA, P., "Poder Constituyente y Regionalismo", en G. TRUJILLO (dir.), *Federalismo y regionalismo*, Madrid, CEC, 1979.

DE VEGA, P., *La Reforma Constitucional y la Problemática del Poder Constituyente*, Tecnos, Madrid, 1988.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

- DUMONT WILDEN, L., *Essais sur l'individualisme. Une perspective anthropologique sur l'idéologie moderne*, París, Seuil, 1983.
- EINSENMANN, C. *La justice constitutionnelle et la Haute Court Constitutionnelle d'Autriche*, París, 1928.
- EMBID IRUJO, A. *Ordenanzas y Reglamentos municipales en el Derecho español*, IEAL, Madrid, 1978.
- EMBID IRUJO, A., “Autonomía municipal y Constitución: aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de la autonomía municipal”, REDA., num. 30, 1981.
- ENTRENA CUESTA, R. “Comentario a los artículos 137, 140, 141 y 142”, en *Comentarios a la Constitución Española*, Civitas, Madrid, 1986, 2ª ed.
- ENTRENA CUESTA, R., *Curso de Derecho Administrativo*, Ed. Tecnos, Madrid, Vol. 1/2 en 7ª ed., 1981.
- ESCOUBÉ, P., “Charles Jean Bonnin, précurseur de la science administrative”, *La Revue Administrative*, (enero - febrero, 1958).
- FAIRLIE, J. A., *Essays in Municipal Administration*, Macmillan, New York. 1963.
- FANLÓ LORAS, A. *Fundamentos constitucionales de la autonomía local*, CEPC, Madrid, 1990.
- FERNÁNDEZ BULTÉ, J., *Teoría del Estado y del Derecho*, I, Ed. Félix Varela, La Habana, 2005.
- FUIGUERUELO BURRIEZA, A. “Apuntes en torno al significado y funciones de los parlamentos autonómicos”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, núm. 22, Madrid, 2009.
- FONT i LLOVET, T. *El régimen local en la reforma de los Estatutos de Autonomía*. CEPC., Madrid, 2006.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

FONT i LLOVET, T. “Autonomía Local y Estatutos: crónica de un compromiso” Anuario del Gobierno Local, num. 1, 2006.

FONT i LLOVET, T. “Reforma básica y desarrollo del gobierno local: entre Estado y Comunidades Autónomas”, Anuario del Gobierno Local, num. 1, 2002.

FONT i LLOVET, T. “La autonomía local en España a los 20 años de la Constitución: perspectivas de cambio”, Anuario del gobierno local, num. 1, 1998.

FONT i LLOVET, T. *El recurso de protección constitucional de la autonomía local*, en obra colectiva, PEREZ TREMP, P.; MORREL OCAÑA, L.; FONT i LLOVET, T. y PAREJO ALFONSO, L. *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, MAP, 1997.

FRAGA, G., *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1969.

GALÁN GALÁN, A. *El Reglamento Orgánico Local*, INAP, Madrid, 2004.

GALLEGO ANABITARTE, A. *Derecho Administrativo I, Materiales*, Madrid, 1989

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “Turgot y los orígenes del municipalismo moderno”, RAP, num. 33 (septiembre-diciembre, 1960).

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La ejecución autonómica de la legislación del Estado*, Civitas, Madrid, 1983.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., “Estudio Preliminar” a la obra colectiva *Distribución de competencias entre poder central y las autonomías territoriales en Derecho comparado y en la constitución*, Civitas. Madrid, 1980.

GARCÍA ROCA, F. J. “El nuevo conflicto en defensa de la autonomía local”, Justicia administrativa, num. extraordinario, en *La reforma del regimen local.*, 2000.

GARCÍA ROCA, J. “Un Bloque Constitucional conforme al principio de subsidiariedad (desarrollo constitucional pendiente)”, REALA, num. 294 – 295, 2004.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

GARCÍA ROCA, F. J. *Sobre el estado de tres términos y la dimensión de hermenéutica constitucional que introduce el nuevo conflicto en defensa de la autonomía local: temores y círculo de ansiedad. El desarrollo del gobierno local (una aproximación doctrinal)*, INAP - MAP, Madrid, 1999.

