

I. Valoración general

El gobierno local en la reforma del Estado de las autonomías

Tomàs Font i Llovet

*Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad de Barcelona*

1. Un nuevo ciclo para el gobierno local.
2. La aplicación de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local: las grandes ciudades.
3. Pacto Local y segunda descentralización.
4. Leyes sectoriales y competencias locales.
5. Conflictos en defensa de la autonomía local.
6. El gobierno local en la reforma del sistema de las autonomías territoriales.
- 6.1. Los presupuestos, el contexto y los procedimientos (I): la reforma constitucional. 6.2. Los presupuestos, el contexto y los procedimientos (II): la reforma estatutaria. 6.3. La reforma de la legislación básica: la perspectiva del Libro blanco sobre la reforma del gobierno local.
7. Los estatutos de autonomía en la reforma del gobierno local (I): aspectos institucionales.
- 7.1. El municipio como elemento del sistema institucional de la comunidad autónoma. 7.2. Garantía de la autonomía municipal. 7.3. Principios de subsidiariedad, diferenciación y autonomía y suficiencia financieras. 7.4. Las competencias municipales. 7.5. La potestad normativa de los municipios. 7.6. La organización y actuación de los municipios. El sistema electoral local. 7.7. Relaciones entre la Administración de la comunidad autónoma y la Administración local. 7.8. El Consejo de Municipios. 7.9. La defensa de la autonomía local. 7.10. Relación con las instituciones de supervisión y control de la comunidad autónoma.
8. Los estatutos de autonomía en la reforma del gobierno local (II): las competencias de las comunidades autónomas en materia de gobierno y administración local.

1. Un nuevo ciclo para el gobierno local

El año 2004 ha sido una fecha emblemática para el gobierno local. Se han cumplido los veinticinco años de ayuntamientos democráticos a partir de las ya lejanas elecciones municipales de 3 de abril de 1979. No cabe duda que el ejercicio diario de la democracia local y la búsqueda continuada del adecuado espacio de libre decisión, de autonomía, ha hecho de los municipios uno de los principales elementos institucionales en el desarrollo del sistema constitucional. Desde luego, el lugar relevante que ha ocupado la implantación de las comunidades autónomas y

su propio desarrollo, así como la deficiente financiación municipal, nunca abordada con decisión, son factores que han oscurecido los efectos innovadores del municipalismo en todos estos años. Pero ciertamente puede hablarse de veinticinco años de práctica constante de democracia local. La FEMP conmemoró esta circunstancia en una especial convocatoria celebrada en Vitoria en el mes de noviembre, en cuyo contexto se aprobó una declaración o carta, de contenido principal y reivindicativo, a la que se hará referencia más adelante.

Por otro lado, las elecciones generales del 14 de marzo, con el consiguiente cambio de gobierno, significan también una novedad sustancial, no sólo en el evidente ámbito de la opción política, sino también en lo que estrictamente afecta al Gobierno y la Administración local. En efecto, como veremos, entre los elementos más emblemáticos del programa de gobierno presentado por J. L. Rodríguez Zapatero figuran los relativos a la reforma y desarrollo de la estructura territorial del Estado. Elementos que se refieren tanto a las reformas constitucionales y a los procesos estatutarios que se planteen desde las comunidades autónomas, como a la legislación de régimen local en el sentido más amplio de la expresión.

A los anteriores datos, se suma el hecho de que 2004 es el primer año de aplicación de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, la más importante reforma de la LBRL producida en sus veinte años de vigencia, y a la que ya se ha hecho referencia en la edición anterior de este *Anuario*.¹ Sucede así que en plena dinámica de desarrollo de una ley, que al modificar sólo parcialmente la LBRL no hace sino confirmar la vigencia y continuidad del "modelo" que la misma representa, se anuncia ya un próximo cambio de perspectiva que probablemente, habida cuenta de la dimensión de las reformas en estudio, conduzcan a un cambio de modelo de la posición del gobierno local en el conjunto del sistema institucional.

2. La aplicación de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local: las grandes ciudades

Como se ha dicho, a finales de 2003 se había aprobado la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local. En ella destacan ciertas innovaciones sobre las formas asociativas de los municipios, el papel de las provincias, la participación ciudadana, las formas de prestación de los servicios públicos locales, la cooperación vertical entre Estado y comunidades autónomas en materia de régimen local, y un nuevo título XI en la LBRL, referido a la potestad sancionadora de los municipios. Lo más vistoso, no obstante, fue la incorporación del título X a la LBRL, estableciendo un régimen orgánico especial para los municipios de gran número de población.

En su momento ya se formuló aquí la crítica a la excesiva extensión de lo básico

1. Vid. T. FONT, "La reconstrucción jurídica de la autonomía local: El gobierno local y la reforma de los estatutos", en *Anuario del Gobierno Local 2003*, así como los distintos trabajos sobre la Ley de modernización que se incluyen en el mismo de F. Caamaño, R. Jiménez Asensio, J. L. Martínez Alonso, A. Galán, J. Galofré y Vicenç Aguado.

en la regulación de determinadas materias y, en especial, del régimen para las grandes ciudades, así como la eventual lesión de la autonomía local que podría significar en relación con la potestad de autoorganización de dichos municipios.² Ahora debe indicarse que en 2004 el Parlamento de Cataluña, después de haberse emitido el Dictamen del Consejo Consultivo de Cataluña núm. 261 (17 de febrero de 2004) interpuso un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 57/2003.

Una de las actividades que más han ocupado a las comunidades autónomas en relación con la Ley de modernización del gobierno local ha sido la de dar respuesta a las demandas locales para reconocer las categoría de “gran ciudad” a las localidades que no cumplen los requisitos de población que permiten su consideración automática como tales. Aunque otras ciudades están a la espera de ponderar si en el ejercicio de la autonomía organizativa local es posible acceder a algunos elementos del régimen especial sin que se les deba aplicar en bloque y con carácter de derecho necesario. En otros casos se baraja la suposición de que, a pesar de no ser necesaria ni convenga a un determinado caso la aplicación del régimen organizativo de las grandes ciudades, tal vez en el futuro gozar de esa cualidad pueda ser un elemento positivo para acceder a un régimen de financiación más favorable.³

Algunas ciudades, como digo, se han apresurado ya a obtener de su comunidad autónoma la aplicación del régimen especial de los municipios de gran población. Así, Logroño, mediante la Ley de La Rioja 1/2004, de 16 de febrero. En Galicia, la Ley 4/2004, de 28 de junio, dispone que será de aplicación dicho régimen a los municipios de Ferrol, Lugo, Ourense, Pontevedra y Santiago de Compostela, con la particularidad de señalar, por un lado, que corresponde a los plenos municipales la determinación de la aplicación de la ley al régimen de su organización —un guiño al respeto a la autonomía municipal— y, por otro lado, que corresponde a la ley autonómica desarrollar las bases estatales para adecuarlas a las peculiaridades específicas de los municipios gallegos.

En Madrid, en cambio, primero se regula por la Resolución de la Presidencia de la Asamblea, de 8 de junio, el procedimiento para la inclusión de municipios en el ámbito de aplicación del título X de la LBRL.⁴ En su virtud, el Pleno de la Asamblea de Madrid, en su sesión de 4 de noviembre de 2004, procedió a la inclusión de los municipios de Alcalá de Henares —Resolución 21/2004— y de Móstoles —Resolución 22/2004— en el ámbito de aplicación del régimen de organización de los municipios de gran población; y otros cuatro municipios han solicitado el preceptivo reconocimiento de la Asamblea Legislativa, encontrándose las respectivas solicitudes pendientes de acuerdo plenario. En concreto, se trata de los municipios de Getafe, Alcorcón, Leganés y Fuenlabrada. Formalmente, como se ve, no se acude a la ley sino a la resolución parlamentaria.

2. *Vid.*, entre otros muchos, R. SALANOVA ALCALDE, “La Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local: Un comentario crítico”, en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, 24 (2004).

3. *Vid.* el documentado trabajo de E. GRECIET GRACIA, “El contenido de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local y su desarrollo por los parlamentos autonómicos”, en *Revista de Estudios Autonómicos*, núm. 4, 2003, pág. 47 y ss., y la bibliografía allí citada.

4. *Vid.* un análisis de la misma en E. GRECIET, “El contenido...”, *op. cit.*, pág. 94 y ss.

En Castilla-La Mancha, tras la iniciativa de los ayuntamientos respectivos, las Cortes de Castilla han aprobado las leyes números 6 a 11 del año 2004, todas ellas de 21 de diciembre, que permiten la aplicación del citado régimen de organización, respectivamente, a Albacete, Ciudad Real, Guadalajara, Talavera de la Reina, Cuenca y Toledo, no siguiendo, pues, la técnica gallega de incluir todos los municipios en una misma ley. Respecto de la primera de las citadas, no puede pasar desapercibida la florida y chocante prosa de la exposición de motivos, de curiosos ecos para historiadores, literatos y aun para administrativistas.

