

La autonomía local en la Constitución Española. Luces y límites

Máximo Rodríguez Bardal

Funcionario de Administración local con habilitación nacional

Profesor Asociado de Derecho Administrativo de la Universidad de León. mrodb@unileon.es

Recibido

4 enero 2021

Aceptado

15 febrero 2021

PALABRAS CLAVE

Autonomía Local;
Constitución
Española; Control
Administrativo de las
Entidades Locales;
Bases del Régimen
Local.

KEYWORDS

Local Autonomy,
Spanish Constitution,
Administrative
Control of Local
Entities, Bases of the
Local Regime.

Resumen

Más de 40 años han acaecido desde la sincrética aparición de la autonomía local en la Constitución Española. La parquedad en la regulación ha contribuido a un profuso juicio de adivinanzas e interpretaciones que la doctrina y la jurisprudencia han tenido que amparar y del que entendemos va siendo hora de determinar con claridad en una futurible reforma. El texto se inicia con los orígenes europeos del término de autonomía local para ahondar en la actual regulación constitucional materializada de manera positiva en tres pilares. De otra parte, se interesa el impulso del legislador básico estatal a los preceptos constitucionales que desarrollan la autonomía local a través del prolijo término de las bases, y trata de cerrarse el epígrafe precedido de una pequeña reflexión, con una referencia a los actuales controles de legalidad de los acuerdos locales de límites difusos, describiéndolos en su aspecto negativo por oposición a las tres precitadas columnas.

Local autonomy in the Spanish Constitution. Lights and limits

Abstract

More than 40 years have elapsed since the syncretic appearance of local autonomy in the Spanish Constitution. The paucity of regulation has contributed to a profuse trial of riddles and interpretations that doctrine and jurisprudence have had to protect and of which we understand that it is time to determine clearly in a future reform. The text begins with the European origins of the term of local autonomy to delve into the current constitutional regulation materialized in a positive way in three pillars. On the other hand, the impulse of the basic state legislator is interested in the constitutional precepts that develop local autonomy through the neat term of the bases, and tries to close the epigraph preceded by a small reflection, with a reference to the current controls of legality of local fuzzy boundary agreements, describing them in their negative aspect as opposed to the three aforementioned columns.

I. Unidad vs descentralización y centralización. La descendencia del derecho francés. **El principio de libre administración de las corporaciones locales** – II. La garantía institucional alemana – III. La autonomía local en la CE – IV. La garantía constitucional de la autonomía local y su materialización en los tradicionales tres pilares: 1. Participación y publicidad activa como modalidad del pilar de la elección democrática; 2. Las materias de interés local; 3. Disponibilidad de los medios suficientes para satisfacer los intereses comunes – V. El legislador básico como ordenador de la autonomía local constitucionalmente garantizada – VI. La autonomía constitucional y los controles administrativos – VII. Reflexión final – Bibliografía

I. UNIDAD VS DESCENTRALIZACIÓN Y CENTRALIZACIÓN. LA DESCENDENCIA DEL DERECHO FRANCÉS

Mientras la constituyente de la Revolución Francesa da palos de ciego en lo que al municipalismo refiere, es a partir de la Constitución de 1791¹ cuando comienza la primera línea centralista que se caracteriza por el sometimiento jacobino de la administración local.

La Ley de 28 de Pluvioso de 1800² consagra los modelos estructurales que llegarán casi intactos a la actualidad de la administración local y la joven idea de la elección democrática de los miembros de las Corporaciones Locales se va a ir difuminando con la estructura jerárquica de la dependencia del Estado a través de la rama ministro-prefecto-subprefecto-alcalde³.

La situación cambia con la Constitución de 1830 siendo una de las claves de la descentralización político-administrativa en lo que a la administración local se refiere el tema de los “*asuntos locales*”⁴. Determinados asuntos interesan a la colectividad nacional como conjunto, otros en cambio tan sólo interesan a las distintas fracciones o partes que la componen y por este hecho deben ser administrados por ellas. Sin embargo, a pesar de existir o reservar unos asuntos locales, el prefecto o subprefecto puede anular esos acuerdos, o bien necesitarse la aprobación de órganos superiores, o, por el contrario, relegar a un carácter meramente consultivo la participación del municipio⁵. La indeterminación de la esfera de los

¹ Descentralización en la asamblea legislativa, convención-directorio-consulado, vuelta a la centralización tras la caída de Napoleón Bonaparte en 1814, restauración borbónica francesa y descentralización.