GARCÍA ROCA, J. “El concepto actual de autonomía local según el Bloque de la Constitucionalidad”, REALA, num. 282, (enero-abril, 2000).

GARCÍA ROCA, J. “La primera Sentencia constitucional sobre el Conflicto en defensa de la autonomía local, (S.T.C. 240/2006): una ocasión perdida” Cuadernos de Derecho Local, num. 14, 2007.

GARCÍA ROCA, J. “Representación política y transfuguismo: la libertad de mandato”, Cuadernos de Derecho Público, INAP, nº 32 (septiembre – diciembre, 2007).

GIANCARLO ROLLA, “La posición constitucional de los entes locales tras la reforma constitucional del 2001”, en “Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol”, num. 52/53, Univ. De Valencia, Valencia, 2007.

GIANNINI, M.S., *Autonomía “saggio sui concetti di autonomia”*, Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1950.

GIANNINI, M. S., *Diritto Amministrativo*, Giuffrè, Vol. 1. Milán, 1970.

GNEIST, R. L., *L' amministrazione e il diritto amministrativo inglese*, Turín, Unione tipografico editrice, 1896.

GÓMEZ BARRO, G. “Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional” REDC., num. 57 (septiembre – diciembre, 1999).

GÓMEZ MONTORO, A.J. “La garantía constitucional de la autonomía local. Algunas consideraciones sobre el proyecto de reforma de la ley orgánica del Tribunal Constitucional”, Repertorio de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, num. 1, 1999.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

GONZÁLEZ ENCINAR, J. J. *La descentralización como proceso: España*, en GONZÁLEZ ENCINAR, J. J. (comp.) *et al.*, *Autonomía y partidos políticos*, Madrid, 1984.

GONZÁLEZ RIVAS, J.J., *La interpretación de la Constitución por el Tribunal Constitucional*, Civitas, 2005.

GONZÁLEZ SÁNCHEZ, M. “Reflexiones sobre la autonomía o suficiencia financiera de las Corporaciones Locales según la Constitución Española”, *REALA*, num. 229, 1986.

GREENLEAF, W. H., *Toulmin Smith and the British political tradition*, *Public Administration*, vol. 53. 1975.

GUARDIOLA Y SÁENZ, L. *El Corregidor Perfecto*, Madrid, 1785.

HAMILTON, A., MADISON, J. y JAY, J., *El Federalista*, FCE, 1ª. Reimpresión de la 2ª Edición, México, 1974.

HANSEN, M.H., “The «Autonomous City-State». Ancient Fact or Modern Fiction?”, en *Studies in the Ancient Greek Poleis*, K. Raaflaud, Stuttgart, 1995.

HAURIUO, M., *Principios de derecho público y constitucional*, Comares, 2003.

HELLER, H., *La soberanía, contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional*, Fondo de Cultura Económica, Mexico, 1995

HELLER, H., “Europa y el fascismo” (1929), en el vol. *Escritos Políticos*, Alianza, Madrid, 1985.

HELLER, H., *Teoría del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México, 1974.

HENRION DU PERSEY, “Du pouvoir municipal”, en la obra colectiva *Oeuvres judiciaires du Président*, ROZET, M., Gennequin, París 1857.

HESSE, K., *Escritos de Derecho Constitucional*. CEPC., Madrid, 1983.

HIENTZE, O., *Statenbildung und Kommunalverwaltung*, en *Gesammelte Abhandlungen*, I, *Staat und Verfassung*, Leipzig, 1942.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

HILL, DILYS M. *Teoría democrática y régimen local*. Instituto de Estudios de la Administración Local. Madrid, 1980.

HSÜ DAU-LIN, *Mutación de la Constitución*, IVAP, Oñate, 1998.

JELLINEK, G., *Verfassungsänderung und Verfassungswandlung* (1906), trad. de CHRISTIAN FOSTER, *Reforma y Mutación de la Constitución*, CEPC., Madrid, 1991.

JIMENEZ CAMPO, J., “Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador en el Derecho español”, REDC., num. 53, 1998.

JIMÉNEZ CAMPO, J., “La igualdad jurídica como límite frente al legislador”, REDC., núm. 9, 1983.

KELSEN, H., *La giustizia costituzionale*, Giuffrè, Milán, 1981.

