
La Carta Europea de la Autonomía Local en la jurisprudencia del Tribunal Supremo

José Manuel Bandrés

Magistrado del Tribunal Supremo

- 1. Introducción. La consagración del principio de autonomía local en el ámbito europeo: la Carta Europea de la Autonomía Local de 15 de octubre de 1985**
 - 2. El valor de la Carta Europea de la Autonomía Local en el ordenamiento jurídico interno**
 - 3. La proyección aplicativa e interpretativa de la Carta Europea de la Autonomía Local en la jurisprudencia del Tribunal Supremo**
 - 3.1. Autonomía local y derecho de los vecinos a ser consultados sobre asuntos públicos de la competencia propia de los municipios
 - 3.2. La autonomía local y la potestad reglamentaria medioambiental de las entidades locales
 - 3.3. La protección de los límites territoriales de las entidades locales
 - 4. Epílogo. El reforzamiento de la protección jurisdiccional de la Carta Europea de la Autonomía Local**
- Bibliografía**

1. Introducción. La consagración del principio de autonomía local en el ámbito europeo: la Carta Europea de la Autonomía Local de 15 de octubre de 1985

La Carta Europea de la Autonomía Local de 15 de octubre de 1985 constituye el instrumento jurídico del Consejo de Europa que tiene como objetivo programático reconocer, promover y garantizar un estándar común y uniforme del principio de autonomía local en todos los estados miembros integrantes de dicha organización supranacional.

Según expone el profesor Luciano Parejo, la Carta Europea de la Autonomía Local codifica “la imagen europea de la autonomía local”, en cuanto articula un específico concepto material de autonomía local, que permite reconocer a las entidades locales como poderes públicos constituidos democráticamente que tienen como misión ordenar y gestionar los asuntos públicos que afectan a intereses de la colectividad local, que conforma un modelo uniforme y coherente de régimen local, cuya defensa, fortalecimiento y salvaguarda compromete de forma común a todos los estados miembros del Consejo de Europa.

La Carta Europea de la Autonomía Local, ha escrito el profesor Luciano Vandelli, “tiende a individualizar un

núcleo de principios que pueden constituir un denominador común de la descentralización autonómica, trazando un esquema de garantía y de interrelación que comprende diversas implicaciones de notable relieve”, respecto de las fuentes normativas de reconocimiento del principio de autonomía local, el núcleo de atribuciones y competencias que cabe asegurar a las entidades locales, las elecciones de los órganos de gobierno de las entidades locales, el ámbito territorial, la colaboración entre colectividades locales, las relaciones con las autoridades estatales y regionales y los controles administrativos.

La Carta Europea de la Autonomía Local, en cuanto que persigue configurar un estatuto común a todos los entes locales europeos, contribuye a la construcción europea, fundamentada en conseguir una unión más estrecha entre los estados miembros, basada en el respeto a los principios de democracia y descentralización del poder público que constituyen su patrimonio común.

Según se enfatiza en la exposición de motivos de la Carta Europea de la Autonomía Local, cabe adoptar como punto de partida en el proceso de integración europea la idea de que constituye uno de sus pilares fundamentales “la existencia de entidades locales dotadas de órganos de decisión democráticamente

constituidos, que se benefician de una amplia autonomía en cuanto a las competencias, a las modalidades de ejercicio de estas últimas y a los medios necesarios para el cumplimiento de sus funciones”.

La Carta Europea de la Autonomía Local pretende fortalecer el funcionamiento democrático y eficaz de las instituciones locales, al propugnar que las entidades locales están investidas de aquellas competencias que permiten una adecuada administración de los intereses propios “a la vez eficaz y próxima al ciudadano”.

El examen de los antecedentes que precedieron la aprobación de la Carta Europea de la Autonomía Local –la Carta Europea de las Libertades Municipales de Versalles de 1953, la Resolución 64 del Comité de Poderes Locales y Regionales de Europa de 1968 y la Recomendación 615 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa de 1970– permite comprender, como observa José Manuel Rodríguez Álvarez, la influencia de la tradición municipalista de origen francés de “pouvoir local”, asociada a la noción del municipio como espacio de libertad preexistente al Estado, que alumbra el concepto de autonomía local como principio que contribuye al desarrollo y profundización de la democracia y que promueve la participación activa de los ciudadanos en la vida pública local.

Enuncia la Carta Europea de la Autonomía Local un sistema coherente de “régimen local” o de “gobierno local”, que engloba la dimensión institucional –estatuto de los representantes locales, potestad de autoorganización, competencias y recursos financieros– y la dimensión funcional, que se concreta en el principio de eficacia en la gestión de los asuntos públicos de la colectividad local “bajo su propia responsabilidad”.

El contenido de la Carta Europea de la Autonomía Local se aprecia en la formulación de los siguientes apartados:

a) Reconocimiento y fundamento jurídico de la autonomía local.

La Carta Europea de la Autonomía Local exige a los estados miembros del Consejo de Europa que reconozcan normativamente el principio de autonomía local “en la legislación interna y, en lo posible, en la Constitución”.

La configuración del principio de autonomía requiere, por tanto, a la luz de las exigencias derivadas del artículo 2 de la Carta Europea de la Autonomía Local, que se encuentre garantizada a nivel de la Constitución o la Ley fundamental del Estado, lo que le dota del valor, la fuerza y la resistencia inherente a los textos constitucionales, o a nivel legal, que requiere la intervención

del Parlamento, y que, en consecuencia, determina la interdicción de que el reconocimiento de este principio carezca de base o soporte constitucional o legal.

b) La acuñación de un concepto común de autonomía local.

El artículo 3 de la Carta Europea de la Autonomía Local consagra un concepto común de autonomía local al referir 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”.

De esta definición podemos extraer la conclusión de que la Carta Europea de la Autonomía Local trata de configurar y delimitar esta noción, por referencia a una serie de elementos que cabe caracterizar de esenciales o fundamentales, que nos limitamos a enunciar:

1. El reconocimiento de la autonomía local como derecho de la colectividad local.

2. La extensión del ámbito de la autonomía local a la ordenación y gestión “de una parte importante de los asuntos públicos”, que permite superar el estricto acartonamiento de las entidades locales en la gestión de los asuntos “estrictamente locales”, aunque, como advierte el profesor Luciano Parejo, es exigible la cualificación de dichos asuntos públicos por su “afección al círculo de interés de las colectividades locales”.

3. La apelación a la Ley como instrumento normativo de atribución y distribución de competencias.

4. La proclamación del principio de libre administración.

5. La vocación de satisfacer los derechos e intereses de la comunidad local.

El último inciso del artículo 3.1 de la Carta Europea de la Autonomía Local apela al principio de legitimidad democrática de los entes locales.

c) La institucionalización del gobierno representativo local.

El artículo 3.2 de la Carta Europea de la Autonomía Local refiere que “este derecho se ejerce por asambleas o consejos integrados por miembros elegidos por sufragio libre, secreto, igual, directo y universal y que pueden disponer de órganos ejecutivos responsables ante ellos mismos. Esta disposición no causará perjuicio al recurso a las asambleas de vecinos, al referéndum o a cualquier otra forma de participación directa de los ciudadanos, allí donde esté permitido por la Ley”.

d) La atribución de un núcleo básico de competencias a las entidades locales.

- e) La asignación de recursos financieros suficientes a las entidades locales.
- f) La organización de las entidades locales.
- g) La colaboración y asociación de las entidades locales.
- h) Las relaciones de las entidades locales con las entidades regionales y con el Estado.
- i) La defensa judicial de la autonomía local.

2. El valor de la Carta Europea de la Autonomía Local en el ordenamiento jurídico interno

La Carta Europea de la Autonomía Local, en su consideración de tratado internacional, forma parte del ordenamiento jurídico interno, una vez que su texto ha sido ratificado por el Estado español (Instrumento de ratificación de 20 de enero de 1988), y ha sido publicado en el *Boletín Oficial del Estado* (BOE de 24 de febrero de 1989), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 96 de la Constitución, y, en consecuencia, sus disposiciones solo pueden ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en el propio Convenio o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

En la doctrina científica administrativista destaca la posición del profesor Luciano Parejo, para quien formalmente la Carta Europea de la Autonomía Local tiene el valor y la fuerza propia de las leyes y, por ello, tiene la misma condición que la Ley reguladora de las bases de régimen local, e integra con ella el “bloque de cabecera del ordenamiento de régimen local interno”, aunque pueden advertirse diferencias relevantes entre ambos textos normativos en relación con el título competencial afectado (artículo 149.1.3 CE y artículo 149.1.18 CE), y el procedimiento de aprobación, suspensión, modificación o derogación.