² Ley de 17 de febrero de 1800. RUIZ DEL CASTILLO Y DE NAVASCUÉS, C.E. (1962). “La administración local en Francia”, Madrid. Instituto de Estudios de Administración Local, pág. 21.

³ FANLO LORAS, A (1990). “Fundamentos Constitucionales de la Autonomía Local”: Madrid. Centro de estudios constitucionales. Tal y como expresa el autor en la primera parte, se marca también en esta norma una supervisión directa a las diputaciones provinciales que roza la subordinación. El alcalde es agente del Ayuntamiento y ejecuta sus acuerdos, pero también es agente de la administración central y juez. Esta norma establece el carácter ejecutivo de los actos de los Ayuntamientos.

⁴ Desembocando esta idea en el art. 72 de la Constitución de 1958 pero detallado, o modificada su definición con la descentralización de las leyes de 1982. La Ley de 2 de marzo de 1982 elimina los sistemas de tutelas con el propósito decidido de judicializar las relaciones de control de la actividad local.

⁵ Tres categorías y de estas tres categorías entendemos deviene la idea de competencias propias y atribuidas por delegación, asuntos sometidos a aprobación superior, o sólo únicamente a tutela.

asuntos supuestamente locales va a justificar una vigorosa aplicación de las técnicas de control del prefecto.

Con cierta perspectiva histórica, parece iniciarse el municipalismo moderno por influencia de la descentralización administrativa francesa aún con sus idas y venidas, desde la Revolución. En palabras de Rivero⁶, la descentralización francesa viene por oposición al centralismo napoleónico, lo que parece extrapolable a la península respecto al centralismo de los Austrias y posterior Franquismo.

La positivización estatal del “*pouvoir municipal*”⁷ viene reflejada en la Ley de 1823⁸. Esta norma marca una división entre asuntos centrales y asuntos locales. Entre los primeros cita repartir y recaudar contribuciones, milicias, estadísticas de población y riqueza, y entre los segundos, administrar bienes, formación del presupuesto, examen de cuentas, o limpieza viaria. Integra además otra categoría de materias que siendo locales rozan los intereses generales de la sociedad, tales como, formar ordenanzas, cuidar la policía de salubridad, alineaciones urbanísticas, calles, o el sostenimiento de cargas públicas.

Por el contrario, parece claro qué intereses desbordarían el ámbito municipal tales como las garantías y derechos individuales, la justicia y leyes criminales o la defensa del país⁹.

Estos intereses locales parece definirlos Posada en sus lecciones como “*aquellas atribuciones que corresponden a las corporaciones populares que llamamos Ayuntamientos para arreglar sus intereses particulares y para darse ciertas reglas en aquellos puntos que sólo a ellos interesan*”.

Etc... Orígenes del control de legalidad antes referido en la idea revolucionaria de comunicar al prefecto los asuntos locales para su anulación o confirmación.

⁶ RIVERO ORTEGA, R. (2011). “Autonomía local y competencias: castilla y león en el escenario previo al pacto local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, págs. 286 y 287.

⁷ CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J.L. (1998) *RAP* núm. 147 septiembre 1998 “*La primera raíz del concepto –y ya adelante que la principal– la constituyó la idea de *pouvoir municipal* alumbrada por la Asamblea Constituyente en los primeros momentos de la Revolución Francesa. Como es sabido, la Asamblea, recogiendo la tradición fisiocrática, y en especial las formulaciones de TURGOT, consagra el concepto en el conocido artículo 49 del Decreto de 14 de diciembre de 1789 (...)*”.

⁸ Decreto Ley de 3 de febrero de 1823 para el gobierno económico-político de las provincias. Arts. 1 a 3.

⁹ POSADA HERRERA, J. (Ed. 1996). “Lecciones de administración del Sr. D. José Posada Herrera”. Oviedo. Universidad de León y Universidad de Oviedo, pág. 139 “*EL Ayuntamiento no es más que una división administrativa enlazada con todas las demás que tiene hechas el poder central dentro de la nación y también el representante de los intereses de la localidad*”. Posada en sus lecciones concebía unos intereses locales claros en la defensa de los intereses comunes de esa población, tales como la administración de propiedades, seguridad, limpieza de fuentes, fiestas y en definitiva todo lo que se refiere a la comodidad y tranquilidad a que la pequeña sociedad tiene un derecho incontestable natural del municipio. Aboga por una defensa del municipio únicamente en su vertiente administrativa privándole del poder político. En lo restante dice Posada “*Es necesario dejar al poder municipal que obre libremente dentro de su esfera, aunque ha de existir siempre una autoridad superior que sepa poner a raya a la municipalidad en los excesos o faltas que cometa en el ejercicio de sus atribuciones*”.