KELSEN, H., *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?* Tecnos, Madrid, 1995.

KELSEN, H., *Teoría General del Derecho y del Estado*, Ed. Universitaria, Buenos Aires, 1987.

KELSEN, H., *Teoría pura del Derecho*, Porrúa, México, 1993.

LA PÉRGOLA, A., “Federalismo y Estado Regional”, en G. TRUJILLO (coord.) y otros, *Federalismo y regionalismo*, CEPC., Madrid, 1979.

LEGUINA VILLA, J., “Gobierno Municipal y Estado autonómico”, en *Escritos sobre autonomías territoriales*, Tecnos, Madrid, 1984.

LÓPEZ BENÍTEZ, M. “Doctrina del Tribunal Constitucional sobre las leyes básicas” REALA, num. 235-236, 1987.

LOPEZ GUERRA, L. *El Tribunal Constitucional y el principio "stare decisis"*, en VVAA *El Tribunal Constitucional*, Instituto de Estudios Fiscales, Tomo II, Madrid, 1981.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

LÓPEZ PINA, A., *La Constitución territorial de España. El orden jurídico como garantía de la igual libertad*. Marcial Pons, Madrid, 2006.

LOWENSTEIN, K., *Teoría de la Constitución*, Ariel, 1979.

MANGAS MARTÍN, A. Y LIÑÁN NOGUERAS, D., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, Madrid, 2005.

MANUEL ORTIZ DE ZÚÑIGA, *El Libro de los Alcaldes y los Ayuntamientos*, 1832.

MARTÍN MATEO, R. “La garantía constitucional de las autonomías locales”, RVAP., num. 208, 1980.

MARTÍN RETORTILLO BAQUER, S., “Las Corporaciones Locales en el Anteproyecto de la Constitución Española”, en la obra colectiva *Estudios sobre el Proyecto de Constitución*, CEPC., Madrid, 1978.

MARTÍN RETORTILLO BAQUER, S., *Administración y Constitución Española*, IEAL, Madrid, 1981.

MARTÍN RETORTILLO BAQUER, S. “La actuación de las Corporaciones locales. Acotaciones al Proyecto de ley de regulación de las bases del Régimen Local”, REDA, núm. 42, 1984.

MEDINA GUERRERO, R., “La garantía constitucional de la suficiencia financiera de las de los Entes Locales”, Cuadernos de Derecho Local. 2003.

MESA SEGURA, A. *Labor administrativa de Javier de Burgos*, IEAL, Madrid, 1946.

MICHOUD, L. *La theorie de la personnalité morale et son application aut droit français*. 2ª Ed. París 1924.

MIJARES GAVITO, J. L., *El Barón Von Stein y la formación del régimen municipal moderno en Alemania*, IEAL, Madrid, 1965.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

MONTILLA MARTOS, J. A., *Leyes singulares en el ordenamiento constitucional español*, Civitas, 1994.

MOREL OCAÑA, L., “La autonomía local: cualidad de una colectividad o de una institución”, *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, INAP, 1997.

MOREL OCAÑA, L. *Estructuras locales y ordenación del espacio*, IEAL, Madrid, 1971.

MORELL OCAÑA, L. *La administración local*, Tecnos, Madrid, 1984.

MORTATI, C., *Instituzioni di Diritto Public*, CEDAM, Padua, 1976.

MUÑOZ MACHADO, S., *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Civitas, vol. 1, Madrid, 1982.

NAREDO, J.M. *La economía en evolución. Historia y perspectivas de las categorías básicas del pensamiento económico*, Siglo XXI 2ª Ed., Madrid, 1996.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. “Régimen Local y Estatutos de Autonomía”, *Revista General de Derecho Administrativo*, num. 12 (Junio), 2006.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. “El principio de proporcionalidad como garante de la autonomía local”, *Anuario del Gobierno Local*, num. 1, 1997.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. “La Carta Europea de la Autonomía Local y el ordenamiento local español” *REALA*, num. 259, 1993.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. “Interiorización autonómica del régimen local”, en *El régimen local en la reforma de los Estatutos de Autonomía*, CEPC., 2006.

ORTEGA GIL, P. *Instrucciones para el Gobierno económico - político de las Provincias de 1813 y 1824*, UNAM. Instituto de Investigaciones jurídicas, 1996.