Para el profesor Luis Ortega, como recuerda el magistrado Rafael Fernández Montalvo, la Carta Europea despliega un efecto más intenso que la legislación básica. La congelación competencial que produce el convenio internacional hace que todo lo que en él aparece regulado sea indisponible. La Carta se impone a la LRRL en las materias en las que pueda apreciarse una discrepancia por el efecto de *lex posterior* e impide, también, al legislador básico una modificación de lo en ella establecido. Y esta prevalencia se aprecia, asimismo, tanto en relación con la legislación sectorial estatal como respecto a la normativa de las comunidades autónomas.

Según el magistrado constitucional Jorge Rodríguez Zapata, para quien la Carta Europea de la Autonomía Local asume una posición de prevalencia respecto de la Ley por su naturaleza de tratado internacional, según este autor, “debe ser parámetro para enjuiciar la constitucionalidad de las leyes internas”.

El profesor Iñaki Lasagabaster, con base en la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional y por el Tribunal Supremo, considera que la Carta Europea de la Autonomía Local, como norma de Derecho internacional, prevalece sobre las leyes por mor de lo dispuesto en el artículo 96 de la Constitución y el artículo 1.5 del Código Civil, de modo que a los órganos judiciales ordinarios les corresponde declarar la inaplicabilidad de la norma de Derecho interno que contradiga el Tratado, sin necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad, cuando la norma controvertida tenga rango de ley.

En defensa de su criterio aduce este autor la doctrina expuesta en la sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 28/1991, de 14 de febrero, en la que se rechaza que la oposición conflictual entre un tratado internacional y una ley interna pueda presentarse como un litigio constitucional:

“El Parlamento Vasco estima asimismo vulnerado, del modo indirecto que nos consta y sin mayores razonamientos, el artículo 96.1 del Texto constitucional. Ahora bien, es evidente que ni el Tratado de Adhesión a las Comunidades Europeas ni el Derecho de éstas integra, en virtud del referido artículo 96.1, el canon de constitucionalidad bajo el que hayan de examinarse las leyes del Estado español. Ningún tratado internacional recibe del artículo 96.1 de la Constitución más que la consideración de norma que, dotada de la fuerza pasiva que el precepto le otorga, forma parte del ordenamiento interno; de manera que la supuesta contradicción de los tratados por las leyes o por otras disposiciones normativas posteriores no es cuestión que afecte a la constitucionalidad de éstas y que, por tanto, deba ser resuelto por el Tribunal Constitucional (STC 49/1988, fundamento jurídico 14, *in fine*), sino que, como puro problema de selección del Derecho aplicable al caso concreto, su resolución corresponde a los órganos judiciales en los litigios de que conozcan. En suma, la eventual infracción de la legislación comunitaria europea por leyes o normas estatales o autonómicas posteriores no convierte en litigio constitucional lo que solo es un conflicto de normas infraconstitucionales que ha de resolverse en el ámbito de la jurisdicción ordinaria.

“Problema ligeramente distinto sería que la contradicción aludida sirviera para fundamentar la pretensión de inconstitucionalidad de una ley por oposición a un derecho fundamental, puesto que las normas constitucionales que reconocen los derechos y libertades han de interpretarse ‘de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España’ (artículo 10.2 de la Constitución). Sin embargo, tampoco en un supuesto de esta naturaleza se convertiría *per se* el tratado en medida de la constitucionalidad de la ley examinada, pues tal medida seguiría estando integrada por el precepto constitucional definidor del derecho o libertad, si bien interpretado, en cuanto a los perfiles exactos de su contenido, de conformidad con el tratado o acuerdo internacional.

“En el recurso que ahora nos toca resolver, el órgano actor sostiene que el artículo 211.2.d) LOREG efectúa una interpretación del artículo 5 del Acta Electoral Europea que resulta contraria a los principios de igualdad y no-discriminación del artículo 14 de la Constitución y, por tanto, vedada también por el artículo 9.1. Ello sería así porque, ante la ausencia de distinción en el texto de dicho artículo 5, según la lectura que la parte recurrente hace de este precepto comunitario europeo, no es lícito distinguir –se afirma– entre el doble mandato en el Parlamento del Estado y el doble mandato en los parlamentos territoriales. Tal alegato, sin embargo, no se dirige a propiciar el enjuiciamiento del precepto impugnado desde el punto de vista del derecho a la igualdad o, mejor aún, desde la perspectiva de los derechos enunciados en el artículo 23 de la Constitución, consistiendo más bien, tal y como advierte el abogado del Estado, en otra forma de reiterar la pretendida colisión entre la norma legal y la disposición comunitaria, lo que, por todo lo ya dicho, es cuestión ajena a este tribunal. Pero es que además, si se examina el precepto electoral impugnado desde la estricta perspectiva de la igualdad de trato en la Ley electoral española a parlamentarios nacionales y autonómicos, es patente que tal precepto no crea desigualdad alguna, ya que la incompatibilidad combatida afecta también a los diputados y senadores de las Cortes Generales (y no solo a los miembros de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas), a tenor de lo previsto en el apartado c) del artículo 211.2 LOREG, con lo que quiebra el propio presupuesto en que se sustenta el reproche formulado por el órgano recurrente.

“En consecuencia, la pretendida contradicción –que vertebra todo el recurso y fundamenta la causa de pedir que se nos formula– entre el artículo 211.2.d) LOREG y el artículo 5 del Acta Electoral Europea, aun en la hipótesis de que se diera realmente, carece de relevancia constitucional, puesto que la antinomia denunciada de ningún modo atenta, directa o indirectamente, a lo dispuesto en los artículos 93, 96.1 y 14 de la Constitución.”

Y, en este sentido, cabe advertir que en la sentencia constitucional 235/2000, de 5 de octubre, se recuerda, en referencia específica a la Carta Europea de la Autonomía Local, que los tratados internacionales no constituyen canon para el enjuiciamiento de adecuación a la Constitución de normas de rango legal, con las siguientes consideraciones:

“La impugnación del sistema de libre designación con base en lo dispuesto en el artículo 6.2 de la Carta Europea de la Autonomía Local, de 15 de octubre de 1985, ratificada por España mediante Instrumento de 20 de enero de 1988 (*Boletín Oficial del Estado* de 24 de febrero de 1989), ha de ser igualmente desestimada. En efecto, el citado artículo dispone que: ‘el Estatuto del personal de las entidades locales debe permitir una selección de calidad, fundamentada en los principios de mérito y capacidad; a este fin, debe reunir condiciones adecuadas de formación, remuneración y perspectivas de carrera.’ Pues bien, con independencia de que los tratados internacionales no constituyen canon para el enjuiciamiento de la adecuación a la Constitución de normas dotadas de rango legal (STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 14, 28/1991, de 14 de febrero, FJ 5, 254/1993, de 20 de julio, FJ 5), la simple lectura del texto transcrito permite constatar que la exigencia del mérito y la capacidad viene referida a la selección del personal de las entidades locales; exigencia que, sin género de duda, resulta respetada con la habilitación de carácter nacional de los funcionarios locales (artículos 98 LBRL, 159 del Real decreto legislativo 781/1986 y 20 a 25 del Real decreto 1174/1987, si bien los artículos 24.3 y 25 de esta última norma fueron derogados por el Real decreto 731/1993). Lo expuesto bastaría para desestimar la tacha de inconstitucionalidad que ahora estudiamos, pero es que, además, el sistema de libre designación mediante el cual, bajo ciertas condiciones, pueden ser cubiertos determinados puestos reservados a estos funcionarios respeta, como seguidamente hemos de ver, los principios de mérito y capacidad.”

El profesor Germán Fernández Farreres ha mostrado sus reservas a las tesis que resuelven la contradicción entre la Carta Europea de la Autonomía Local y la ley posterior, en base al criterio de la aplicabilidad o eficacia del Tratado frente a la Ley que lo contradice, al sostener que atañe a una cuestión referente a la invalidez de la Ley como consecuencia de su inconstitucionalidad por invadir el ámbito material regulado por el Tratado, y, por ello, la declaración de dicho vicio compete en exclusiva a la jurisdicción constitucional.

En discordancia con esta opinión doctrinal, considero que el juicio de adecuación de la ley estatal o autonómica de régimen local a la Carta Europea de la Autonomía Local corresponde a los tribunales ordinarios, que ejercen la función de resolver los recursos contencioso-administrativos que se plantean en materia de Derecho local, aplicando las fuentes del Derecho, conforme a lo dispuesto en el artículo 117 de la Constitución.