En Extremadura es la Ley 8/2004, de 23 de diciembre, la que aplica el régimen citado a la capital, Mérida, según lo previsto para las capitales de comunidades autónomas en el artículo 121.1.c) de la LBRL.

En fin, en la Comunidad Foral de Navarra, debe citarse la Ley foral 11/2004, de 29 de octubre, de reforma del régimen local de Navarra, que aprovecha la ocasión brindada de la adaptación a las modificaciones introducidas en la Ley estatal 57/2003 para hacer una reforma más amplia del sistema local de Navarra. En lo que aquí interesa, la ley determina las peculiaridades del régimen de grandes ciudades que se aplicarán al municipio de Pamplona en aspectos de organización y personal. Aplicación matizada, pues, y no *in totum* del régimen básico –que no es ya común– para las grandes ciudades.

En definitiva, como puede verse ya en el primer año de desarrollo de la Ley de modernización, las opciones adoptadas son diversas.

3. Pacto Local y segunda descentralización

Más allá de la cuestión de las grandes ciudades, sigue pendiente el proceso general de profundización en la descentralización local, al que se ha llamado *segunda descentralización*, que incluye tanto aspectos competenciales como estructurales y financieros, según cada comunidad. Pero el discurso, aparte de su dimensión intraautonómica, vuelve a situarse en el nivel de la política general, con la implicación de las comunidades autónomas en los compromisos del nuevo Gobierno central.

Sirve de ejemplo Castilla-La Mancha, donde la Junta ha pedido al Gobierno recursos suficientes para los ayuntamientos, y ha señalado que no aprobaría la Ley de régimen local (que debe recoger el Pacto Local) hasta que no se haya producido la reforma de la legislación básica del Estado. Pero es más significativo, con carácter general, que las Cortes regionales también aprobaron una resolución para pedir al Gobierno central que impulse un acuerdo de Estado para aumentar las competencias de los ayuntamientos e incrementar su financiación.

En este sentido es de interés el texto de la Resolución de 23 de junio de 2004, según la cual las Cortes:

“Primero. Valoran positivamente el anuncio efectuado por el Gobierno de la Nación, que ha expresado la voluntad de adoptar las medidas legislativas necesarias para aumentar las competencias de las entidades que integran la Administración local, y para mejorar su financiación.

“Segundo. Instan al Gobierno de la Nación para que impulse, con todas las fuerzas políticas, un *acuerdo de Estado* sobre los nuevos horizontes de la autonomía local, sobre las siguientes bases:

“–En primer lugar, recuperando de forma urgente el diálogo con las fuerzas políticas parlamentarias desde la perspectiva de lo que fue la metodología de consenso, que impregnó nuestro desarrollo constitucional. En este proceso de diálogo la FEMP debe jugar un papel importante.

“–En segundo lugar, convocando una conferencia sectorial en materia de régimen local, reuniendo a todos los responsables autonómicos con competencias en la materia para buscar puntos de encuentro en el desarrollo del régimen local y de su financiación.

“–Por último, procediendo a las modificaciones en la legislación básica de régimen local que sean necesarias para asegurar el adecuado funcionamiento de las entidades locales, se defina el nuevo marco competencial y aquellas que aseguren la suficiencia de las haciendas locales, de modo tal que no se penalice a los pequeños municipios.”

Como se ve, se trata de un planteamiento ambicioso que apunta hacia una intervención de carácter general, con instrumentos y objetivos de largo alcance. A este tipo de perspectivas nos habremos de referir más adelante.

Continuando con las comunidades autónomas donde más se había concretado el proceso de descentralización, debe reseñarse que en Murcia, después del parón del año electoral anterior, no se han reprendido los trabajos a favor del Pacto Local –y tampoco en la línea de la comarcalización– a pesar de la insistencia de la oposición.

Por el contrario, en Castilla y León sí que se registran importantes avances que se canalizan en la actividad de una amplia comisión con representación de todas las fuerzas políticas, la propia Junta y la federación regional de municipios y provincias. El Gobierno autonómico aporta una propuesta que incluye traspasos a los entes locales en materias como educación infantil, centros de día, juventud y ocio, áreas recreativas, comedores sociales, instalaciones deportivas, etc., con más de 200 infraestructuras y 670 empleados públicos, y una previsión económica de 380 millones de euros hasta 2011.⁵

Por su parte, en Navarra son importantes dos leyes forales sobre el Fondo de Participación de las Entidades Locales en los Tributos de Navarra (leyes forales 12/2004, de 29 de octubre, y 17/2004, de 3 de diciembre), dado que versan sobre uno de los elementos principales de la financiación de las entidades locales y abarcan un período de cuatro años.

4. Leyes sectoriales y competencias locales

De un rápido repaso a las leyes y políticas sectoriales desarrolladas por las comunidades autónomas que inciden en las competencias locales, entresacamos este año diversas intervenciones e innovaciones en las políticas de protección y ordenación del litoral, que ponen sobre la mesa, una vez más, la adecuada relación entre las competencias autonómicas de ordenación del territorio y medio ambiente y las competencias urbanísticas municipales.

5. Vid. T. QUINTANA, “Castilla y León”, en *Informe comunidades autónomas 2004*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2005.

Así es de ver en Cantabria, con la Ley 2/2004, de 27 de septiembre, que aprueba el Plan de ordenación del litoral, y a la que luego me referiré; en Murcia, mediante la Ley 2/2004, se modifica la Ley 1/2001, del suelo, previendo una regulación para el litoral así como para el suelo no urbanizable: en este último campo, se atribuyen competencias a los municipios en las autorizaciones de usos provisionales y viviendas familiares.

En la Comunidad Valenciana asume gran relevancia la Ley 4/2004, de 30 de junio, de ordenación del territorio y paisaje, que incorpora nuevas técnicas de ordenación, como las estrategias territoriales, así como el concepto de gobernanza del territorio. Además, la Ley del suelo no urbanizable, Ley 10/2004, de 9 de diciembre, implica una notable ampliación de las competencias de los municipios. En Cataluña (Ley 10/2004) y en Galicia (Ley 15/2004) también se reforman sus respectivas leyes urbanísticas con diversas finalidades, entre otras y según los casos, las de frenar el alza del precio del suelo, proteger el suelo no urbanizable e incrementar las competencias de los ayuntamientos. Y en otro orden de cosas, en el País Vasco la Ley 4/2004 regula el transporte urbano e interurbano de viajeros y prevé un sistema de cooperación competencial entre el Gobierno, las diputaciones forales y los ayuntamientos.

En fin, en otro sector de relevancia, como es el de las televisiones locales, en Andalucía el Decreto 365/2003 establece el régimen transitorio de las televisiones locales por ondas terrestres, para disminuir la inseguridad producida por el retraso en la aplicación de la Ley estatal de 1995 y cubrir así la situación de muchas televisiones locales que funcionan sin título habilitante. Se disminuye la conflictividad existente sobre esta materia, y, por ejemplo, en relación con Castilla-La Mancha, el Abogado del Estado desistió en el conflicto positivo de competencia número 2122-2000, promovido en su día por el Gobierno de la Nación en relación con determinados preceptos del Decreto de la Junta 54/2000, de 21 de marzo, sobre el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres (Auto del Tribunal Constitucional de 21 de septiembre, BOE de 19 de octubre de 2004).

5. Conflictos en defensa de la autonomía local

El año anterior se había ya hecho referencia al conflicto en defensa de la autonomía local planteado por el Ayuntamiento de Santovenia de Pisuerga (Valladolid) contra la Ley 9/2002, de 10 de julio, para la declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la comunidad, en la medida que declaraba como proyecto regional de singular interés autonómico la planta de residuos situada en dicho municipio, con las limitaciones que dicha calificación significan para las competencias municipales de intervención y control ambientales y urbanísticos, de acuerdo con lo previsto en la misma ley. También hay que decir que la ley permitió la reapertura del centro pese a haber sido clausurado con anterioridad en ejecución de una sentencia judicial.⁶

6. Vid. T. QUINTANA, "Castilla y León", *op. cit.*

Ahora debe reseñarse que, después de haber obtenido un dictamen desfavorable del Consejo de Estado, que estimó que no exista vulneración de la autonomía local, el Ayuntamiento promovió un conflicto en defensa de la autonomía local y el Tribunal Constitucional, por providencia de 13 de julio de 2004, lo ha admitido a trámite. Con éste, son ya nueve los conflictos en defensa de la autonomía local que se tramitan ante el Tribunal Constitucional.⁷

Por otro lado, deben señalarse las reacciones habidas frente a la Ley de Cantabria 2/2004, de 27 de septiembre, por la que se aprueba el Plan de ordenación del litoral, antes citada. La ley, por su propio objeto, incide naturalmente en las competencias urbanísticas municipales, aunque ello no signifique necesariamente que se lesione la autonomía local. Sin entrar ahora en el fondo de la cuestión,⁸ interesa aquí señalar que contra la misma se ha presentado un recurso de inconstitucionalidad por cincuenta senadores –una vez más, el problema de la falta de legitimación de las minorías parlamentarias autonómicas para impugnar las leyes de su propio Parlamento, que deben acudir a homólogos en las cámaras estatales– y además, diecisiete de los treinta y siete municipios afectados han adoptado los correspondientes acuerdos para plantear un conflicto en defensa de la autonomía local. Ya en 2005, el Consejo de Estado ha emitido un dictamen que en general es contrario al conflicto, pero admite que cabe plantearlo en relación con cuatro de los preceptos legales.