PAREJO ALFONSO, L. *La autonomía local en la Constitución*, Tratado de Derecho Municipal, 2ª Ed. Madrid, 2003.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

PAREJO ALFONSO, L., *Derecho básico de la Administración local*, Ariel, Madrid, 1988.

PAREJO ALFONSO, L. *Estado social y Administración Pública: los postulados constitucionales de la reforma administrativa*, Civitas, Madrid, 1983.

PAREJO ALFONSO, L. *Las relaciones interadministrativas y de conflicto en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local*, REAL, 1988.

PAREJO ALFONSO, L. *Garantía institucional y Autonomías locales*, IEAL, Madrid, 1981.

PEREZ ROYO, J. *Reflexiones sobre la contribución a la jurisprudencia constitucional a la construcción del Estado Autonómico*, REPC., num. 49 (enero – febrero, 1986).

PEREZ ROYO, J. *Curso de Derecho Constitucional*, Marcial Pons, 9º Ed., Madrid, 2003.

PÉREZ ROYO, J., *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Madrid, Tecnos, 1987.

PEREZ TREMPES, P.; MOREL OCAÑA, L.; FONT i LLOVET, T. y PAREJO ALFONSO, L. *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, MAP, 1997.

PEREZ TREMPES, P. *La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Marcial Pons, Diputación de Barcelona, Madrid, 1998.

PEREZ TREMPES, P.; MOREL OCAÑA, L.; FONT i LLOVET, T. y PAREJO ALFONSO, L. *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, MAP, 1997.

PORRAS RAMÍREZ, J. M. “El conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional”, REDA, num. 107 (julio – septiembre, 2000).

PORRAS RAMÍREZ, J. M. “La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional español”, Boletín mexicano de Derecho Comparado, Año XXXIII, num. 99, (septiembre – diciembre, 2000).

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

PORTERO MOLINA, J.A. “El Senado ¿auténtica Cámara de Representación Territorial?” En “Contribución al debate sobre la reforma del Senado”, REPC., num. 87, 1995.

PRENDAS, B., “Estudio preliminar” en VON GIERKE, O., *Teorías políticas de la Edad Media*, CECP., Madrid, 1995.

PULIDO QUECEDO, M. “La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: el conflicto en defensa de la autonomía local”, Cuaderno Aranzadi del Tribunal Constitucional, 1999.

QUESNEY, F., *Tableau économique (Cuadro económico)*, 1758.

QUINTANA ROLDÁN, C., *Derecho Municipal*, Porrúa, Mexico, 2005.

RAMALLO MASSANET, J. / ZORNOZA PÉREZ, J. “Autonomía y suficiencia en la financiación de las Corporaciones Locales” REALA, num. 259, 1993.

RAMÓN FERNÁNDEZ, T.R. *Derechos Históricos de los Territorios Forales*, CECP., Civitas, Madrid, 1985.

RAMÓN FERNÁNDEZ, T.R., *Empresa pública y servicio público: el final de una época*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1996.

REDLICH, H., *Le gouvernement local en Angleterre*, París, 1911.

REQUEJO PAGÉS, J.L. “Garantía de la autonomía local y Estatutos de Autonomía”, Anuario del Gobierno Local, num. 31, 2006.

RENDÓN HUERTA, T., *Derecho municipal*, Porrúa, México, 1985.

RIVERO YSERN, J.L., MUÑOZ MACHADO, S. Y REBOLLO PUIG, M. *El régimen local en el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía. Reglas sustantivas y Resolución de competencias. Comentarios al Estatuto de Autonomía de Andalucía*, Civitas, Pamplona, 2008.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

ROLLA, G., “La posición constitucional de los entes locales tras la reforma constitucional del 2001”, en “Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol”, num 52/53, Valencia, 2007.

ROURA GÓMEZ, S. A., “El conflicto en defensa de la autonomía local”, RVAP, num. 55, 1999.

ROURA GÓMEZ, S. A., “Control jurisdiccional de constitucionalidad en España: las experiencias del Tribunal Supremo Federal y el Tribunal de Garantías Constitucionales”, Anuario da Facultade de Dereito, Univ. A Coruña, 1998.