Así se infiere de la doctrina expuesta en la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2005 (RC 7945/1999), en que se rechaza que el artículo 14 de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, que enuncia los requisitos de carácter económico-financiero que rigen la constitución de nuevos municipios por segregación, contradiga lo dispuesto en el artículo 9.5 de la Carta Europea de la Autonomía Local, en los siguientes términos:

“El cuarto motivo de casación, en el extremo en que considera la Comisión Promotora recurrente que la normativa de la Generalitat de Cataluña en materia de regulación de los recursos económicos exigidos para asegurar adecuadamente la prestación de los servicios esenciales municipales conculca, en abstracto, el artículo 9.5 de la Carta Europea de la Autonomía Local, aprobada por el Consejo de Europa el 15 de octubre de 1985, no puede ser acogido.

“Este precepto convencional, que forma parte de nuestro Derecho interno, en virtud de la ratificación de la Carta Europea de la Autonomía Local, por las Cortes Generales, por Instrumento de 28 de enero de 1989, y que entró en vigor el 1 de marzo de 1989, que en el invocado apartado 5 refiere que ‘la protección de las entidades locales financieramente más débiles reclama la adopción de procedimientos de compensación financiera o de las medidas equivalentes destinadas a corregir los efectos del desigual reparto de las fuentes potenciales de financiación, así como de las cargas que les incumben’ y que ‘tales procedimientos o medidas

no deben reducir la libertad de opción de las entidades locales, en su propio ámbito de competencia’, no contradice los requisitos de carácter económico-financiero que rigen la constitución de un nuevo municipio por segregación, enunciados en el artículo 15 de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, y en los artículos 11 y 12 del Reglamento de demarcación territorial y población de los entes locales, que se limitan a declarar la exigibilidad de que los municipios resultantes de la segregación cuenten con los recursos suficientes para el cumplimiento de las competencias municipales y poder atender los servicios mínimos obligatorios.

“En el planteamiento subyacente en la exposición de este motivo de casación, que censura que la sala de instancia no haya apreciado que el hecho de que ‘después de la segregación, tanto el antiguo municipio de Calonge como el nuevo de Sant Antoni de Mar, contarán con recursos y medios financieros no solo suficientes sino holgados’, la parte recurrente pretende modificar la valoración de las circunstancias económicas concurrentes realizada por el órgano sentenciador, por lo que procede recordar que conforme a la referida doctrina, veta a este órgano jurisdiccional, para respetar la naturaleza extraordinaria del recurso de casación, examinar cuestiones de hecho, al no poder alterar los hechos de que haya partido la sala de instancia, salvo que al hacerlo haya vulnerado los preceptos que regulan el valor de la prueba tasada.”

La Carta Europea de la Autonomía Local constituye una fuente preferente de integración e interpretación de las leyes estatales o comunitarias de régimen local, que vincula al Tribunal Constitucional y a los tribunales ordinarios a resolver las controversias jurídicas, buscando la aplicación interpretativa más favorable al principio “pro autonomía local”, cuya consagración, como principio general del Derecho europeo, se infiere de su proclamación en el Tratado.

El Tribunal Constitucional participa de la consideración de la función de complementariedad de la Carta Europea de la Autonomía Local respecto del ordenamiento constitucional y legal de régimen local, al estimar que el concepto de autonomía local, que se infiere del artículo 140 de la Constitución, está en sintonía con el acogido en el referido Tratado internacional constitucional, en los siguientes términos:

“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 autonó-

micos, 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’ (STC 4/1981, de 2 de febrero, F 3, y 32/1981, de 28 de julio, F 3, doctrina posteriormente reiterada, entre otras, por las STC 27/1987, de 27 de febrero, F 2, 170/1989, de 19 de octubre, F 9, o 109/1998, de 21 de mayo, F 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 artículo 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’.”

Además, cabe consignar que el verdadero valor jurídico de la Carta no radica solo en su condición de norma jurisdiccionalmente aplicable con carácter preferente, como destaca el profesor José Luis Requejo, sino porque, lejos de ello, su función en el ordenamiento jurídico es más bien la de ser “un instrumento de legitimación de políticas legislativas”, y podría convertirse también en “un instrumento de reordenación de las competencias autonómicas”, en el sentido de beneficiar la posición de los entes locales.

En la sentencia constitucional 240/2006, de 20 de julio, se destaca la función de impulso legislativo de la Carta Europea de la Autonomía Local al reconocer que la modificación de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional, que institucionaliza el conflicto en defensa de la autonomía local, constituye un desarrollo de lo dispuesto en el artículo 11 del referido texto internacional:

“Este nuevo procedimiento viene a reforzar los mecanismos en defensa de la autonomía local de los que ya disponen los entes locales en nuestro ordenamiento, el cual tradicionalmente tenía establecidas vías jurisdiccionales para que aquellos pudieran demandar la tutela del libre ejercicio de sus competencias, tal como prevé el artículo 11 de la Carta Europea de la Autonomía Local, ratificada por España a través del Instrumento de ratificación de 20 de enero de 1988, depositado el 8 de noviembre de 1988, y entrada

en vigor para España el 1 de marzo de 1989. Dicha defensa frente a invasiones provocadas por actos o normas infralegales podía sustanciarse, desde luego, ante el Poder Judicial [artículo 153.c) CE; artículo 63.2 de la Ley reguladora de las bases del régimen local: LBRL], tal como afirma el dictamen emitido por el Consejo de Estado sobre el Anteproyecto de ley orgánica de modificación de la LOTC (Dictamen núm. 2484/1998, de 18 de junio de 1998). Cabía también que las entidades locales alegasen la inconstitucionalidad de normas con rango de ley que menoscabaran su autonomía constitucionalmente garantizada, pero solo ante la jurisdicción ordinaria; ello, como declaró este tribunal, porque la proclamación constitucional de la autonomía de municipios y provincias no fue inicialmente acompañada, como en otros ordenamientos sucede, con la atribución ‘de un derecho de carácter reaccional que, eventualmente, les abra una vía ante la jurisdicción constitucional frente a normas con rango de ley’ (STC 31/1981, de 28 de julio, F 5; 214/1989, de 21 de diciembre, F 1).”

3. La proyección aplicativa e interpretativa de la Carta Europea de la Autonomía Local en la jurisprudencia del Tribunal Supremo

3.1. Autonomía local y derecho de los vecinos a ser consultados sobre asuntos públicos de la competencia propia de los municipios

La sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2008 (RC 474/2006), que declara la nulidad del Acuerdo del Consejo de Ministros de 1 de septiembre de 2006, por el que se deniega al Ayuntamiento de Almuñécar (Granada) la autorización para la celebración de una consulta popular relativa a la aprobación inicial del Plan territorial de ordenación urbanística del municipio, constituye un claro exponente del reconocimiento del valor normativo de la Carta Europea de la Autonomía Local, puesto que la *ratio decidendi* del fallo judicial se fundamenta en una interpretación armonizadora de los artículos 1, 18.1.f) y 71 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, con los artículos 3 y 4 del mencionado tratado internacional, que permite determinar el ámbito objetivo de las consultas populares respecto de aquellos asuntos públicos de la competencia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia

para los intereses de los vecinos, entre los que se incluyen los referentes a la iniciativa de formulación y de aprobación inicial de los instrumentos de ordenación urbanística del municipio.

La cuestión jurídica que se suscitaba ante el Tribunal Supremo era resolver si estaba justificado el acuerdo gubernamental que denegó la autorización de una consulta popular referida a someter a los vecinos para su aprobación o rechazo el texto del Plan de ordenación urbanística de la ciudad, en su versión inicial, por tratarse de una competencia de carácter concurrente que se ejerce por el ayuntamiento y la Junta de Andalucía y que, en consecuencia, apreciaba que no concurría el requisito de versar sobre una "competencia propia municipal" a que alude el artículo 71 de la Ley reguladora de las bases de régimen local.

La respuesta del Tribunal Supremo se expresa en los siguientes fundamentos jurídicos:

"El régimen jurídico de las consultas populares municipales, que resulta aplicable a la solución de este litigio, está integrado por el artículo 71 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, que hemos transcrito, incluido en la sede normativa 'información y participación ciudadanas', y por la Ley del Parlamento de Andalucía 2/2001, de 3 de mayo, de regulación de las consultas populares locales en Andalucía, aprobada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.2 del Estatuto de autonomía para Andalucía, que dispone que corresponde a la comunidad autónoma el desarrollo legislativo del sistema regulador de las consultas populares locales en el ámbito de Andalucía, cuyo artículo 2 dice:

"1. La consulta popular local es el instrumento de conocimiento de la opinión de los vecinos sobre asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia para sus intereses, sin que su resultado vincule a la entidad local convocante.