6. El gobierno local en la reforma del sistema de las autonomías territoriales

6.1. Los presupuestos, el contexto y los procedimientos (I): la reforma constitucional

Como se ha señalado más arriba, diversos factores de índole política han delineado un horizonte de reformas institucionales de gran calado. Reformas que comprenden desde la proyectada reforma de la propia Constitución y pasan por toda la dinámica de reforma de los estatutos de autonomía, iniciada con el proyecto de nuevo estatuto político para la Comunidad Vasca aprobado por el Parlamento Vasco y la elaboración de un nuevo estatuto de autonomía de Cataluña, para llegar a la anunciada reforma de la legislación básica de régimen local.

No corresponde a este momento la valoración completa de todos estos procesos que se superponen, habida cuenta, sobretodo, del extraordinario alcance de los dos primeros –Constitución, estatutos– que excede abiertamente el campo de lo local. Pero es imprescindible analizar cuál es el papel que asume el gobierno local en dichos procesos reformadores, puesto que éstos lo son de elementos normativos de primer orden que en definitiva enmarcan la posición de los entes locales en el conjunto del cuadro institucional.

7. Vid. el trabajo de Luis POMEY, "Jurisprudencia constitucional sobre Administración local", en este mismo *Anuario*.

8. Vid. el trabajo de L. MARTÍN REBOLLO, "Cantabria", en *Informe comunidades autónomas 2004*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2005.

Tampoco puede entrarse en este momento en el debate –tan necesario, por lo demás– respecto del orden que deben seguir las reformas, dentro de la lógica institucional, que a menudo no se corresponde con la agenda política marcada por los gobiernos y los partidos. Aunque sí puede decirse, e insistiré luego, que en todo caso han de ser procesos coordinados entre sí.

La reforma constitucional, como se sabe, ha sido circunscrita por el Gobierno a cuatro aspectos bastante concretos y delimitados. En lo que se refiere a las autonomías territoriales, la reforma se cifra en la eventual inclusión de la enumeración de las comunidades autónomas en la propia Constitución –lo que significa despejar ya un importante elemento de Derecho transitorio ya consumado, consecuencia del principio dispositivo– y en la reforma del Senado. Respecto de esta segunda y trascendental cuestión, cuya resolución resulta esencial para el adecuado funcionamiento del Estado autonómico, y sin entrar en todas las posibles propuestas, en cuanto a composición y funciones, que desde hace años se vienen planteando, debe señalarse que algunas afectan de manera directa a los gobiernos locales.

En efecto, coincidiendo con algunas posiciones políticas explicitadas hace ya tiempo, la FEMP, en el “decálogo del municipalismo del siglo XXI” incorporado a la Carta de Vitoria proclamada en noviembre de 2004 con motivo del veinticinco aniversario de los ayuntamientos democráticos, 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 CE, 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. Y la FEMP equipara esta integración territorial con la que se hizo al fijar la representación del Reino de España en el Comité de las Regiones de la Unión Europea.

Parece que no va en esta línea la preocupación del Gobierno y, en general, de las demás fuerzas del arco parlamentario. Incluso diversas entidades municipalistas de ámbito autonómico se han mostrado escépticas sobre la propuesta realizada. No obstante, es cierto que está por resolver la cuestión de la representación local en las instituciones generales, que siempre se ha limitado a lo administrativo y no se ha reflejado en el nivel político constitucional. Sólo con la introducción del conflicto constitucional en defensa de la autonomía local se ha dado un primer paso en esta sentido. Posiblemente, algún tipo de participación de exponentes del gobierno local en el Senado, aunque no integren su composición, puede ofrecer alguna virtualidad (piénsese en la Comisión General de las Comunidades Autónomas del Senado, como primer paso, posibilista, para una ulterior reforma en profundidad).

En el sentido de lo acabado de señalar, puede llamarse la atención sobre el proceso de reforma constitucional que tiene lugar en Italia, cuyo proyecto de ley de reforma ha sido aprobado por el Senado y por la Cámara (2004) y está aprobado en segunda lectura en el mismo Senado (20 de marzo de 2005). En lo que aquí interesa, dejando de lado la cantidad de cuestiones que requerirían un cierto detenimiento para valorar el significado y alcance de las propuestas,⁹ indiquemos que la

9. Vid. los dos trabajos de Luciano Vandelli en este mismo *Anuario*.

reforma del artículo 57 de la Constitución italiana propone que junto a los senadores elegidos por sufragio universal sobre la base de circunscripciones regionales, también “participan en las actividades del Senado federal de la República, sin derecho de voto, representantes de las regiones y de las autonomías locales”. Para ello, se establece que cada asamblea legislativa regional designa un representante y otro más es designado por cada consejo de las autonomías locales, que es el órgano que dentro de cada región representa a municipios y provincias, y al que me refiero con mayor detalle más adelante.

Junto a ello, se prevé que las regiones puedan emitir informe sobre determinados proyectos de ley que estén en tramitación en el Senado federal, habiendo oído al respectivo consejo de las autonomías locales (artículo 64). En fin, también el Senado aparece como sujeto de la “coordinación interinstitucional” con los municipios, provincias, ciudades metropolitanas y regiones (artículo 129).

6.2. Los presupuestos, el contexto y los procedimientos (II): la reforma estatutaria

Descendiendo de nivel de intervención reformadora, se plantea la cuestión que a mi entender resulta más decisiva: determinar el lugar que ocupa el gobierno local en el proceso de reforma de los estatutos de autonomía, o lo que es lo mismo, cuál es el papel de los estatutos en el proceso de reforma del gobierno local. Y resulta decisivo, creo yo, porque despejar esta cuestión es prioritario, desde la lógica política y la del sistema de fuentes, para poder determinar luego el ámbito que corresponde al legislador ordinario, tanto al legislador del Estado, en la eventual reformulación de la Ley de bases del régimen local, como al legislador autonómico.

En este sentido, desde hace tiempo vengo sosteniendo que en nuestro ordenamiento existe un verdadero “déficit estatutario” en la regulación del régimen local, y que sólo el estatuto es el tipo normativo adecuado para determinar con garantía los elementos definidores de la autonomía local, debido a que es la única norma capaz de imponerse al mismo tiempo al legislador estatal y al autonómico.¹⁰ Déficit estatutario en los dos sentidos: en la regulación institucional del gobierno y la administración local, que incluye, entre otros extremos, la determinación del núcleo mínimo de las competencias municipales; y en la asunción estatutaria de competencias por parte de las comunidades autónomas en la materia de régimen local.

Ciertamente, la dificultad de ensamblar procedimientos es notable. Las reformas estatutarias obedecen a ritmos diversificados, mientras que una intervención sobre la legislación básica estatal responde a un único impulso que puede no coincidir con los tiempos estatutarios. Así, pues, la reforma del régimen local deberá transcurrir probablemente de forma simultánea por dos vías, la estatutaria y la legal –tanto para la reforma de la LBRL como de la LOREG– acompañándose la una a la otra, y debiéndose de admitir necesariamente de entrada que la reforma de la legislación básica

10. Vid. entre otros trabajos, T. FONT, “La nueva posición del gobierno local en el Estado de las autonomías”, en *Informe comunidades autónomas 1998*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 1999, y en “La reconstrucción jurídica de la autonomía local: El gobierno local y la reforma de los estatutos”, en *Anuario del Gobierno Local 2003*, pág. 40.

puede ir quedando parcialmente desplazada de forma sobrevenida por ulteriores reformas estatutarias. Creo que puede aplicarse al caso la teoría de los vasos comunicantes: sometida a dieta de adelgazamiento la LBRL, todo el peso que pierda puede redundar en el crecimiento de la densidad normativa de los estatutos en relación con el gobierno local y de mayores competencias autonómicas al respecto.