ROUSSEAU, J. J., *El Contrato Social*, 1762, [www.laeditorialvirtual.com.ar](http://www.laeditorialvirtual.com.ar), Ed. electrónica, 2004.

RUBIO LLORENTE, F., “Igualdad”, Enciclopedia Jurídica Civitas, Madrid, 1995

RUBIO LLORENTE, F. “El procedimiento legislativo en España. EL lugar de la ley entre las fuentes del Derecho”, REDC., num. 16 (enero – abril), 1986.

RUBIO LLORENTE, F. “La Jurisdicción Constitucional como forma de creación de Derecho”, REDC, num. 22, (enero – abril), 1988.

RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Formación y determinación de las Comunidades Autónomas en el ordenamiento constitucional español.*, Tecnos, 2ª ed. Madrid, 1996.

RUIPEREZ ALAMILLO, J. *El constitucionalismo democrático en los tiempos de la globalización: reflexiones rousseauianas en defensa del Estado constitucional Democrático y Social*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México D.F., 2005.

RUIPEREZ ALAMILLO, J., *La protección constitucional de la autonomía*, Tecnos, 1994.

RUIPEREZ ALAMILLO, J., “Libertad Civil e Ideología Democrática. De la conciliación entre democracia y libertad a la confrontación liberalismo- democracia”, UNAM, México, 2008

RUIPÉREZ ALAMILLO, J., *Estática y dinámica constitucionales en la España de 1978. Especial referencia a la problemática de los límites a los cambios constitucionales*; en la obra colectiva ROURA GÓMEZ, S.A., TAJADURA TEJADA, J., (Dir.) y otros, *La reforma constitucional: la*

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

*organización territorial del Estado, la Unión Europea y la igualdad de género*, Biblioteca nueva, 2005.

RUIPEREZ ALAMILLO; J. *La “Constitución Europea” y la teoría del Poder Constituyente*, en *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, coord. por Francisco J. Corchera, Atienza, 2002.

RUIPEREZ ALAMILLO, J. *Entre el Federalismo y el Confederantismo. Dificultades y problemas para la formulación de una Teoría Constitucional del Estado de las Autonomías*. Biblioteca nueva, Madrid, 2010.

SALAS, J. “La defensa directa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional”, REALA, num. 245 (enero – marzo), 1990.

SALAZAR BENÍTEZ, O. “Constitución, Estatutos de Autonomía y Gobierno Local. Claves para una lectura constitucionalmente óptima de la autonomía local”, REALA, num. 309 (enero – abril, 2009), Madrid.

SÁNCHEZ MORÓN, M. *La autonomía local. Antecedentes históricos y significado constitucional*, Civitas, Univ. Complutense de Madrid, 1990.

SÁNCHEZ PEDROCHE, A. “La financiación de las Provincias”, *Revista de Hacienda Local*, XXX/88, 2000.

SANTAYANA BUSTILLO, L. *Gobierno Político de los pueblos de España, el Corregidor, Alcalde y Juez de ellos*, IEAL, Madrid, 1979.

SANTI ROMANO, *Teoría del Derecho Público Subjetivo*, Milán, 1897.

SAUTEL, G., *Histoire des institutions publics depuis la Révolution française*, 6ª ed. Dalloz, 1985.

SCHMITT, C., *La defensa de la Constitución. Estudio acerca de las diversas especies y posibilidades de salvaguardia de la Constitución*, Tecnos, Madrid, 1998.

SCHMITT, C., *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza, 1992.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

SMEND, R. "Constitución y Derecho Constitucional" (1928), en el vol. *Constitución y Derecho constitucional*, CEPC., Madrid, 1985.

SOSA WAGNER, F. *Manual de Derecho local*, Madrid, Aranzadi, 1999.

SUÁREZ, F., *De potestate civile*, Biblioteca de Autores Cristianos, 1528.

SUÁREZ PANDIELLO, J., "El futuro de la financiación local en el contexto del Estado de las Autonomías", Hacienda Pública Española. Monografía 2001

STEFANO MANNONI, *Une et indivisible. Storia dell'accentramento amministrativo in Francia*, Milán, 1995.

STERN, K., *Derecho del Estado de la República alemana*, CEPC., Madrid, 1987.