"2. En ningún caso podrán someterse a consulta popular local asuntos cuando alguna de las opciones a escoger resulte contraria al ordenamiento jurídico. Asimismo, la consulta popular local no podrá menoscabar las facultades de decisión que corresponden a los órganos representativos del municipio.

"3. Quedan excluidas de la consulta popular local las materias propias de la Hacienda local'.

"Cabe, además, señalar que la decisión del Consejo de Ministros de autorizar o denegar la convocatoria de una consulta popular municipal se configura en nuestro ordenamiento jurídico como un acto de control de

que la solicitud se ajuste a los requisitos legalmente previstos de naturaleza procedimental, puesto que se exige para preservar el adecuado equilibrio entre el principio representativo y el principio de participación directa que la consulta sea a iniciativa del Alcalde, previo acuerdo por mayoría absoluta del Pleno de la corporación municipal, y de naturaleza material, consistente en admitir únicamente consultas populares referidas a asuntos en que concurren los presupuestos de tratarse de competencia propia municipal y de carácter local y que sean de especial relevancia para los intereses de los vecinos, excluyéndose, en todo caso, los asuntos relativos a la Hacienda local.

"Así, en la mencionada sentencia de esta sala de 17 de febrero de 2000 manifestamos:

"Hay que destacar, ante todo, que dichos requisitos son concurrentes y, dados los términos en que se formulan, revelan un designio del legislador ciertamente restrictivo respecto de esta fórmula de participación popular en el procedimiento de adopción de decisiones municipales, inspirado en el sistema de representatividad electiva. La consulta popular a los vecinos no se permite para cualquier asunto, ni siquiera para aquellos que tengan un interés relevante para los vecinos; es preciso, además, que se trate de asuntos de 'carácter local', por un lado, y que respecto de ellos el municipio tenga 'competencias propias', por otro. La demanda insiste en que se trata de una cuestión que 'afecta a los intereses de los vecinos de Algeciras', y a ello nada habría que oponer, en principio: pero lo decisivo, a los efectos del litigio, no es solo que exista aquel interés sino que el 'asunto' (por emplear la expresión utilizada en el artículo 71 de la Ley de régimen local) que lo genera sea, ante todo, de 'carácter local'.

"Y cabe advertir que en el caso de autos no se plantea controversia alguna respecto del control jurisdiccional del Acuerdo del Consejo de Ministros en aquello que pudiera tener de decisión de mera oportunidad o manifestación de una voluntad que, sobre la base de apreciaciones de orden estrictamente político, exprese aquel alto órgano constitucional, titular del poder ejecutivo, cuestión que esta sala abordó en la sentencia de 22 de enero de 1993 (recurso número 4911 de 1992). El litigio se circunscribe, por el contrario, a dilucidar si el Acuerdo del Consejo de Ministros, al apreciar la falta de concurrencia de uno de los requisitos necesarios para autorizar la consulta popular, respetó o no el contenido del artículo 71 de la Ley reguladora de las bases del régimen local.

“Desde los parámetros jurídicos expuestos procede declarar la nulidad del Acuerdo del Consejo de Ministros de 1 de septiembre de 2006, al fundarse en una interpretación *contra legem* del artículo 71 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, puesto que estimamos que identifica indebidamente el concepto de ‘asuntos de la competencia propia municipal’ a que alude dicha disposición legal con ‘asuntos de la competencia exclusiva del municipio’, sin atender que el artículo 25.2.d) de la mencionada Ley reguladora de las bases del régimen local establece que el municipio ejercerá, en todo caso, competencias en los términos de la legislación del Estado y de las comunidades autónomas, en la materia de ordenación urbanística, y que la Ley del Parlamento de Andalucía 7/2002, de 27 de diciembre, tras definir el Plan general de ordenación urbanística como el instrumento de planeamiento que tiene como objeto ‘la ordenación urbanística en la totalidad del término municipal’ y organizar ‘la gestión de su ejecución’, dispone en su artículo 3 que corresponde a los municipios la formulación de proyectos de instrumentos de planeamiento de ámbito municipal, incluyendo la aprobación inicial, como Administración responsable de la tramitación de dicho Plan general, y la aprobación definitiva de las innovaciones de los planes generales de ordenación urbanística que no afecten a la ordenación estructural de éstos.

“Por ello, cabe sostener que el Acuerdo de aprobación inicial del Plan general de ordenación urbanística del municipio de Almuñécar, que se somete a consulta de los vecinos, se corresponde con el ejercicio de una competencia propia municipal determinada específicamente por la Ley sectorial urbanística de la comunidad autónoma, que se ejerce en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación con las competencias de otras administraciones públicas, que se contraponen a las competencias impropias o atribuidas por delegación a las que se refiere el artículo 7 de la Ley reguladora de las bases del régimen local.

“La lectura armonizadora de los artículos 1, 18.1.f) y 71 de la Ley reguladora de las bases del régimen local y de los artículos 3 y 4 de la Carta Europea de la Autonomía Local, ratificada por España por Instrumento de 20 de enero de 1988, permite determinar que el concepto de competencias propias municipales, en cuyo ejercicio los municipios, para preservar la garantía constitucional del principio de autonomía local,

tienen la capacidad efectiva de ordenación y gestión y de promover las iniciativas que se consideren pertinentes dentro del marco legal, se corresponde con las atribuciones o el núcleo de competencias básicas encomendadas por la Ley a dichas entidades locales, lo que no impide que, por la naturaleza de la materia o por su extensión, su titularidad o ejercicio sea concurrente con las competencias de planificación atribuidas a autoridades regionales o autonómicas, puesto que no necesariamente las competencias locales deben ser plenas o completas, de modo que quedan excluidos del objeto de las consultas populares municipales aquellos asuntos que, aun teniendo un carácter local y tratar de una materia que sea de especial relevancia para los intereses de los vecinos, afecten a competencias exclusivas del Estado o de las comunidades autónomas o a aquellas competencias del Estado o de las comunidades autónomas atribuidas por delegación a los entes locales.”

3.2. La autonomía local y la potestad reglamentaria medioambiental de las entidades locales

La sentencia del Tribunal Supremo de 26 de julio de 2006 (RC 1346/2004) constituye un *leading case*, en esclarecer el significado de la garantía de la autonomía local, a la luz de su reconocimiento en los artículos 137 y 140 de la Constitución, y en los artículos 3 y 4 de la Carta Europea de la Autonomía Local, porque el alto tribunal, casando la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 10 de noviembre de 2003, reconoce la competencia de un municipio para desarrollar políticas de gestión medioambiental propias, en ejecución de las normativas estatal y autonómica sectoriales de protección del medio ambiente, y, en concreto, para aprobar una ordenanza contra la contaminación atmosférica que, debido a la emisión de malos olores, padecen sus vecinos, ante la pasividad de la Administración responsable de evitar esas fuentes molestas.

La *ratio decidendi* de la sentencia, con invocación de otros precedentes jurisdiccionales, se basa en una lectura del orden de distribución de competencias en materia de medio ambiente entre el Estado, las comunidades autónomas y los municipios, que no puede vaciar de contenido la capacidad de los municipios para ejecutar y aplicar medidas de protección medioambiental, debido

a que el principio de autonomía debe ser garantizado de forma efectiva:

“Además de lo expuesto, en esta cuestión es trascendente el artículo 3.1 de la Carta Europea de la Autonomía Local, que la define 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, y bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes’.

“Si nos aproximamos ahora a las competencias de las entidades locales en materia de medio ambiente, no ofrece duda la trascendencia que la misma posee para los vecinos que conviven en cada uno de los municipios, ya que, como es sabido, si algo caracteriza a la Administración local es su cercanía a los ciudadanos y la inmediatez con los problemas. Ello sin duda la cualifica de modo especial para ejecutar y gestionar con eficacia la normativa ambiental. De ahí la importancia del principio de subsidiariedad que se introduce en el artículo 4.3 de la Carta Europea de la Autonomía Local, según el cual ‘el ejercicio de las competencias públicas debe, de modo general, incumbir preferentemente a las autoridades más cercanas a los ciudadanos’. Lo expuesto lleva consigo el reconocimiento de competencias locales en el ámbito del medio ambiente, si bien corresponde al legislador estatal y autonómico determinar el concreto alcance que corresponde a los entes locales en la materia.