En la clausura del Foro de las Ciudades, los actos organizados por la FEMP para conmemorar los veinticinco años de ayuntamientos democráticos, el presidente del Gobierno, José Luis Rodríguez Zapatero, declaró: “Soy partidario de asumir el reto –que sin duda lo es– de contemplar y acometer las reformas que puedan afectar a nuestro modelo territorial desde una visión global; una visión que permita atender mejor a los necesarios equilibrios entre todos los interlocutores, políticos e institucionales. Si en un primer momento, tras la Transición, el gobierno local esperó su regulación a que se aprobaran los estatutos de autonomía, creo que esta vez sería muy positivo que, a ser posible, llegáramos todos juntos y a tiempo.”

Por tanto, debe insistirse, creo, en que no hay dinámica posible de “Pacto Local”, en el sentido de impulso político decisivo para reforzar el papel del sistema de gobierno local, si no es a través de la “elevación de rango” de la regulación jurídica de los elementos definidores esenciales del sistema, y que el estatuto es la única norma capaz de ejercer supremacía sobre el resto y dar cumplimiento a la Recomendación del Consejo de Europa 121 (2002) sobre la democracia local y regional en España, que aboga por una mayor “regionalización” del régimen local y por una mayor garantía del principio de subsidiariedad en los estatutos de autonomía.¹¹

6.3. La reforma de la legislación básica: la perspectiva del Libro blanco sobre la reforma del gobierno local

Las anteriores apreciaciones coinciden con las que parecen orientar los principales ejes del debate presente. En efecto, el Ministerio de Administraciones Públicas ha iniciado la redacción de un libro blanco para la reforma del gobierno local –del cual queda excluida, de entrada, la financiación de los entes locales–, mediante la Orden de 27 de julio de 2004, por la que se constituye la comisión para la elaboración de este Libro blanco sobre la reforma del gobierno local. La orden establece en su artículo segundo que el cometido de la comisión es el análisis de la situación del gobierno y la administración local en España, efectuando las propuestas necesarias para su reforma de acuerdo con el criterio de fortalecimiento del principio de subsidiariedad y de la democracia local. Parece, pues, que el objetivo es de amplio alcance y debería permitir abordar todas las perspectivas e instrumentos de análisis y propuestas, de manera que se pueda apreciar el papel y posibilidades que corresponden a cada uno de los distintos procesos reformadores, constitucionales, estatutarios y legislativos en sus diversos niveles.

11. Así lo he señalado en “La reconstrucción jurídica de la autonomía local”, *op. cit. Vid.* el texto completo de la recomendación en el *Anuario del Gobierno Local 2003*, pág. 357 y ss., con una introducción de Marc MARSAL. En el *Anuario del Gobierno Local 2002*, *vid.* el “Informe” que precedió a la recomendación, presentado por F. MERLONI, pág. 357 y ss.

A pesar de ello, en el preámbulo de la orden se adopta una posición algo más acotada, circunscrita al objetivo de la formulación de una nueva Ley de bases del gobierno y la administración local, para lo cual deberá analizarse el alcance que debe tener la regulación básica como mínimo común denominador regulador. Ahora bien, entiendo que no cabe duda que un tal propósito no puede alcanzarse de forma correcta si no se inscribe en el más amplio proceso de reformas señalado.

A inicios de 2005 estaba concluido el primer borrador, dispuesto para un periodo de información y debate que ya se ha iniciado en muy diversos ámbitos.¹² En este momento no interesa tanto entrar en el análisis del contenido del documento como en la perspectiva que se adopta para su formulación. En cuanto a los criterios de fondo, y de acuerdo con su orden reguladora, la comisión para la elaboración del Libro blanco sobre la reforma del gobierno local “deberá inspirarse en el acervo europeo en la materia, recogido sustancialmente en las recomendaciones y convenios del Consejo de Europa”. Ello nos debiera remitir, de entrada, hacia la perspectiva de la citada “regionalización” del régimen local y la garantía de la subsidiariedad en los estatutos, según la citada Recomendación 121 (2002).

En ese primer borrador se recoge también la citada intención de elevar de rango la determinación de las competencias locales, aunque se concreta en una pretendida “elevación de la Ley de bases para hacer efectiva la función constitucional del legislador local y su integración, junto con los estatutos de autonomía, en el bloque de la constitucionalidad local”.¹³ No obstante, también hay que decir que ésta es prácticamente la única referencia sustantiva que hace el borrador del Libro blanco al papel de los estatutos de autonomía en la reforma del gobierno local. Ello sin duda ayuda a delimitar el alcance que se pretende otorgar al proceso de reforma, pero también es cierto que no se recoge expresamente la idea antes aludida de que es oportuno abordar de forma conjunta y global las reformas estatutarias y las de la legislación básica.

En línea con lo ya destacado en otras ocasiones, igualmente se recuerda que puede existir un específico anclaje estatutario (STC 109/1998) para excepcionar el régimen básico aplicable a todas las comunidades autónomas, en la materia de régimen local.¹⁴ La perspectiva adoptada, en la que se inscribe esta referencia al papel de los estatutos, es, no obstante, la de partir del principio de que según la jurisprudencia constitucional el artículo 149.1.18 de la CE permite la “instauración” de un “modelo local común”. La introducción del concepto mismo de “modelo” en este contexto es de por sí bien significativa. Un modelo que, aun así, “no ha cerrado completamente el paso a que junto al régimen general establecido por la normativa básica convivan determinadas peculiaridades autonómicas”.¹⁵

Las posibilidades de análisis abiertas son, con todo, ciertamente amplias. Ya que

12. *Vid.* el texto del “Primer borrador del Libro blanco para la reforma del gobierno local en España” en www.map.es.

13. “Primer borrador...”, *op. cit.*, pág. 10.

14. Entre otros, he insistido en ello en T. FONT, “La reconstrucción jurídica de la autonomía local: El gobierno local y la reforma de los estatutos”, en *Anuario del Gobierno Local 2003*, pág. 40.

15. *Ibid.*, pág. 22.

pudiendo existir anclaje estatutario, pudiendo “tolerarse” peculiaridades autonómicas,¹⁶ el proceso de debate iniciado debería incluir la determinación del alcance que a todo ello cabe otorgar a la luz de la Constitución. Ésta constituye el único límite real a considerar en un proceso que contempla –que debiera contemplar– la reforma de los estatutos de autonomía. En este contexto y desde esta perspectiva, pueden adelantarse algunas ideas iniciales al respecto.

7. Los estatutos de autonomía en la reforma del gobierno local (I): aspectos institucionales

¿Qué pueden decir los estatutos de autonomía sobre el gobierno y la administración local? Antes de entrar en ello, quiero recordar que cuando se debate sobre la densidad normativa que debe tener el estatuto en relación con ésta cuestión, es decir, el grado de detalle con que debe regularse el régimen local en los estatutos, hay que tener en cuenta dos facetas. Por un lado, que en efecto es cierto que a mayor regulación estatutaria, queda menor libertad al legislador ordinario, lo cual justificaría una regulación mínima del estatuto que consienta una mayor posibilidad de opciones por parte de la ley autonómica. Pero, por otro lado, también debe considerarse que el gran déficit en la protección de la autonomía local es precisamente la falta de parámetros supralegales con los que juzgar la constitucionalidad de la ley; por lo que, desde esta perspectiva, a mayor regulación estatutaria –y según cuál sea su contenido– mayor garantía de la autonomía local frente al legislador.

7.1. El municipio como elemento del sistema institucional de la comunidad autónoma

El estatuto de autonomía, como norma institucional básica de la comunidad autónoma, regula, entre otros extremos, sus instituciones de autogobierno. El punto de partida es el de considerar que el municipio forma parte del sistema institucional de la comunidad autónoma y así tiene que ser tratado en el estatuto. Me apresuro a aclarar que ello no significa en absoluto, en contra de lo que alguien pudiera interpretar, que el municipio “pertenece” a la comunidad autónoma. Sino, más bien, que se relaciona preferentemente, y con mayor naturalidad, con las instituciones autonómicas, como ya señalara hace años el Tribunal Constitucional, y como es absolutamente natural en los sistemas de corte federal. En este sentido puede parecer algo equívoca, a mi entender, la declaración contenida en la Carta de Vitoria aprobada por la FEMP en noviembre de 2004, según la cual, “los poderes locales son parte integrante del Estado y conforman uno de los tres niveles de su estructura administrativa, gozando de plena autonomía en las funciones que les son propias y no siendo en ningún caso instituciones de ámbito autonómico”. Claro que son parte integrante del Estado, como también lo son las comunidades autónomas.

16. Es otra de las expresiones recogidas en el texto *ult. cit.*

Lo que aquí se sostiene es que la comunidad autónoma, de acuerdo con la recomendación del Consejo de Europa, ha de ser la primera implicada en la garantía de la autonomía municipal, y para ello el estatuto de autonomía le debe atribuir la adecuada posición institucional y los poderes correspondientes, y que no puede mantenerse la ecuación hasta ahora sostenida, de que sólo al Estado le corresponde la garantía de la autonomía local, en virtud de sus competencias básicas en materia de régimen de las administraciones públicas.