STUART MILL, J., *Considerations on representative government*, Londres, H. B. Acton Dents and Sons, 1980.

STUART MILL, J., *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972.

TAJADURA TEJADA, J., *El principio de cooperación en el Estado Autonómico*, Comares, 1998.

TENA RAMÍREZ, F., *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1964.

THUILLIER, G., "L'es principes d'administration publique de Charles Jean Bonnin," *La Revue Administrative*, (mayo – junio, 1992).

TOCQUEVILLE, A. *El Antiguo Régimen y la Revolución*, Alianza, Madrid, 2005.

TOCQUEVILLE, A., *La democracia en América*, 2ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1963.

TOCQUEVILLE, A. "Notas sobre Turgot" en *El Antiguo Régimen y la revolución*, Alianza Editorial, vol. II, Madrid, 1982.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

TORRES DEL MORAL, A., *Constitucionalismo histórico español*, Átomo, Madrid, 1988.

TORRES ESTRADA, P., *La autonomía municipal y su garantía constitucional directa de protección. Estudio comparado de los supuestos español y mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2005.

TRONCOSO, A., “La autonomía local: garantía institucional, desarrollo político y dificultades prácticas”, en *Estudios de Derecho Constitucional. Homenaje al Prof. Dr. D. Joaquim García Morillo*, L. López Guerra (coord.), Tirant lo Blanc, Valencia, 2001.

TURGOT-DUPONT DE NEMOURS, *Mémoire sur les Municipalités*, en *Œuvres de Turgot et documents le concernant (1775)*, París, t. IV, 1922.

UGARTE CORTÉS, J. “Gaceta Mexicana de Administración Pública Estatal y Municipal. El municipio como factor del desarrollo nacional equilibrado”, n° 26-28 (Abril-Diciembre, 1987).

UGARTE CORTÉS, J., *La reforma municipal*, México, Porrúa, 1985.

URBANO FARIÁS, “Instituciones Públicas de Derecho económico”, México, Porrúa, 1998.

VELASCO, F. “El Estado de la autonomía local en 2007”, Anuario de Derecho municipal, num. 1, 2007.

VITORIA, F. DE., *Obras de Francisco de Vitoria. Relaciones teológicas*, trad. de Teófilo Urdanoz, Madrid, 1960.

VIZCAÍNO PÉREZ, V., *Tratado de la Jurisdicción ordinaria para la Dirección y guía de los Alcaldes de los Pueblos de España. Dirección teórico-práctica de Alcaldes Constitucionales*, IEAL, Madrid, 1979.

VON GIERKE, O., *Teorías políticas de la Edad Media*, Ed. F.W. Maitland, CEPC., Madrid, 1995.

WALLERSTEIN, I. *El mercantilismo y la consolidación de la economía mundial europea, 1600 – 1750*, Siglo XXI, 1ª Ed., Madrid, 1980.

**REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES**

S.T.C. 32/1985, de 6 de Marzo.

S.T.C. 25/1981, de 14 de Junio.

S.T.C. 32/1981, de 28 de Julio.

S.T.C. 64/1982, de 4 de noviembre.

S.T.C. 76/1983, de 5 de agosto.

STC 27/1987, de 27 de febrero.

S.T.C. 214/1989, de 21 de diciembre

S.T.C. 4/1981, de 2 de febrero.

A.T.C. 22/1993, de 21 de enero.

S.T.C. 26/1983, de 13 de abril.

S.T.C. 220/1993, de 30 de junio

S.T.C. 195/1992, de 16 de noviembre

S.T.C. 40/1994, de 15 de febrero

A.T.C. 269/1983, de 8 de junio.

S.T.C. 26/1987, de 27 de febrero.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

S.T.C. 147/1993, de 29 de abril.

S.S.T.C. 331/1993, de 12 de noviembre.

S.T.C. 109/1998, de 21 de mayo.

S.T.C. 247/2007, de 12 de diciembre.

S.T.C. 84/1982, de 23 de diciembre.

S.T.C. 1/1984, de 28 de noviembre.

S.T.C. 213/1988, de 12 de diciembre.

S.T.C. 259/1988, de 22 de diciembre.

S.T.C. 233/1999, de 16 de diciembre.