II. LA GARANTÍA INSTITUCIONAL ALEMANA

Entre los vectores que configuran el concepto de autonomía local reflejado en la Carta Magna está el imitado término germánico de la garantía institucional. La regulación constitucional de la autonomía local española¹⁰ bebe además de la francesa, de las fuentes alemana e italiana. La doctrina atribuye a Carl Schmitt la acuñación de este término en su obra *Derechos de Libertad y Garantías Institucionales en la Constitución del Reich* (1931)¹¹. Así en concreto en el apartado IV del Capítulo 14 de su *Teoría de la Constitución* distinguiéndolo de los derechos fundamentales relata que “...mediante la regulación constitucional, puede garantizarse una especial protección a ciertas instituciones. La regulación constitucional tiene entonces la finalidad de hacer imposible una supresión en vía legislativa. La garantía institucional es, por su esencia limitada. Existe sólo dentro del Estado, y se basa no en la idea de una esfera de libertad ilimitada en principio, sino que afecta a una institución jurídicamente reconocida, que, como tales siempre una cosa circunscrita y delimitada, al servicio de ciertas tareas y ciertos fines aun cuando las tareas no estén especializadas en particular y sea admisible una cierta universalidad del círculo de actuación”. Es en estas dos obras donde expone con mayor amplitud su doctrina de las garantías institucionales como una técnica constitucional limitadora del poder legislativo¹².

En todo caso, debemos ir adelantando que la teoría de las garantías institucionales está inserta en la compleja Teoría de la Constitución Schmittiana apoyándose en el reflejo positivo de los arts. 184 y 127 de la Constitución de Fráncfort de 1849 (autonomía como derecho fundamental de los municipios). Siendo el precepto insigne de la garantía institucional el de la autonomía municipal consagrada por el art. 127 de la Constitución de 1919¹³.

La teoría de las garantías institucionales tuvo una gran aceptación doctrinal desde su formulación y de ahí su recepción por el Tribunal Constitucional Federal alemán y de sus Estados federados tras la Ley Fundamental de Bonn de 1949. Curiosamente, el ámbito de la autonomía local es aquél en el que mayor trascendencia y aplicación ha tenido la doctrina de las garantías institucionales recogiendo la Ley Fundamental de Bonn el testigo del artículo 127 de la Constitución Weimariana en su art. 28.2¹⁴.

¹⁰ Escueta regulación en comparación con la CE 1812 concebida como origen de la moderna regulación del régimen local. Sobre la administración local italiana: TORNOS MÁS, J. (1987). “La reforma de la administración local en Italia”. *Revista de Administración Pública*. Núm. 112, págs. 359-380. CARBONELL PORRAS, E., COSCULLUELA MONTANER, L., VENDELLI, L. (2019). *La reforma del gobierno local en España e Italia*. Italia. Editoriale Scientifica.

¹¹ En efecto, parece ser Carl Schmitt el creador de la teoría de las garantías institucionales, tal y como afirma en su obra *Derechos de Libertad y Garantías Institucionales en la Constitución del Reich*. “Yo concebí la idea de garantía institucional en mi *Teoría de la Constitución* (1928)”.

¹² SCHMITT, C. (2011). *Teoría de la Constitución*. Madrid. Traducción española. Alianza Editorial; JARAMILLO FERNÁNDEZ, M. (2016). “Comprendiendo la garantía institucional de la autonomía local: desde Carl Schmitt hasta la reforma del art. 135 de la constitución española”, *Revista digital CEMCI*, Número 29.

¹³ Art. 127. “Los Municipios y las circunscripciones intermedias tienen derecho a administrarse autónomamente dentro de los límites marcados”.

¹⁴ Art. 28.2. Ley República Federal alemana. “Debe garantizarse a los municipios el derecho a regular bajo su propia responsabilidad, dentro del marco de las leyes, todos los asuntos de la comunidad local. Las asociaciones de municipios tienen igualmente, dentro del marco de sus

III. LA AUTONOMÍA LOCAL EN LA CE

La idea de autonomía local sólo estuvo plasmada en Constitución de 1931¹⁵ donde en su artículo 8.º decía que: “*el Estado español, dentro de los límites irreductibles de su territorio actual, estará integrado por municipios mancomunados en provincias y por las regiones que se constituyan en régimen de autonomía*” o el art. 9º que indicaba que “*todos los Municipios de la República serán autónomos en las materias de su competencia y elegirán sus Ayuntamientos por sufragio universal, igual, directo y secreto, salvo cuando funcionen en régimen de concejo abierto*”.