Al mismo tiempo, el municipio es la institución básica de identificación y de participación política de los ciudadanos, y por esto tiene que disfrutar de la autonomía garantizada por la Constitución y por el propio estatuto para regular, gestionar y satisfacer los intereses de los ciudadanos. En este sentido, el estatuto debe declarar que el municipio es la entidad básica de la organización territorial de la comunidad autónoma y que es instrumento esencial de participación de la comunidad local en los asuntos públicos.

Asimismo, el estatuto debe reconocer y amparar la autonomía de los municipios garantizada por la Constitución, precisando que se hace de acuerdo con los principios de subsidiariedad, de proporcionalidad, de diferenciación y de máxima proximidad a los ciudadanos, principios reconocidos en la Carta Europea de la Autonomía Local. Por otro lado, el estatuto también debe declarar que dentro del respeto a la autonomía de los municipios y a los citados principios de subsidiariedad, proporcionalidad, diferenciación y máxima proximidad a los ciudadanos, la comunidad autónoma promueve una actuación coordinada de los entes locales, con el fin de garantizar el equilibrio, la solidaridad y la equidad entre todos los territorios de la comunidad autónoma. Con ello se habilita para que el legislador incida en la posición de los municipios pero al mismo tiempo se delimita la finalidad que la puede justificar.

Cuestión distinta es la regulación de las instituciones supramunicipales, en particular de la provincia en las comunidades autónomas pluriprovinciales, que deben configurarse mucho más libremente con funciones de cooperación municipal y de descentralización de la comunidad autónoma. En este campo se debe reconocer una capacidad de configuración estatutaria mucho más amplia que en relación con la institución municipal.

7.2. Garantía de la autonomía municipal

La garantía de la autonomía municipal debe concretarse, en primer lugar, en la declaración de que el estatuto, en términos parecidos a los utilizados por la Carta Europea de la Autonomía Local, garantiza el derecho y la capacidad efectiva de los municipios para ordenar y gestionar libremente una parte importante de los 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. Para ello, los municipios ostentan potestades y competencias en los términos establecidos en el propio estatuto y en las leyes.

Por otro lado, el estatuto puede fijar un estándar determinado de autonomía, declarando que los acuerdos y las resoluciones de los municipios de la comunidad autónoma no pueden ser objeto de control de oportunidad por ninguna otra admi-

nistración, y que sólo pueden ser susceptibles de control de legalidad por la jurisdicción competente, en los términos establecidos en el propio estatuto y en las leyes. De este modo se puede “congelar” un determinado nivel de control constitucionalmente admisible, ya que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el que ahora está fijado en la LBRL bien pudiera ser modificado y llevado a un nivel de mayor injerencia sobre las actuaciones municipales. Como cláusula de cierre, podría recordarse la declaración, procedente del ordenamiento autonómico de Cataluña bajo el Estatuto de 1932, de que los municipios de la comunidad autónoma gozarán, como mínimo, del mismo nivel de autonomía que los del resto del Estado.

7.3. Principios de subsidiariedad, diferenciación y autonomía y suficiencia financieras

El estatuto de autonomía puede concretar el contenido del principio de subsidiariedad, señalando que corresponde preferentemente a los municipios las funciones de gobierno y administración en todas aquellas materias que los afectan, funciones que pueden ejercer si es preciso de manera asociada. En las materias sobre las que la comunidad autónoma tiene reconocida capacidad legislativa, las leyes habrán de determinar qué funciones corresponden a las instituciones de la comunidad autónoma (o a otros entes locales), cuando por razón de su dimensión o de los efectos de la actividad de que se trate, requieran un tratamiento unitario o los objetivos pretendidos puedan obtenerse mejor por la actuación de la comunidad autónoma.

Para la garantía de este principio, los proyectos y proposiciones de ley que se sometan a debate en la asamblea legislativa de la comunidad autónoma habrán de incluir la fundamentación suficiente del respecto del principio de subsidiariedad, aportando indicadores cuantitativos y cualitativos respecto de su incidencia sobre las competencias e intereses locales.

Se ha criticado que los procedimientos previstos en el protocolo anejo al Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, dirigidos a garantizar el respeto de los principios de proporcionalidad y subsidiariedad, son de extrema complejidad para su efectiva aplicación. Es posible que ello sea así en el ámbito y nivel de relación entre las instituciones europeas y los estados miembros y sus instituciones regionales. Pero no cabe duda que la introducción de un tipo de “alerta temprana” y su adaptación al ámbito del legislador autonómico en relación con los entes locales ofrece muchas más posibilidades prácticas y efectivas, por razón de dimensión, de proximidad, de interrelación, de mayor conocimiento, etcétera.

En cuanto al principio de diferenciación, el estatuto debe declarar que las leyes que afectan el régimen jurídico, orgánico, competencial y financiero de los municipios han de tener en cuenta necesariamente sus diferentes situaciones demográficas, geográficas, de dimensión, funcionales, organizativas y de capacidad de gestión, con el fin de asegurar la igualdad substancial de los ciudadanos en la satisfacción de sus intereses, en el ejercicio de sus derechos y en el acceso a los servicios públicos y de interés general. Puede contener la previsión de que la ley puede establecer regímenes especiales para determinados tipos de municipios con las

finalidades señaladas. En cualquier caso, el criterio demográfico no puede ser el único, como en la realidad ahora sucede, que señale las posibilidades de actuación diferenciada. También la voluntad municipal de actuación, esto es, el compromiso de programación y, si procede, de cofinanciación de determinadas políticas, es un factor determinante para un trato diferencial.

En relación con el principio de autonomía y suficiencia financieras, el estatuto debe garantizar el derecho de los municipios a regular sus propias finanzas, en el marco de la ley, y a disponer de recursos suficientes para el ejercicio autónomo de sus funciones y competencias. La comunidad autónoma debe asegurar la atribución de recursos propios a los municipios y su participación en los tributos de la comunidad autónoma, de acuerdo con criterios de equidad, solidaridad y eficiencia, y no únicamente a través de planes de obras y servicios finalistas, sino por medio de fondos de cooperación incondicionados.

7.4. Las competencias municipales

Es capital determinar si el estatuto debe contener disposiciones sobre las competencias municipales. Se ha señalado frecuentemente la imposibilidad real de la Ley de bases del régimen local para imponerse al legislador sectorial en virtud del juego de los artículos 2 y 25, debiendo acudir a los artículos 26 y 86, referidos a servicios, para hallar verdaderas garantías, aunque formuladas, no obstante, en términos de obligaciones o de reservas. Y la cláusula del artículo 2.2, para imponerse al legislador autonómico hubo de ser objeto de un fallo interpretativo en la STC 214/1989. En la medida que los estatutos asuman ellos la garantía de la autonomía local, pueden ir desplazando paulatinamente la función de la Ley de bases de determinar ámbitos competenciales municipales, con la virtualidad de que el estatuto sí que se impone sin ninguna sombra de dudas sobre el legislador sectorial, tanto estatal como autonómico.

Si se admite lo anterior, los estatutos debieran incluir la declaración general de que los municipios tienen, dentro del marco de la ley, plena capacidad para ejercer libremente su iniciativa y prestar toda clase de servicios en todo aquello que contribuya a la satisfacción de los intereses de la comunidad local, sin otro límite que el respeto a la ley y a las competencias que estén atribuidas a otras administraciones.¹⁷ En este caso, no obstante, los municipios pueden ejercer competencias complementarias a las desarrolladas por dichas administraciones. A partir de ahí, cabe incorporar un listado de los ámbitos materiales que son competencia propia de los municipios y en los cuales han de ejercer funciones de gobierno y administración, en el marco establecido por las leyes. Sería lógico incluir las que ya hoy constan en la LBRL, superando los anacronismos que aún perviven, y puede ser conveniente precisar mejor las facultades o potestades y campos de actuación que configuran cada materia. Además, hace falta concretar los servicios sociales, sanita-

17. La cláusula general en estos términos ha sido analizada entre otros por J. L. CARRO, "La cláusula general de competencia municipal", en *Anuario del Gobierno Local 1999/2000*, págs. 37-60.

rios y educativos, e incorporar con mayor garantía nuevos ámbitos de intervención municipal en las políticas de ocupación, de vivienda, de inmigración, de telecomunicaciones, de tecnologías de la información y del conocimiento, etcétera.

Además, el estatuto puede determinar que los municipios ejercen también las competencias que les delegan o encomiendan la comunidad autónoma o otras entidades locales en los casos y términos que establezca la ley, que en todo caso deberá garantizar la correspondiente financiación.