S.T.C. 87/1993, de 18 de enero.

S.T.C. 104/2000, de 13 de abril.

S.T.C. 237/1992, de 15 de diciembre.

S.T.C. 179/1985, de 19 de diciembre.

S.T.C. 13/1992, de 6 de febrero.

S.T.C. 180/1990, de 5 de septiembre.

S.T.C. 221/1992, de 11 de diciembre.

S.T.C. 19/1987, de 17 de febrero.

S.T.C. 159/2001, de 5 de Julio.

## **EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL**

S.T.C. 031/2010, de 28 de junio.

A.T.C. 108/2010, de 28 de septiembre.

A.T.C. 322/2007, de 3 de julio.

A.T.C. 326/2007, de 12 de julio.

S.T.C. 240/2006, de 20 de julio.

S.T.C. 47/2008, de 11 de marzo.

A.T.C. 251/2009, de 13 de octubre

**OTRAS REFERENCIAS**

Acords de Govern 02.02.2010. [www.parlament.cat](http://www.parlament.cat).

Anteproyecto Ley Bases Régimen Local. Artículo 75. Quinqué. 5.

Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, 30/12/98, num 123 (a).

Comisión Gallega de Cooperación Local.

Conflicto Positivo de competencia nº 777/1985, planteado por la Xunta de Galicia en relación con determinados preceptos del R.D. 419/1985, de 6 de mayo.

Constitución francesa de 1791, art. 8, Tit. II.

Constitución italiana, arts. 5, 114, 128 y 130,

Constitución alemana, art. 28,

Constitución francesa arts. 24.9 y 72.

Constitución española, artículos 147, 149.1.14.

Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados., comisión, num. 200, de 26 de noviembre de 1998, num 583, de 9/12/1998.

Diccionario de la Real Academia española. 2001.

Dictamen del Consejo de Estado, num. 2484/98/D, de 18 de junio de 1998. *El Pacto Local. Medidas para el desarrollo del Gobierno local*, MAP, Madrid, 1999.

Informe sobre la situación actual de los Ayuntamientos: carencias económicas y problemas de gestión. FEMP, 2007.

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Informe “Haciendas Locales en cifras. Avance año 2008”. Secretaría Estado de Hacienda y Presupuestos, 2008.

Instrucción a los Subdelegados de Fomento (1833), DE BURGOS J., incluido en el estudio de MESA SEGURA, A. *Labor administrativa de Javier de Burgos*, IEAL, Madrid, 1946.

Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local.

Libro Blanco par la Reforma del Gobierno Local, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 2005.

Libro Verde Los Gobiernos locales intermedios en España, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2011.

El Pacto Local. Medidas para el desarrollo del Gobierno local, MAP, Madrid, 1999.

**ABREVIATURAS**

Art.	Artículo
A.T.C.	Auto del Tribunal Constitucional
BOCG	Boletín Oficial de las Cortes Generales
CEPC	Centro de Estudios Político Constitucionales
Cit.	Cita
Coord.(es)	Coordinador / es
DSCD	Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados
Ed.	Editorial
F.J.	Fundamento Jurídico
Ibíd.	Ibídem
IEAL	Instituto de Estudios de la Administración Local
INAP	Instituto Nacional de la Administración Pública
IVAP	Instituto Vasco de la Administración Pública
LBRL	Ley de Bases de Régimen Local
LGD	Librarie Général de Droit et Jurisprudence
MAP	Ministerio de Administraciones Públicas
Num.	Número
Pag.	Página
Pp.	Páginas
RAP	Revista de Administración Pública
RDP	Revista de Derecho Político
REAL	Revista de Estudios de la Administración Local
REALA	Revista de Estudios de la Administración Local de Andalucía
REDA	Revista de Estudios de Derecho Administrativo
REDL	Revista de Estudios de Derecho Local
REP	Revista de Estudios Políticos
RVAP	Revista Vasca de Administración Pública
S.T.C.	Sentencia del Tribunal Constitucional
Trad.	Traducción
TCCE	Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea
TUE	Tratado de la Unión Europea

## EL SISTEMA DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL

Tit.	Título
Vol.	Volumen
UNAM	Universidad Autónoma de México
UNED	Universidad Nacional de Educación a Distancia
Univ.	Universidad