En nuestra Carta Magna son cuatro¹⁶ los principales preceptos que marcan el régimen de la autonomía local en su triple vertiente y con estricto cierre en el artículo segundo, resultante de la batalla nacionalista¹⁷ y de la autonomía frente a la soberanía.

competencias legales y de acuerdo con las leyes, el derecho de autonomía administrativa. La garantía de la autonomía abarca también las bases de la propia responsabilidad financiera; estas bases incluyen una fuente tributaria que, junto a la Federación y los Lander con el derecho de fijar los tipos de recaudación, corresponde a los municipios y se rige por la respectiva capacidad económica”.

¹⁵ Nos referimos a su reflejo constitucional, por cuanto encontramos sus orígenes ya en el Estatuto Municipal de 1924 donde ya se protegía al municipio de las injerencias Estatales en el Art. 290 al establecer que “*Las Corporaciones municipales que estimen atentatoria al régimen de autonomía municipal alguna disposición del Gobierno o de Autoridades subordinadas o delegadas, aunque se hayan dictado en el ejercicio de facultades discrecionales y no lesionen derechos concretos de la que reclame, podrán interponer recurso de abuso de poder por los trámites del Contencioso-administrativo, en única instancia, ante la Sala correspondiente del Tribunal Supremo pidiendo su nulidad*”.

¹⁶ Artículos 137, 140, 141 y 142. “*El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses*”.

¹⁷ STC 4/1981, de 2 de febrero sobre la distribución vertical del poder. “*Pues bien, la Constitución (arts. 1 y 2) parte de la unidad de la Nación española que se constituye en Estado social y democrático de Derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español en el que reside la soberanía nacional. Esta unidad se traduce así en una organización –el Estado– para todo el territorio nacional. Pero los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la Constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango, tal como se expresa en el art. 137 de la Constitución al decir que «el Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses*”. Ante todo, resulta claro que la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía –y aún este poder tiene sus límites–, y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el art. 2 de la Constitución. De aquí que el art. 137 de la Constitución delimite el ámbito de estos poderes autónomos, circunscribiéndolos a la «gestión de sus respectivos intereses», lo que exige que se dote a cada ente de todas las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer el interés respectivo. De acuerdo pues con la Constitución, la autonomía que garantiza para cada entidad lo es en función del criterio del respectivo interés: interés del Municipio, de la Provincia, de la Comunidad Autónoma. Sobre el concepto de Nación también STC 31/2010 de 28 de junio. “*De la nación puede, en efecto, hablarse como una realidad cultural, histórica, lingüística, sociológica y hasta religiosa.*”

Sin embargo, la poco mencionada Carta Europea de Autonomía Local (Estrasburgo 1985 ratificada por España en 1988 publicada y en vigor a partir de 1989), es la única fuente de derecho local estatal que se atreve a definir la autonomía¹⁸ como “*el derecho y la capacidad efectiva de las Entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la Ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes*”.

El desarrollo de este término programático realizado por el TC pasa por distintas fases como veremos a lo largo del trabajo. Desde las primeras definiciones intentando delimitar su ámbito; STC 4/1981 de 2 de febrero y 32/1981 de 28 de julio garantía institucional de la autonomía local; o la 84/1982 de 23 de diciembre en la que se señaló el carácter bifronte del régimen jurídico de las autonomías locales, a la 27/1987 de 27 de febrero¹⁹ 213/1988 de 11 de noviembre²⁰ y 214/1989 de 21 de diciembre; [acerca de los controles administrativos](#).

A partir de los años 90 consta otro periodo donde el TC estableció los criterios de interpretación del principio de suficiencia financiera de recursos y no autonomía financiera

Pero la nación que aquí importa es única y exclusivamente la nación en sentido jurídico-constitucional. Y en ese específico sentido la Constitución no conoce otra que la Nación española, con cuya mención arranca su preámbulo, en la que la Constitución se fundamenta (art. 2 CE) y con la que se cualifica expresamente la soberanía que, ejercida por el pueblo español como su único titular reconocido (art. 1.2), se ha manifestado como voluntad constituyente en los preceptos positivos de la Constitución Española”.