Por lo que se refiere a las entidades supramunicipales, el estatuto debe establecer que además de ostentar sus competencias propias de cooperación municipalista y las que les delegan los mismos municipios, se configuran como Administración indirecta de la comunidad autónoma, que les delega o encomienda normalmente el ejercicio de sus propias competencias. La vieja construcción de la llamada administración indirecta debe actualizarse en sede estatutaria.

7.5. La potestad normativa de los municipios

Formalizando lo que ya va siendo asumido por la jurisprudencia constitucional y ordinaria, por la doctrina y por el propio legislador de la “modernización”, el estatuto debe garantizar que los municipios tienen potestad normativa para regular la organización y el ejercicio de las competencias que les corresponden, y que pueden tipificar infracciones y establecer sanciones, de acuerdo con los criterios establecido por la ley.

Más en general aún, y para despejar toda duda acerca del pretendido alcance de una reserva general de ley, cabe precisar que las normas municipales pueden ordenar la actividad de los particulares, imponiendo obligaciones, limitaciones y prohibiciones, siempre dentro del marco establecido por ley, esto es, sin infracción de la ley.

Por su lado, también debe declarar que los municipios adoptan las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de la normativa emanada de las instituciones europeas, del Estado y de la comunidad autónoma. En fin, cabe incluir la regla de que las normas reglamentarias que apruebe el Gobierno de la comunidad autónoma en materias de competencia municipal tendrán carácter supletorio de las que aprueben los mismos municipios.

7.6. La organización y actuación de los municipios. El sistema electoral local

El estatuto puede incorporar el contenido básico del principio de organización democrática, según el cual, el gobierno y la administración autónoma de los municipios corresponde al respectivo ayuntamiento, formado por el alcalde o alcaldesa y por los concejales, y que la ley puede prever otros órganos representativos y ejecutivos que en ningún caso pueden afectar el carácter democrático del gobierno y de la administración municipal. Ciertamente, el estatuto no debería imponer “modelos” organizativos, sino preservar principios y criterios a respetar por el legislador, pero es a éste a quien corresponde ordenar la “forma de gobierno” municipal.

Además del contenido principal que el estatuto puede expresar sobre este extremo, la comunidad autónoma puede asumir competencias en materia de régimen electoral local, que en todo caso deben respetar el principio de que el alcal-

de es escogido por los concejales o por los vecinos, lo que está estrechamente ligado a la determinación de la forma de gobierno local. ¿Es constitucionalmente obligado un sistema único como el hoy establecido en la LOREG? ¿Pueden las comunidades autónomas ostentar competencias sobre el régimen electoral local?

Al respecto, debe recordarse que ciertamente el Tribunal Constitucional incluyó en el ámbito del artículo 81 de la CE el sistema electoral a que hace referencia el artículo 140 de la CE, según la STC 38/1983, de 16 de mayo, lo que daría pie a la formulación de la LOREG de 1985 en los términos en que se hizo. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que en esa misma Sentencia 38/1983, el Tribunal Constitucional también había admitido que los estatutos de autonomía pueden incorporar normas singularizadas y asumir competencias en la materia de elecciones locales. Y, en el mismo sentido, se pronunció la STC 132/1983. La STC 38/1983 dice claramente que “el alcance y el contenido del ‘régimen electoral general’, según la expresión del artículo 81.1 de la CE viene dado por aquello que resulta del bloque de la constitucionalidad formado, de acuerdo con el artículo 20 de la LOTC, por la propia Constitución y los estatutos de autonomía”.

En consecuencia, en un proceso de reforma estatutaria no es de descartar que las comunidades autónomas puedan asumir competencias sobre el sistema electoral local, dentro del respeto a lo que es el derecho común electoral o disposiciones comunes fijadas por el Estado para todas las elecciones por sufragio universal. Así, es propio del Estado la regulación del derecho al sufragio, la administración electoral, el censo, procedimientos, recursos, esto es, los elementos de garantía del derecho fundamental; pero pudiera ser asumido en los estatutos y regulado por las comunidades autónomas un conjunto de cuestiones específicas de las elecciones locales vinculadas a la determinación del sistema de elección de los concejales y del alcalde, tales como: la determinación de las circunscripciones electorales para las elecciones municipales –por ejemplo, el tema de los distritos en las ciudades–, la composición del ayuntamiento, esto es, el número de concejales de cada municipio, el sistema de elección del alcalde. Y, por supuesto, los casos de sufragio indirecto o de segundo grado para la composición de los demás entes locales quedan mucho más vinculados a los aspectos estrictamente organizativos, que pueden requerir tratamientos diferenciados según los distintos territorios.

Piénsese que esta distribución competencial en materia de elecciones locales es una cuestión pacífica en los sistemas federales, como el alemán¹⁸ o el austriaco. A título de ejemplo reciente, la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal de Austria de 30 de junio de 2004 confirma la competencia del Estado federado de Viena para la regulación de las elecciones en los distritos de Viena, quedando para la Federación la determinación del derecho al sufragio, en este caso, de los extranjeros; esto último, por cierto, no ha dejado de ser valorado por la doctrina como una interpretación excesivamente restrictiva por parte del Tribunal.¹⁹

18. *Vid.* en esta misma edición del *Anuario*, el trabajo de Silvia DIEZ sobre “La elección directa del alcalde en Alemania”.

19. P. PERNTHALER y otros, “El federalismo austriaco en el año 2004”, en *Informe comunidades autónomas 2004*, Instituto de Derecho Público, 2005.

Incluso en sistemas descentralizados de nuevo cuño, como el resultante de la *devolution* a Escocia, a partir de la Scotland Act de 1998, la materia del sistema electoral local es de la competencia exclusiva del Parlamento Escocés. Y éste ha adoptado ya varias leyes en la materia, entre ellas la *Scottish Local Government (Elections) Act* de 2002, para hacer coincidir las elecciones locales con las regionales; la *Local Government in Scotland Act* de 2003, de alcance más general, y no sólo electoral; y la *Local Governance (Scotland) Act* de 2004, referida al sistema electoral, que es regulado en su totalidad y que, entre otros aspectos, introduce el método del voto preferencial auspiciado por los liberales, diferenciándose así del resto de elecciones municipales del Reino Unido (y aproximándose al de Irlanda del Norte, regulado, no obstante, por ley nacional).

En cuanto al principio de la organización democrática municipal, cabe incluir, en fin, entre las competencias de la comunidad autónoma la de regular y fomentar los instrumentos de participación ciudadana y, en su caso, la de regular y autorizar los referéndums y las consultas populares municipales. Téngase en cuenta, en este sentido, que estas fórmulas de democracia directa municipal no son ninguna de las "distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución" cuya regulación el artículo 92.3 de la CE reserva a ley orgánica. Como se sabe, en la actualidad están reguladas en el artículo 71 de la LBRL, que ya prevé la competencia legislativa de las comunidades autónomas, e incluye una autorización del Gobierno, que no es constitucionalmente exigible.

En relación con los demás aspectos de la organización municipal, de naturaleza más administrativa, no se observa dificultad en que la regulación de los órganos complementarios pueda corresponder a las comunidades autónomas, dentro del respeto a lo que, en su caso, pueda ser básico y común a la organización de todas las administraciones públicas.

En cuanto a la actuación de los municipios, puede incorporarse, entre otros, el principio de actuación cooperativa, según el cual los municipios tienen el derecho a asociarse con otros y a cooperar entre ellos y con otras entidades públicas para el ejercicio de sus competencias y la prestación de sus servicios, así como para realizar tareas de interés común. A estos efectos pueden establecer mancomunidades, convenios, consorcios y otras formas de actuación conjunta. Lo importante de este tipo de reconocimiento es la incorporación de la garantía de que la ley no puede limitar este derecho si no es para garantizar la autonomía de las demás entidades que la tengan reconocida. Se trataría así de evitar actuaciones como las ya efectuadas en momentos precedentes, en el sentido de restringir dicha capacidad asociativa para contenerla dentro de determinados márgenes territoriales y funcionales con el objetivo de preservar el espacio atribuido a antes de nueva creación pero sin ningún tipo de implantación fáctica.²⁰

20. Me refiero, por ejemplo, a las leyes catalanas de organización comarcal de 1987, que limitaban las posibilidades de las mancomunidades y los consorcios con el objeto de que no aparecieran como alternativas reales y voluntarias a las nuevas comarcas establecidas por ley. *Vid.* mi trabajo "La comarca y las estructuras del gobierno local", en R. GÓMEZ-FERRER (director), *La provincia en el sistema constitucional*, Madrid, 1991.