“Descendiendo ya al modo en que se concretan esas competencias, la Ley reguladora de las bases de régimen local en el artículo 25.2.f) incluye como competencias propias de los municipios la ‘protección del medio ambiente’ y en el h) ‘la protección de la salubridad pública’. De este modo, el legislador ordinario debe reconocer a los entes locales competencias propias en estas materias de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 y en el número 3 del artículo 25, ambos de la Ley reguladora de las bases de régimen local. Y por otra parte el grado de intervención del ente local concreto estará en función de la materia de que se trate y la capacidad de gestión que aquél posea, y de acuerdo con los principios de descentralización de la función y el acercamiento de la gestión administrativa a los ciudadanos.

“De modo que la atribución de competencias que de manera obligada parece establecer el artículo 26 de la Ley reguladora de las bases de régimen local en función del número de habitantes del municipio, y que reserva en el apartado 1.d) la protección del medio ambiente para aquellos que tengan una población superior a

50.000 habitantes queda relativizada por el hecho de que en los apartados anteriores se encomienda a municipios de menor población actividades que también poseen trascendencia medioambiental, y porque al ser ésta una materia sobre la que se reconocen competencias concurrentes sin que exista separación de responsabilidades también han de tenerse en cuenta la capacidad de gestión de cada municipio, y, sobre todo, el acercamiento de la gestión administrativa a los ciudadanos y la afectación de los intereses concretos de los vecinos que el municipio debe asegurar y defender en cada caso.

“Esas responsabilidades municipales se establecen además de en las normas básicas en otras sectoriales, y algunas de ellas de tanta trascendencia como la Ley general de sanidad, Ley 14/1986, de 25 de abril, en cuyo artículo 42.3 se atribuye a ‘los ayuntamientos, sin perjuicio de las competencias de las demás administraciones públicas, las siguientes responsabilidades mínimas en relación con el obligado cumplimiento de las normas y planes sanitarios: a) control sanitario del medio ambiente: contaminación atmosférica, y b) el control sanitario de industrias’.

“Para el ejercicio de esas competencias la Ley reguladora de las bases de régimen local afirma en el artículo 4.1.a) que ‘en su calidad de administraciones públicas de carácter territorial, y dentro de la esfera de sus competencias, corresponden en todo caso a los municipios: a) La potestad reglamentaria’, que ha de ser ejercida inexcusablemente dentro de sus competencias y, por tanto, en relación con la protección del medio ambiente, en la medida en que se dote a esta materia de contenido por la legislación sectorial y dentro del límite que representan las leyes del Estado y de las comunidades autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias.

“Esa potestad reglamentaria se expresa por medio de ordenanzas y cumpliendo con los límites referidos las corporaciones locales una vez otorgada la autorización de funcionamiento de la instalación de que se trate establecen una relación duradera con la misma que legitima su intervención para la comprobación del cumplimiento de las condiciones ambientales y su adecuación a las circunstancias concurrentes y la imposición, en su caso, de medidas correctoras a la actividad desarrollada.

“Y esta no es una nueva situación sino que constituye algo consustancial al desenvolvimiento de la protección del medio ambiente, si bien corregido de manera reciente con los desarrollos por las comunidades autó-

nomas de las legislaciones sectoriales correspondientes. De modo que desde antiguo las ordenanzas municipales a tenor de lo previsto en el Decreto 2107/1968, de 16 de agosto, constituyeron el único soporte normativo aplicable en la regulación de la contaminación atmosférica en sus distintas manifestaciones.

“Por último, y para concluir el análisis de las competencias locales desde el punto de vista de la legislación básica del Estado y el respeto de la garantía institucional de la autonomía local constitucionalmente reconocida, artículos 137.1 y 140 de la Constitución y de la Carta Europea de la Autonomía Local, hemos de referirnos al artículo 28 de la Ley reguladora de las bases de régimen local, que dispone que ‘los municipios pueden realizar actividades complementarias de las propias de otras administraciones públicas y, en particular, las relativas a [...] la sanidad y la protección del medio ambiente’.

“Ese precepto que se refiere a los ámbitos de competencias de actuación complementaria no puede entenderse si no se relaciona con lo dispuesto por la disposición transitoria segunda 2 de la Ley de bases y el principio de subsidiariedad que introduce el artículo 4.3 de la Carta Europea de la Autonomía Local. Así, el segundo de los párrafos de la disposición transitoria segunda señala que ‘los municipios ostentarán, además, en las materias a que se refiere el artículo 28 de esta ley, cuantas competencias de ejecución no se encuentren conferidas por dicha legislación sectorial a otras administraciones públicas’.

“Conjugando la expresión de ese precepto con el principio de subsidiariedad mencionado, en este caso sí que se están atribuyendo a los municipios auténticas funciones de ejecución residuales en todas aquellas materias incluidas en este artículo, respecto de las que la legislación sectorial no haya atribuido su ejercicio a otras administraciones, o, habiéndoselo conferido, éstas no hayan desarrollado esa normativa sectorial, de modo que corresponde a los entes locales concernidos por el problema la regulación correspondiente, respetando los límites en aquélla establecidos, de forma que no podrán contradecir ni ir más allá de lo en ella dispuesto, pero sí complementar la actividad de aquéllas.

“Insistimos una vez más que hay que tener en cuenta que el artículo 2 de la Ley reguladora de las bases de régimen local impone un límite al legislador sectorial a la hora de determinar las competencias municipales, al establecer que se han de atribuir competencias a los municipios en atención a las características de la activi-

dad pública de que se trate y a su capacidad de gestión, pero, sobre todo, de conformidad con los principios de descentralización y máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos, introduciéndose así, en el ámbito local, el principio de subsidiariedad originario del Derecho comunitario, especialmente a partir del proceso de aprobación del Tratado de la Unión Europea, mediante el aseguramiento a los municipios de un derecho a intervenir en todos aquellos asuntos que afecten directamente al círculo de sus intereses. Y es que es preciso que los entes locales cumplan su función constitucional de protección de los intereses de sus vecinos ocupando el lugar que no alcancen a cubrir las demás administraciones y hasta tanto aquellas no lo hagan, con respeto a esa legislación sectorial ya existente a la que complementan.

“En este sentido conviene traer a colación lo expuesto por la sentencia de esta sala y sección citada por la corporación recurrente de veintinueve de septiembre de 2003, en la que en un asunto similar en el que se había impugnado una ordenanza que establecía infracciones y sanciones para determinadas conductas relacionadas con el medio ambiente, como era la ocupación de las vías públicas con contenedores de residuos, se anularon aquellas infracciones y sanciones, al carecer la ordenanza de la indispensable cobertura legal, con vulneración del artículo 25.1 de la Constitución. Nuestra sentencia estimó el recurso e hizo una interpretación integradora de la ordenanza y de la autonomía de la corporación que la promulgó, y expuso con carácter general la doctrina que ya trascribimos en el fundamento de derecho cuarto, que entendemos de aplicación a este supuesto.

“Allí dijimos: ‘Pero parece claro que si se otorga la potestad reglamentaria a las entidades locales, sin duda para ordenar los asuntos públicos de su competencia, y no se deduce ninguna consecuencia jurídica del incumplimiento de aquella ordenación, los supuestos titulares de la potestad reglamentaria, en este caso los entes locales, no tienen una capacidad efectiva de llevar a cabo la ordenación. Es palmario que una norma que puede incumplirse sin consecuencia alguna puede carecer por completo de efectividad. Por ello, si es ésta la situación se está ante una disminución de la autonomía local contraria al precepto de la Carta’.

“Es de entender que la Carta Europea de la Autonomía Local de 15 de octubre de 1985, que debemos aplicar pues nos obliga como elemento que es de nuestro ordenamiento jurídico, constituye un importante

instrumento de interpretación del principio de autonomía local que consagra la Constitución.

“Una interpretación de este tipo no hace sino cumplir la finalidad que atribuye a la jurisprudencia de este Tribunal Supremo el título preliminar del Código Civil cuando en su artículo 1.6 dispone que completará el ordenamiento jurídico y en el artículo 3.1 que la interpretación a realizar se llevará a cabo de acuerdo con los antecedentes legislativos y la realidad social de los tiempos en que las normas deban aplicarse.