¹⁸ Impulsa sus artículos con este ilustrativo prefacio: “*conscientes de que la defensa y el fortalecimiento de la autonomía local en los diferentes países de Europa representan una contribución esencial en la construcción de una Europa basada en los principios de democracia y descentralización del poder; Afirmando que esto supone 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 su misión*”.

¹⁹ “Dado que a través de la garantía constitucional de la autonomía local se configura un modelo de Estado (STC 32/1981, fundamento jurídico 5.º), corresponde a los órganos centrales de éste la fijación de principios o criterios básicos en esta materia, de aplicación en todo el territorio estatal, y así se deduce de lo dispuesto en el art. 149.1.18ª de la Constitución que atribuye al Estado la competencia para dictar las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas. Ahora bien, debe igualmente recordarse que “*la fijación de estas condiciones básicas no puede implicar en ningún caso el establecimiento de un régimen uniforme para todas las entidades locales de todo el Estado, sino que debe permitir opciones diversas, ya que la potestad normativa de las Comunidades Autónomas no es en estos supuestos de carácter reglamentario*”.

²⁰ STC 213/1988 de 11 de noviembre: “*pero hay que tener en cuenta que con estas declaraciones el Tribunal Constitucional no pretendía ni podía pretender la determinación concreta del contenido de la autonomía local, sino fijar los límites mínimos en que debía moverse esa autonomía y que no podía traspasar el legislador. Con ello no se impedía que el legislador, en ejercicio de una legítima opción política, ampliase aún más el ámbito de la autonomía local y estableciese con carácter general la desaparición incluso de esos controles, como hace la Ley de 1985. Ahora bien, ejercitada por el legislador estatal la opción política a favor de una regulación claramente favorable a la autonomía en materia de suspensión de Acuerdos, la norma correspondiente ha de calificarse de básica también en sentido material por cuanto tiende a asegurar un nivel mínimo de autonomía a todas las Corporaciones locales en todo el territorio nacional, sea cual sea la Comunidad Autónoma en que estén localizadas, lo que resulta plenamente congruente con la garantía institucional del art. 137 de la Constitución, garantía que opera tanto frente al Estado como frente a los poderes autonómicos*”.

96/1990 de 24 de mayo, 171/1996 de 30 de octubre o 109/1998 de 21 de mayo. Y en última instancia ha blandido la espada contra la reforma local operada por la LRSAL, cabiendo ahora preguntarnos, qué nos queda de la misma. (STCS 41/2016 de 3 de marzo, 111/2016 de 9 de junio, 51/2017 de 11 de mayo, 168/2016 de 6 de octubre y 180/2016 de 20 de octubre).

Por lo que refiere al concepto, la autonomía local de la CE parece refundir varias tesis. Es evidente que en el art. 140 CE se garantiza institucionalmente la autonomía de los municipios **en la figura del Ayuntamiento**²¹. Pero parece superar la garantía institucional, por cuanto el legislador en el art. 137 garantiza una autonomía “*para la gestión de sus respectivos intereses*”²². Dicho lo cual el constitucional y algunos autores se han inclinado por una configuración de la “*garantía constitucional*”²³ de la autonomía local un poco más amplia que la simple garantía institucional.

GARCIA MORILLO²⁴ distingue entre el contenido esencial y el contenido mínimo de la autonomía local. El primero asegura la existencia de la institución y actúa por tanto como límite negativo al legislador, se identifica por el autor con la garantía institucional de la autonomía local. Sin embargo, el contenido mínimo es añadido al contenido esencial por la garantía constitucional en la autonomía local. El concepto de contenido esencial es compartido para las instituciones garantizadas por la CE y los derechos fundamentales, en el sentido de que asegura la existencia de la institución, del núcleo del derecho fundamental, que resulta indisponible para el legislador. Pero, además, la CE garantiza la autonomía de los EELL lo que añade un plus a su configuración en el sentido que les asegura la existencia funcional para la gestión de una parte importante de los asuntos públicos. Tiene por objeto asegurar que la institución garantizada pueda cumplir los objetivos constitucionalmente asignados.

Esta idea, no obstante, ha sido criticada por otros tantos al incluir que nada aporta de novedad la afamada garantía constitucional sobre la garantía institucional. La tesis de la garantía constitucional de la autonomía local como un plus añadido a la garantía institucional que solo actuaría en sentido negativo como límite al legislador en cuanto garantiza la pervivencia de las EELL reconocidas por la CE, fue rechazada por PAREJO ALFONSO²⁵. Para este autor

²¹ STC 32/1981, de 28 de julio: “*el orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indispensable por el legislador. Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional, en éstas la configuración institucional concreta se defiende al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza*”.