7.7. Relaciones entre la Administración de la comunidad autónoma y la Administración local

Parece claro que las relaciones entre las comunidades autónomas y los entes locales de su territorio no pueden quedar ajenas a una regulación estatutaria. El estatuto debe establecer la regla general de que la Administración de la comunidad autónoma y las entidades locales fundamentan sus relaciones recíprocas en los principios de lealtad institucional y de colaboración mutua. Se facilitan la información necesaria para el ejercicio de las respectivas competencias y, al ejercerlas, tienen en cuenta la totalidad de los intereses implicados. Con la finalidad de hacer efectiva la cooperación pueden establecer convenios, consorcios y otras formas de actuación conjunta.

Asimismo, debe prever la existencia de un órgano bilateral de colaboración permanente entre la Administración local y la Administración de la comunidad autónoma. La ley determina su composición, que es paritaria, su organización y sus funciones. Esta comisión o conferencia informa preceptivamente los anteproyectos de ley, proyectos de disposiciones de carácter general, planes y programas de actuaciones administrativas generales que haya de aprobar el Gobierno y que afecten a la Administración local. Sin perjuicio de lo anterior, el estatuto debe garantizar el derecho de los municipios, directamente o a través de sus entidades representativas, a intervenir de manera efectiva, con tiempo suficiente y de manera adecuada, en los órganos y en los procedimientos normativos y administrativos que los afectan. En tales casos, de acuerdo con el principio de primacía de la voluntad municipal en los asuntos de su competencia, la voluntad expresada por el municipio afectado tendrá que ser tenida en cuenta para la resolución del procedimiento, y aquella voluntad prevalecerá si no es contradicha de forma expresa y motivada.

Las audiencias a los municipios en el procedimiento legislativo están reguladas en las constituciones de algunos *Länder* alemanes, como el artículo 71 de la Constitución de Baden-Württemberg, ya desde 1953; y en el artículo 84 de la de Sajonia o el 97.4 de la de Brandeburgo, además de similares previsiones en los *Länder* de Baviera,²¹ Sarre²² y Turingia,²³ incorporadas en los años noventa. Aun sin previsión constitucional expresa, *de facto*, los municipios participan activamente en los procedimientos legislativos con una influencia decisiva.

En cuanto a las relaciones de conflicto, la comunidad autónoma está legitimada para impugnar los acuerdos y las resoluciones de los entes locales que vulneren las leyes o excedan de sus competencias. Puede incluirse la cautela de que antes de formalizar un conflicto con una entidad local, el Gobierno de la comunidad autónoma debe solicitar preceptivamente el dictamen del supremo órgano consultivo de la comunidad.

21. Artículo 87.3 de la Constitución de Baviera, de 1946, añadido por la Ley de 20 de febrero de 1998 y modificado por la Ley de 10 de noviembre de 2003.

22. Artículo 124, añadido por la Ley de 25 de agosto de 1999.

23. Artículo 91.4 de la Constitución de 25 de octubre de 1993.

7.8. El Consejo de Municipios

La ausencia de una determinación constitucional o estatutaria del contenido funcional de la autonomía local –potestades, competencias–, incrementa como sabemos la dificultad a la hora de establecer mecanismos claros de delimitación del papel de la ley en la determinación de las competencias locales. En definitiva, la teoría de la garantía institucional de la autonomía local puede llegar a operar como un límite negativo para el legislador, pero no soluciona en positivo hasta dónde debe llegar la ley en la dotación competencial para considerar satisfecha la autonomía constitucionalmente garantizada. Se hace necesario incorporar nuevos instrumentos para contribuir a otorgar a la ley verdaderamente esa función delimitadora de las competencias locales. En un nivel distinto, pero no tan distante, como es el de determinar el alcance de la legislación básica del Estado, y después de la enjundiosa pero insatisfactoria labor del Tribunal Constitucional de cara a poder establecer un método definitivo para definir en cada caso lo que sea básico, la doctrina ha sugerido que a la postre sólo la intervención de las propias comunidades autónomas, a través de un Senado verdaderamente autonómico, en la definición de lo básico –y por tanto, del propio ámbito de actuación de las comunidades autónomas en estas materias compartidas– puede aportar nuevos medios para ayudar a resolver la cuestión.²⁴

Pues bien, sin ánimo de comparar, y sin perjuicio de las formas de relación interadministrativa clásica, ya sean procedimentales u orgánicas a través de órganos mixtos de colaboración, los estatutos pueden regular un órgano de exclusiva representación de la autonomía municipal, el Consejo de Municipios, con funciones consultivas y de propuesta. Pueden establecer el sistema y los criterios de composición, representación y funcionamiento, garantizando la representación de los distintos territorios y la diversidad demográfica y funcional de los municipios.

Este órgano habría de intervenir con informe preceptivo en la aprobación del presupuesto de la comunidad autónoma y de los proyectos y proposiciones de ley sometidos a debate en la Asamblea Legislativa que afecten a la organización local, la atribución y el ejercicio de las competencias locales y su financiación, contribuyendo así a delimitar el campo de actuación de los propios municipios. En caso de desacuerdo de la Asamblea con el informe del Consejo de Municipios, se pueden prever varios mecanismos: que el Parlamento tenga que motivar expresamente la discrepancia del parecer del Consejo de Municipios, o bien exigirse un quórum reforzado para la aprobación del proyecto, especialmente si el informe desfavorable del Consejo de Municipios también se ha adoptado por mayoría reforzada.

Más allá de esta primera función, también cabe prever que, en el citado caso de desacuerdo, pero también más en general, el Consejo de Municipios pueda solicitar dictamen del Consejo Consultivo de la comunidad autónoma en defensa de la autonomía local, con independencia del conflicto constitucional previsto en la LOTC. Asimismo se le puede atribuir al Consejo de Municipios la iniciativa para for-

24. Vid. entre otros, E. AJA, *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Alianza Ed., 2.ª edición, 2003; y junto con C. VIVER PI-SUÑER, "Valoración de veinticinco años de autonomía", en REDC, núm. 69, 2003.

mular proposiciones de ley, aunque la iniciativa legislativa también se puede atribuir directamente a un determinado número de municipios con independencia de la posterior intervención del Consejo de Municipios. Por otro lado, el estatuto puede atribuir al Consejo de Municipios la potestad de proponer a la Asamblea Legislativa la designación de un miembro del Consejo Consultivo, del órgano de fiscalización de cuentas, del Consejo Audiovisual, etcétera.

En fin, cabe prever que la Asamblea Legislativa y el Consejo de Municipios se reúnan en sesión conjunta para tratar cuestiones de común interés y formular un debate sobre el estado de la autonomía local.

Una solución institucional de este tipo no es desconocida en Derecho comparado. Al margen de otros ejemplos más lejanos, hemos de referirnos a los consejos de las autonomías locales introducidos en Italia por la reforma constitucional de 2001. El artículo 123 prevé este órgano en el seno de cada región, y en la actualidad, los diversos estatutos regionales en fase de reelaboración regulan efectivamente el Consejo de las Autonomías Locales.²⁵ Las opciones en cuanto a composición y funciones son variadas, pero incluyen tanto las de participación en funciones legislativas como las de acuerdo y concertación con las regiones. Naturalmente, no es menor la cuestión de si hay que ubicar la participación local en sede parlamentaria o bien en sede del Ejecutivo, por lo que habrá que pensar en soluciones adecuadas para ambas exigencias, como puede ser, tal vez, la previsión de un plenario de relación con el Parlamento y de una comisión permanente de relación con el Gobierno regional.

Además de las previsiones que se están incorporando a los estatutos regionales italianos, el nuevo proyecto de reforma constitucional, en trámite en el Senado, como se ha dicho ya, prevé que dichos consejos de las autonomías locales designen un senador, con voz y sin voto, igual que lo designan las asambleas legislativas de cada región, para que se incorporen al Senado federal de la República.

Por su parte, en el contexto del sistema federal alemán, donde ya existe una participación procedimental de los municipios en los procesos legislativos de los respectivos *Länder*, según se ha dicho, es recurrente la reclamación municipalista de la creación de un "Senado municipal" en el seno de los parlamentos de los *Länder*.²⁶

Esta intervención del municipalismo en relación con el poder legislativo de la comunidad autónoma puede articularse también de otras maneras más internas, como son la previsión de una comisión parlamentaria permanente, a la que son invitados los representantes de los municipios, y que ha de intervenir preceptivamente en los proyectos que afectan la posición de los entes locales, en términos parecidos a los ya previstos en algunas comunidades autónomas para hacer efectiva la participación de la representación de estructuras territoriales propias de la comunidad (por ejemplo, Comisión de Cabildos, en el Parlamento Canario).

25. Vid. los trabajos de L. Vandelli en este mismo *Anuario*. Además, los diversos estudios incluidos en *Istituzioni del federalismo*, 2004/4, entre ellos, "Il Consiglio delle autonomie locali nello Statuto regionale" de Roberto Bin.