“Ello significa que, para resolver el supuesto planteado, hemos de considerar que las ordenanzas locales tienen abierta la posibilidad de tipificar infracciones y sanciones, aunque no por supuesto de forma genérica e indiscriminada. Tal tipificación no podrá hacerse si anteriormente se ha efectuado ya por ley estatal o autonómica. En cualquier caso al llevar a cabo la tipificación no pueden aprobarse preceptos contrarios a las leyes. Por lo demás la tipificación de que se habla no podrá hacerse por ordenanza obviamente más que en el supuesto de que se trate de la ordenación del uso de bienes o la organización de servicios que supongan potestades implícitas (el primero es el caso de la policía de dominio público referido a las vías urbanas que ahora nos ocupa) o en aquellos casos de competencia compartida en los que el ente superior, Estado o comunidad autónoma, no haya hecho uso de su potestad legislativa con esta finalidad.

“[...] Conviene ahora recordar de qué modo la legislación propia de la comunidad autónoma catalana regula dentro de la legislación básica del Estado las competencias de los entes locales que conforman el territorio de Cataluña. El Estatuto catalán, Ley orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, como norma institucional básica garantiza la autonomía de las distintas entidades territoriales, y, entre ellas, la del municipio. El artículo 9.8 del Estatuto otorga a la Generalidad competencia exclusiva entre otras materias en el ‘régimen local, sin perjuicio de lo que dispone el número 18 del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución’. Esa previsión estatutaria tuvo su posterior desarrollo mediante la Ley catalana de 15 de abril de 1987, municipal y de régimen local de Cataluña.

“Esta norma en su capítulo II regula las competencias municipales, y en el artículo 63.1 dispone que ‘El municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, podrá promover toda clase de actividades y prestar todos los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones

de la comunidad de vecinos’. Y añade en el número 2 que ‘el municipio tendrá competencias propias en las siguientes materias: f) La protección del medio ambiente. h) La protección de la salubridad pública’.

“El mismo precepto en el apartado 3 mantiene que ‘en los ámbitos materiales a los que se refiere el apartado 2, las leyes determinarán las competencias de los municipios, en función de: a) Los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos. b) La capacidad de gestión del municipio. c) Las características propias de cada actividad pública. d) El principio de igualdad de los ciudadanos en el acceso a los servicios públicos’.

“De igual modo el artículo 68 mantiene en el número 1 que ‘para la gestión de sus intereses, el municipio también podrá ejercer actividades complementarias de las propias de otras administraciones públicas y, en particular, las relativas a: f) La protección del medio ambiente’.

“2. Para la realización de estas actividades, los municipios podrán ejercer las potestades de ejecución que no estén atribuidas por la legislación a otras administraciones públicas, incluida, en su caso, la de dictar reglamentos internos de organización de los correspondientes servicios.

“En definitiva, una regulación respetuosa con la legislación básica del Estado y que mantiene el régimen que ya hemos expuesto y sirve de marco para el ejercicio de las competencias locales en Cataluña.

“Centrándonos ya en el supuesto que nos ocupa, y conocida cuál es la regulación que sobre las competencias en materia de medio ambiente establece la legislación básica del Estado y la de desarrollo de la comunidad catalana en relación con los entes locales, hemos de examinar el comportamiento que en ejecución de la misma ha llevado a cabo la Comunidad Autónoma de Cataluña en aplicación de lo dispuesto en el artículo 148.1.9.a) de la Constitución, que dispone que ‘las comunidades autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias: la gestión en materia de protección del medio ambiente’.

“Ya en 1983 el Parlamento de Cataluña invocando ‘el ejercicio urgente de las competencias que le otorga el Estatuto de autonomía de Cataluña’, que en su artículo 10.1.6 dispone que: ‘en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca, corresponde a la Generalidad el desarrollo legislativo y la ejecución de las siguientes materias: protección del medio ambiente, sin perjuicio

de las facultades de la Generalidad para establecer normas adicionales de protección', promulgó la Ley 22/1983, de 21 de noviembre, de protección del ambiente atmosférico, posteriormente modificada por la Ley 6/1996, de 18 de junio. La otra norma con rango de ley y con gran trascendencia en este ámbito es la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de la intervención integral de la Administración ambiental.

"La norma más concreta y relacionada con el supuesto que nos ocupa es la primera de las leyes enunciadas, sin perjuicio de que su desarrollo quede afectado en determinados aspectos por la norma genérica con idéntico rango normativo también referida.

"La Ley 6/1996 justifica la necesidad de la reforma de la Ley 22/1983 diciendo en su exposición de motivos 'que la gestión pública de la Generalidad sobre esta materia ha evolucionado notoriamente como consecuencia, principalmente, por una parte, de la incorporación a la Comunidad Europea y la consiguiente incorporación del Derecho comunitario y de la creación del Departamento de Medio Ambiente, que integra las funciones sobre protección del ambiente atmosférico, hasta entonces dispersas entre varios departamentos, y, por otra parte, de la disponibilidad de un mejor equipamiento de prevención y control, facilitado por los avances científicos y tecnológicos en dicha materia. También se han modificado las políticas y estrategias de actuación, especialmente aquellas que vienen motivadas por la aparición de los llamados efectos globales de origen antropogénico, entre los que destacan el cambio climático y la destrucción de la ozonfera como principales problemas que afectan al ambiente atmosférico y que han requerido medidas también globales de respuesta a nivel internacional, tales como el Protocolo de Montreal, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, y el Convenio sobre el cambio climático y los principios que derivan o la Agenda 21, surgida de la Conferencia de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo, del año 1992. Igualmente, se ha concretado el derecho del público de acceso a la información, especialmente mediante la Directiva 90/313/CE, de 7 de junio, y, finalmente, se han determinado las competencias de los entes locales, sobre dicha materia, mediante la aprobación de las cuatro leyes de organización territorial de Cataluña'.

"Para ello considera también la Ley que 'es preciso adecuar la regulación de la Red de Vigilancia y Previsión de la Contaminación Atmosférica en Cataluña a los nuevos requerimientos y a la situación actual, y es

preciso determinar el nivel de participación de los entes locales en esta función fijando los objetivos, normas y criterios de ordenación de dicha función pública, en la que la actividad o servicio trascienden los intereses propios de los entes locales y estas actividades o servicios locales son concurrentes y complementarios respecto a los de la Generalidad. Por otra parte, para conseguir un alto nivel de protección del ambiente atmosférico, es preciso regular el procedimiento de actuación pública sobre el control de emisiones de humos y gases a la atmósfera y el procedimiento especial de actuación pública en el supuesto de iniciativas particulares dirigidas a la reducción o depuración de las emisiones en origen; una regulación que se basa en los principios de corresponsabilidad entre las administraciones públicas y las empresas y que se fundamenta no solo en los instrumentos coercitivos, sino en sistemas convencionales o voluntarios'. Y concluye en lo que nos interesa afirmando que 'atendiendo dichas consideraciones, la Ley establece la formulación de un programa de instalación y funcionamiento de la Red de Vigilancia y Previsión de la Contaminación Atmosférica ajustado a las determinaciones de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña; [y] se fijan los principios y criterios para reglamentar el control de emisiones'.

"La Ley 3/1998, de 27 de febrero, de protección del medio ambiente, especifica el reparto de funciones entre las administraciones. Así, en el grupo de actividades con incidencia ambiental elevada, corresponde al órgano ambiental competente de la Administración de la Generalidad resolver sobre la correspondiente autorización ambiental, aunque en el procedimiento se garantiza la intervención de los ayuntamientos. En el grupo de actividades de incidencia ambiental moderada es a los ayuntamientos a quienes corresponde resolver sobre la licencia ambiental, previo informe de la Generalidad o del correspondiente consejo comarcal, en determinados supuestos. El ayuntamiento competente para llevar a cabo las actuaciones de control e inspección de las actividades incluidas en los anejos II y III podrá encomendar dichas actuaciones al consejo comarcal, y, subsidiariamente, a la Generalidad.

"La Ley remite al reglamento la creación de una base de datos con la participación del órgano competente de la Generalidad y los entes locales que deberá recoger la información necesaria y de igual manera se remite al reglamento la implantación de las oficinas de gestión ambiental unificada.

“El desarrollo reglamentario se llevó a cabo mediante el Decreto 136/1999, de 18 de mayo, por el que se aprobó el Reglamento general de desarrollo de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de la intervención integral de la administración ambiental, y se adaptaron sus anexos.

“[...] Regresando ahora a la sentencia recurrida la misma en el fundamento de derecho segundo y como ya expusimos se refiere ‘a la competencia municipal para aprobar la ordenanza impugnada y considera decisiva la norma del artículo 11.1.a) de la Ley 22/1983, que dispone que en aplicación de esta ley, corresponde a las corporaciones locales en su ámbito territorial y sin perjuicio de las atribuciones que les otorga la legislación sobre industrias y actividades clasificadas: a) Aprobar las ordenanzas correspondientes, o adaptar las ya existentes de acuerdo con las finalidades y las medidas previstas en esta ley, previo informe del Departamento de Gobernación’, siendo tales ordenanzas las relativas al objeto de la Ley establecido en su artículo 1, más arriba transcrito; si bien la competencia reglamentaria, que en virtud de dicho precepto se confiere a los ayuntamientos, debe entenderse conferida en el marco competencial establecido por la misma ley, en particular, con pleno respeto de las competencias atribuidas a la Generalitat por los artículos 12 y 21. Y añade la sentencia en el siguiente párrafo con el que cierra el fundamento de derecho segundo que ‘En efecto: en el artículo 12 se fijan las concretas competencias que se atribuyen a la Generalitat: [...] corresponden a la Administración de la Generalitat [...]’.

“Las actuaciones que en el precepto se especifican son competencia ‘propia’ de la Generalitat. Por ello, si bien es patente que tales actuaciones no agotan el número de las posibles en materia de contaminación atmosférica (que es la materia o sector objeto de la Ley), también es cierto que tal atribución competencial a la Generalitat excluye la competencia municipal para las concretas actuaciones que se atribuyen a la competencia de la Generalitat, aun en el caso de que la Generalitat no haya desarrollado las correspondientes normas materiales.

“El municipio no puede asumir tales competencias en defecto de su ejercicio por la Generalitat. Por consiguiente, las concretas competencias que se establecen en el artículo 12, citado, deberán ser respetadas en todo caso por el municipio cuando éste ejerza su competencia reglamentaria en la materia (al amparo del artículo 11.1): en otro caso, se incurrirá en infracción del repetido artículo 12 de la Ley 22/1983.

“Esta afirmación de la sentencia que puede hacerse extensiva a la que contiene en relación con el artículo 21 de la misma ordenanza no es admisible de acuerdo con lo que hasta ahora hemos razonado en torno a la autonomía de los entes locales. Si estas corporaciones poseen autonomía para gestionar los intereses propios de sus correspondientes colectividades y esa autonomía queda asegurada para intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses atribuyéndoles las competencias que procedan en atención a las características de la actividad de que se trate y a la capacidad de gestión que posea la corporación y de acuerdo con los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa de los ciudadanos y que les hayan sido reconocidos por la legislación básica correspondiente como ocurre en relación con el medio ambiente, y si estas corporaciones poseen potestad reglamentaria legalmente otorgada mediante ordenanza, es obvio que podrán ejercer esas competencias por ese medio y en relación con las atribuidas a las comunidades autónomas siempre que éstas no las hayan utilizado, y que el uso que de ellas se haga no contravenga lo establecido legalmente, para de ese modo realizar las actividades complementarias de otras administraciones públicas a que se refiere el artículo 28 de la Ley reguladora de las bases de régimen local. Así se hace efectiva la autonomía local constitucionalmente reconocida, puesto que de otro modo la corporación no estaría cumpliendo con la ineludible obligación que le vincula de atender las necesidades propias de los vecinos.

“Concretando la cuestión, es impensable que en una localidad como la que rige el ayuntamiento demandado en la que existe una fuerte contaminación atmosférica mediante la emisión al aire de olores que perjudican a la salud de los vecinos y en el que la autoridad que posee competencias para controlar esas emisiones no las ejercita, no pueda el ente local activar los medios para efectuar ese control siempre que respete el mandato legal y se ajuste a la legislación vigente. Y ello podrá hacerlo ejerciendo esas actividades complementarias de las de las demás administraciones públicas que la legislación básica del Estado le otorga, artículo 28 de la Ley reguladora de las bases de régimen local en relación con la disposición transitoria segunda, segundo párrafo.

“En consecuencia, el motivo y con él el recurso debe estimarse y la sentencia de instancia casarse y declararse nula y sin ningún valor ni efecto en tanto que la

misma niega al municipio recurrente la posibilidad de asumir las competencias de ejecución en materia de medio ambiente que no se están aplicando en su término municipal por la Administración autonómica siempre que no contradiga el contenido de la norma sectorial que con rango de Ley ha dictado la comunidad autónoma. Ello sin perjuicio de que si la Administración catalana ejerce sus competencias, la ordenanza se adapte a ellas o se dicte otra que cumpla con esa finalidad.”

3.3. La protección de los límites territoriales de las entidades locales

La cláusula participativa vecinal contenida en el artículo 5 de la Carta Europea de la Autonomía Local, que establece que “para cualquier modificación de los límites territoriales locales, las colectividades locales afectadas deberán ser consultadas previamente, llegado el caso, por vía de referéndum, allá donde la legislación lo permita”, no ha sido interpretada por el Tribunal Supremo con el alcance de imponer el requisito de que en los procedimientos de creación de nuevos municipios contemplados en las leyes de régimen local resulta exigible que se constate la voluntad colectiva de los vecinos, bien a través de sus representantes en los entes locales o núcleos de población afectados, o por el conjunto de los habitantes de las poblaciones, cuyo resultado vincule a la Administración competente a autorizar la constitución del municipio.

En la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de junio de 2005 (RC 2775/2002), se confirma la resolución del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, que declaró la procedencia de la constitución del nuevo municipio de Villamayor de Gállego, segregado del de Zaragoza, al apreciar que se cumplen en el caso enjuiciado los requisitos establecidos en el artículo 6 del Real decreto legislativo 711/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, a pesar de no constar la voluntad de los vecinos por falta de la celebración de una consulta popular, rechazando que se haya vulnerado el artículo 5 de la Carta Europea de la Autonomía Local, con los siguientes argumentos:

“El tercer motivo de casación, que reprocha a la sala de instancia dar por cumplimentado el requisito formal establecido en el artículo 9.3 del Real decreto legislativo 781/1986, de 18 de abril, concerniente a

que la petición de segregación debe ser formulada por la mayoría de los vecinos residentes en la porción del territorio municipal que haya de segregarse, al haber autorizado la segregación de Villamayor de Gállego, sin haber sido oídos los vecinos, al no haberse celebrado la consulta popular de la población afectada, conforme a lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley reguladora de las bases de régimen local, no puede ser acogido.

“Debe significarse, en razón del carácter extraordinario del recurso de casación, que la parte recurrente no puede pretender alterar la valoración de los hechos apreciados por el tribunal sentenciador, ni introducir cuestiones sobre irregularidades procedimentales que se revelan incongruentes con la posición procesal asumida en la instancia.

“En este supuesto, la sentencia, de forma concluyente, afirma que las entidades y órganos administrativos intervinientes en el expediente administrativo de segregación, no han cuestionado ‘la existencia de una mayoría de vecinos del núcleo de Villamayor de Gállego, que pretenden su segregación del término municipal de Zaragoza’, sin que pueda esta sala, por tanto, revisar en este cauce procesal la autenticidad de las firmas de los vecinos peticionarios presentadas por la Asociación Comisión Promotora del Municipio de Villamayor de Gállego, ni cuestionar la presunta voluntad real de los citados vecinos.

“La convocatoria y celebración de una consulta popular entre los habitantes residentes en el núcleo de Villamayor de Gállego sobre la conveniencia u oportunidad de segregarse del municipio de Zaragoza o de ratificar su incorporación a la referida ciudad, que como expresión de la voluntad de todos los vecinos legitimaría, desde la perspectiva del derecho de participación política, la decisión del Gobierno de Aragón, no constituye un trámite exigido por la vigente Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, ni por el Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, por lo que no cabe imputar a la sentencia recurrida, en este extremo, ninguna infracción procedimental del ordenamiento jurídico de régimen local.