26. Me informan de estas reclamaciones los profesores Schmit-Assmann y Oriol Mir, desde Heildeberg.

7.9. La defensa de la autonomía local

Ya se ha señalado la insuficiencia de la actual regulación del conflicto constitucional en defensa de la autonomía local. La propia Recomendación 121 (2002) del Congreso de Poderes Regionales y Locales del Consejo de Europa así lo confirma, según ya se destacaba en esta misma sede.²⁷ Aquella regulación de 1999 se inscribía en un contexto de temor ante la avalancha de recursos, y se basó en la legitimación colectiva y uniforme. En este segundo aspecto, el del régimen uniforme, aquello que es natural para impugnar leyes estatales no lo es tanto cuando se trata de impugnar leyes autonómicas, puesto que la distinta estructura demográfica, territorial y dimensional de las diversas comunidades autónomas lleva como consecuencia una distinta capacidad efectiva de los municipios para ejercer su iniciativa en defensa de su autonomía según en qué comunidad autónoma se encuentren.

Pues bien, con independencia de los mecanismos constitucionales y de su necesaria reforma, el estatuto puede completar los instrumentos de defensa de la autonomía local en relación con la actividad de la propia comunidad autónoma. Así, puede establecer que corresponde al Consejo Consultivo dictaminar si los proyectos y proposiciones de ley que se tramitan en la Asamblea Legislativa afectan a la autonomía local garantizada por el estatuto, ya sea a solicitud del Consejo de Municipios, o de los propios municipios, considerados individual o colectivamente.

Por su parte, también cabe establecer que corresponde al máximo órgano consultivo dictaminar si los proyectos de disposiciones de carácter general, planes y programas de actuaciones administrativas generales que haya de aprobar el Gobierno de la comunidad autónoma afectan a la autonomía local, a solicitud de los municipios individual o colectivamente, sin perjuicio de las demás competencias que le puedan corresponder al órgano consultivo.

7.10. Relación con las instituciones de supervisión y control de la comunidad autónoma

En fin, los estatutos deben mejorar la regulación de las instituciones de supervisión y control propias en su proyección sobre los entes locales. Así, al regular la figura del Defensor del Pueblo autonómico, el estatuto debe determinar si su actuación de supervisión de la Administración pública en defensa de los derechos de los ciudadanos se proyecta también sobre la actuación de los entes locales. En este caso, y en garantía de la autonomía municipal, el estatuto tiene que prever que la ley regule los mecanismos de coordinación entre el Defensor del Pueblo autonómico y los defensores cívicos municipales o instituciones equivalentes que se puedan crear en virtud de la potestad de autoorganización de los municipios.

Por otro lado, el estatuto puede determinar que la función que corresponde al órgano autonómico equivalente al Tribunal de Cuentas en relación con el control y fiscalización económico-financiera de los entes locales se ejercerá con respeto

27. "La reconstrucción jurídica de la autonomía local...", *op. cit.* pág. 24.

de la autonomía municipal y con el objetivo, entre otros, de garantizar la calidad de los servicios públicos prestados a los ciudadanos.

8. Los estatutos de autonomía en la reforma del gobierno local (II): las competencias de las comunidades autónomas en materia de gobierno y administración local

Junto a la regulación de carácter institucional que los estatutos de autonomía pueden incluir respecto de los municipios y demás entes locales de su territorio, es evidente que un aspecto fundamental a tener en cuenta es el alcance de las competencias que las comunidades autónomas pueden asumir, mediante la reforma de sus estatutos, en la materia relativa al gobierno y a la administración local. La lógica de los vasos comunicantes, antes señalada, hace que mediante la asunción estatutaria de competencias y su posterior ejercicio por las comunidades autónomas, progresivamente puede ir desplazando el papel de la legislación estatal. En este momento es suficiente apuntar algunas ideas esenciales al respecto, sin que sea posible la exposición pormenorizada de todas las implicaciones que pueden aparecer.

Así, por un lado, cabe plantearse la virtualidad del título material "régimen local", inexistente en el artículo 149.1 de la CE, y reconducido al mismo por la jurisprudencia constitucional, por vía de su inclusión en "las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas" del número 18. Y ello, en virtud de las remisiones que los propios estatutos efectúan. Así, según el artículo 9.8 del Estatuto de Cataluña, la Generalidad ostenta competencia exclusiva en la materia de régimen local, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.18 de la CE. Ello es lo que ha condicionado la jurisprudencia constitucional, ya desde la STC 32/1981, de 28 de julio. Al plantearse procesos de reforma estatutaria, las interpretaciones del Tribunal Constitucional fundadas precisamente en los preceptos estatutarios pierden cierta virtualidad.

Por otro lado, también puede acotarse que lo que queda cubierto por el artículo 149.1.18 de la CE es toda aquella regulación básica de las administraciones locales que es común a todas las administraciones públicas, puesto que el sentido teleológico del precepto, avalado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, es la garantía de un tratamiento común a los ciudadanos. El artículo 149.1.18 no prevé que existan unas bases del régimen jurídico de las administraciones locales distintas a las del conjunto de las administraciones públicas. De manera que lo que es específico de las entidades locales podría ser asumido por los estatutos de autonomía.²⁸

En todo caso, la actualización de las competencias autonómicas, después de veinticinco años de ejercicio de la autonomía y de la propia democracia local, permite avalar un incremento sustancial de la capacidad autonómica de incidir en la ordenación de la Administración local. Los recelos frente a la eventual lesión de la autonomía local por la actuación autonómica deben encontrar en las regulaciones institucionales del mismo estatuto el primer elemento de protección y garantía.

28. Una brillante exposición de esta posibilidad es la de F. VELASCO CABALLERO, "Organización territorial y régimen local en la reforma del Estatuto de Cataluña: Límites constitucionales", en AA.VV., *Estudios sobre la reforma del Estatuto*, Barcelona, Instituto de Estudios Autonómicos, 2005.

Así, ya se ha aludido antes a la capacidad de incidencia en el sistema electoral, ligado a la forma de gobierno local. Algo parecido cabe señalar respecto de la determinación de todos los elementos que configuran la organización territorial, incluidas la creación y supresión de municipios y las alteraciones de términos municipales, sobre los que las comunidades autónomas pueden asumir competencias exclusivas. Asimismo, las relaciones intergubernamentales entre la comunidad autónoma y los entes locales, a partir de las previsiones estatutarias al respecto –el “anclaje estatutario” a que alude la STC 109/1998– pueden ser objeto de competencia exclusiva autonómica; así como las relaciones de cooperación entre los propios entes locales y de éstos con la comunidad autónoma.

Por otro lado, la regulación de la potestad normativa local y de su procedimiento puede recaer en la competencia exclusiva de las comunidades autónomas. Ya sabemos que esta materia no pertenece al “régimen jurídico de las administraciones públicas” ni al “procedimiento administrativo común”, sino a la materia de “gobierno”: no se regula la potestad reglamentaria en la Ley 30/1992, sino en la Ley del Gobierno, para el del Estado, y en las leyes autonómicas de Gobierno, para las mismas. Por lo que, no habiendo título estatal en el 149.1, nada impide a los estatutos incluir esta competencia.

Por su parte, en relación con las instituciones de información y participación ciudadanas, incluidas las consultas municipales, ya se ha indicado que no están incluidas entre las “distintas modalidades de referéndum previstas por la Constitución” reservadas a la ley orgánica.

En relación con la organización municipal para la realización de actividades y prestación de los servicios públicos, incluidas las fórmulas instrumentales, también parece claro que no se corresponde con las “bases del régimen jurídico de las administraciones públicas” comunes a todas ellas, y en efecto la LOFAGE afecta sólo a la Administración del Estado. Ya se ha criticado en este sentido a la propia Ley de modernización del gobierno local, por el patente exceso competencial, que una formulación estatutaria más precisa hubiera puesto en evidencia.

No me extendo más en estas enumeraciones. La otra cara de la moneda de la asunción estatutaria de competencias, al margen de las que se asumen con carácter exclusivo, la constituye, sin duda, la recuperación del concepto de las bases como principios y criterios generales, sobre todo cuando se trata de la regulación jurídica de una materia y no del establecimiento de una política pública sectorial. Éste es el reto de una nueva ley de bases del gobierno y la administración local.

En definitiva, la panorámica de reformas en ciernes no es de poco calado. El papel central en la misma lo ocupa la reforma estatutaria, verdadero presupuesto y condicionante de la reforma de la legislación básica, aunque aquélla deba seguir un ritmo singularizado. Es aconsejable un tratamiento conjunto y global que permita coordinar los procesos, con el objetivo de acabar con la dinámica seguida hasta ahora de contraponer la autonomía de las comunidades autónomas a la autonomía local, al haberse reservado a la legislación básica estatal la función de protección de la autonomía local. Una nueva consideración de los estatutos de autonomía ha de permitir la implicación de las propias comunidades autónomas en esta función de garantía de la autonomía local.