“La sentencia de la sala de instancia aprecia, según se ha referido en las precedentes consideraciones jurídicas, la relevancia que la voluntad de los vecinos del núcleo de población que pretende segregarse tiene en la determinación de constituir una entidad local independiente para que no obedezca a razones contingentes, que puede postular la convocatoria de una

consulta popular, según dispone el artículo 5 de la Carta Europea de la Autonomía Local, aunque no trata de cubrir el vacío normativo imponiendo la exigencia del procedimiento de referéndum al examinar la normativa de régimen local básica aplicable, según se expresa en el fundamento jurídico tercero de la sentencia:

“En lo que respecta al interés público permanente, es innegable la importancia que tiene la voluntad de los habitantes de un territorio para la determinación respecto a su integración en uno u otro término municipal, y así resulta del artículo 5 de la Carta Europea de la Autonomía Local, conforme a la cual: ‘para cualquier modificación de los límites territoriales locales, las colectividades locales afectadas deberán ser consultadas previamente, llegado el caso por vía de referéndum allá donde la legislación lo permita’. Posibilidad que vendría amparada por lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local. El artículo 9.3 del Real decreto legislativo 781/1986, Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, prevé la iniciación del expediente de segregación a petición escrita de la mayoría de los vecinos residentes en la porción que haya de segregarse, previendo a continuación que se elevará al órgano competente para su resolución aunque los acuerdos municipales no hubieran sido favorables.

“La falta de convocatoria de la consulta popular de los vecinos de Villamayor de Gállego no puede ser objetada de ningún modo a la sentencia recurrida, porque esta inactividad procedimental sería, en todo caso, imputable a la Administración.”

En el mismo sentido, en la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2008 (RC 939/2006) se desestima que la sentencia de instancia haya vulnerado el artículo 5 de la Carta Europea de la Autonomía Local, declarando que la disposición convencional no indica que el resultado de la consulta a la colectividad local afectada sea vinculante para la Administración que debe autorizar o denegar la segregación solicitada:

“[...] En cualquier caso, respecto de la alegada lesión del artículo 5 de la Carta Europea de la Autonomía Local debe indicarse que en él solo se prevé la consulta a las colectividades afectadas, sin que se indique que el resultado de la misma sea vinculante, pues pueden existir otros elementos determinantes de la inconveniencia de la segregación. En el mismo sentido debe interpretarse el artículo 33.2 de la Ley 5/1997, ya que será el órgano competente del Gobierno autonómico

el que decida sobre la procedencia o improcedencia de la segregación, con independencia de que el expediente se haya iniciado de oficio o a instancia de los vecinos, siendo, por tanto, irrelevante que se haya alcanzado las dos terceras partes de los vecinos residentes, a que el precepto se refiere.

“Es eso lo que aquí ocurre, pues además de no cumplirse el requisito de confusión de núcleos, al que antes se hizo alusión, tampoco existen notorios motivos de necesidad o conveniencia económica o administrativa. Respecto a este punto, la parte pretende sustituir su criterio por el más objetivo de la sala de instancia, que valorando la prueba practicada llegó a la conclusión –no revisable en casación– de que no se daba este requisito al estar la zona que se pretende segregar suficientemente atendida por el Ayuntamiento de Santiago, aunque en algunas ocasiones se presten servicios de enseñanza y sanidad en el otro municipio, debiendo destacarse que la norma habla de ‘notorios motivos’, es decir, no meramente accidentales, transitorios o individuales, requiriendo, por tanto, una prueba evidente y no meramente indiciaria de la necesidad o conveniencia.”

4. Epílogo. El reforzamiento de la protección jurisdiccional de la Carta Europea de la Autonomía Local

En la conmemoración del vigésimo aniversario de la entrada en vigor en España de la Carta Europea de la Autonomía Local, no podemos aceptar el análisis de que este tratado internacional promovido y adoptado por el Consejo de Europa permanezca inédito en la labor de nuestros tribunales de justicia, como texto de referencia de la autonomía local, porque, como hemos constatado, tanto en la jurisprudencia del Tribunal Supremo como en las sentencias del Tribunal Constitucional aflora la mención a sus disposiciones, reconociendo sin fisuras el carácter normativo y su función integradora del ordenamiento estatal y comunitario de régimen local.

Sin embargo, coincidimos con la opinión del profesor Iñaki Lasagabaster de que la relevancia de la Carta Europea de la Autonomía Local no ha sido todavía suficientemente destacada ni ha desplegado toda su eficacia, derivada de la conformación de principios institucionales de carácter político-constitucional sobre las entidades locales, que deben proyectarse con renovada

intensidad en la legislación estatal y comunitaria y en la acción de los tribunales internos.

En la jurisprudencia constitucional y en la doctrina del Tribunal Supremo, la Carta Europea de la Autonomía Local no ha merecido la misma consideración sobresaliente que la que ha recibido el Convenio Europeo de Derechos Humanos, que, por mor del artículo 10.2 de la Constitución, ha constituido una fuente privilegiada de interpretación del ordenamiento jurídico constitucional y legal de las libertades.

Sin duda, la inexistencia de un tribunal especializado a nivel europeo de defensa de la autonomía local, en sintonía con la institución del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, provoca una asimetría difícil de equilibrar en el grado de protección jurisdiccional de los contenidos de la Carta Europea de la Autonomía Local, y en la exigencia de responsabilidad de los estados miembros del Consejo de Europa por incumplimiento de lo dispuesto en el tratado internacional.

Y, por ello, para profundizar en la interpretación e integración de la Carta Europea de la Autonomía Local con el ordenamiento interno de régimen local, que permita vertebrar en las políticas legislativas y en la praxis jurisprudencial los principios inscritos en la noción común de autonomía local, parece adecuado seguir la senda "europeizante", que desvele la consideración de este tratado internacional del Consejo de Europa como "verdadera Constitución europea de la autonomía local".

Bibliografía

BANDRÉS, José Manuel. *El principio de subsidiariedad y la Administración local*. Editorial Marcial Pons, Madrid/Barcelona, 1999.

CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, Francisco (coord.). *La autonomía de los entes locales en positivo (La Carta Europea de la Autonomía Local como fundamento de la suficiencia financiera)*. Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona/Madrid, 2003.

FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. "La posición de la Carta Europea de la Autonomía Local en el sistema de fuentes del Derecho español", en *La autonomía de los entes locales en positivo (La Carta Europea de la Autonomía Local como fundamento de la suficiencia financiera)*. Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona/Madrid, 2003.

FERNÁNDEZ MONTALVO, Rafael. "La presencia de la Carta Europea de la Autonomía Local en los pronunciamientos

jurisprudenciales sobre autonomía local de 2004", en *Anuario de Gobierno Local 2004* (dirigido por Tomàs Font i Llovet). Fundación Gobierno y Democracia Local, Madrid, 2005.

HUELIN MARTÍNEZ DE VELASCO, Joaquín. *Las entidades locales en el proceso de construcción europea. Globalización y principio de autonomía local*. Consejo General del Poder Judicial, núm. 44 (2007).

LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki. *La Carta Europea de la Autonomía Local*. Iustel, Madrid, 2007.

Ortega Álvarez, Luis. "La Carta Europea de la Autonomía Local y el ordenamiento local español", REALA, núm. 259 (1993).

PEREJO ALFONSO, Luciano. "La Carta Europea de la Autonomía Local en el ordenamiento jurídico español", en *Estudios sobre la Carta Europea de la Autonomía Local*, Conferencia sobre la Carta Europea de la Autonomía Local. Barcelona, 23-25 de enero de 1992. Ajuntament de Barcelona, 1994. Incluido también en *Tratado de Derecho Municipal* (dirigido por Santiago Muñoz Machado). Civitas. Madrid, 2003, p. 105 y ss.

REQUEJO PAGÉS, Juan Luis. "El valor de la Carta Europea de la Autonomía Local en el ordenamiento español", en *La Autonomía de los entes locales en positivo (La Carta Europea de la Autonomía Local como fundamento de la suficiencia financiera)*. Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona/Madrid, 2003.

RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, José Manuel. "La Carta Europea de la Autonomía Local. Su trascendental posición y significación en el ordenamiento jurídico español", en *Actualidad Administrativa*, núm. 42 (1997).

RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, José Manuel. *La Carta Europea de la Autonomía Local (Su significación en el ordenamiento jurídico español)*. Ed. Bayer Hnos., Barcelona, 1996.

RODRÍGUEZ ZAPATA, Jorge. "Interpretación jurisdiccional de la autonomía local en la jurisprudencia española" en *Estudios sobre la Carta Europea de la Autonomía Local*, Conferencia sobre la Carta Europea de la Autonomía Local. Barcelona, 23-25 de enero de 1992. Ajuntament de Barcelona, 1994.

VANDELLI, Luciano. "Los principios generales de la Carta Europea de la Autonomía Local y su adecuación en el ordenamiento italiano", en *Estudios sobre la Carta Europea de la Autonomía Local*, Conferencia sobre la Carta Europea de la Autonomía Local. Barcelona, 23-25 de enero de 1992. Ajuntament de Barcelona, 1994. ■