²² He aquí la reminiscencia del derecho francés respecto de los asuntos locales emergidos a partir del poder local o “*pouvoir municipal*”.

²³ Referencia a la garantía constitucional en la STC 4/1981 de 2 de febrero anteriormente mencionada.

²⁴ GARCÍA MORILLO, J. (1998). *La configuración constitucional de la autonomía local*. Barcelona. Marcial Pons, págs. 32-36.

²⁵ PAREJO ALFONSO, L. (1986). “La autonomía local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica, sección Doctrinal*, 229, págs. 9-64.

la garantía constitucional de la autonomía local no añade nada al concepto de garantía institucional, ya que la defensa que esta proporciona no se circunscribe al núcleo esencial, sino que la autonomía local como concepto jurídico indeterminado *“tiene un núcleo o zona de certeza positiva y su correlato también (zona de certeza negativa), pero presenta entre ambos un halo (zona de incertidumbre)”*. Incluso en la zona de incertidumbre es operativa la defensa de la garantía institucional, ya que toda medida legislativa que afecte a la zona de incertidumbre precisa para ser legítima superar el control de necesidad, no de arbitrariedad y de proporcionalidad¹.

Esta tesis además parece ser superada por Eva Nieto²⁶ al sostener que el principio de autonomía local reconocido por los arts. 137, 140 y 141 de la CE, incluye la garantía institucional de la autonomía local, pero no agota ésta su contenido. La garantía institucional de la autonomía local, no contiene un mandato de optimización²⁷ de la autonomía local a todos los poderes públicos, sino que se trata de una garantía que protege la institución. Como garantía objetiva protege a los EELL constitucionalmente reconocidos frente a la acción de los legisladores estatales y autonómicos²⁸.

IV. LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL Y SU MATERIALIZACIÓN EN LOS TRADICIONALES TRES PILARES

A través de varios hitos se ha tratado de instrumentalizar la autonomía local escueta y constitucionalmente garantizada. A lo largo del trabajo nos referiremos a la descentralización, la tutela y los controles administrativos. Para lo que el ámbito local se refiere, se ha usado a menudo el término *“tres pilares”* para definir de manera positiva e intentar rellenar así el vacío constitucional formando parte de estos tres cimientos las siguientes sintaxis que bajo estas líneas pretendemos actualizar:

- La elección democrática de los miembros de las Corporaciones Locales y la auto organización.

²⁶ NIETO GARRIDO, E. (2018). *El estatuto constitucional de los Entes Locales*. Navarra. Aranzadi.

²⁷ Como ejemplos de estos mandatos de optimización con reflejo en la CE: *“las haciendas locales deberán disponer de los medios suficientes (...) “La constitución española garantiza la autonomía de los municipios, ellos gozarán de personalidad jurídica plena (...)”* o estableciendo al finalizar el art. 137 que los municipios deberán disponer de la autonomía suficiente para la gestión de sus respectivos intereses. VELASCO CABALLERO, F. (2009). *Derecho local. Sistema de Fuentes*. Barcelona. Marcial Pons, págs. 34 y 35. Tesis del mandato de optimización progresiva de la autonomía local. *“El contenido de la autonomía local constitucionalmente garantizada es dual, por un lado, se garantiza a cada entidad local reconocida constitucionalmente un mínimo de autonomía directamente invocable ante la JCA o ante el TC a través de la formulación del conflicto en defensa de la autonomía local. Por otro lado, los arts. 137,140 y 141 de la CE contienen asimismo el principio de autonomía local como mandato dirigido a los poderes públicos para que cada uno, en su ámbito de poder propio, desarrolle, favorezca o promueva al máximo la autonomía local que tendrá por límite otros bienes, principios o valores constitucionales”*.

²⁸ Pues bien, trataremos de concluir al final del capítulo que esta optimización no es posible sino a través de estrechos mecanismos de colaboración, cooperación y puesta de medios que suelen interpretarse como mecanismos políticos y no como ramificación de los medios administrativos en favor de la autonomía local.

- El haz de competencias de cada entidad local.
- La suficiencia financiera o recursos de las administraciones locales.

1. Participación y publicidad activa como vertiente del pilar de la elección democrática

Uno de los principales pilares bajo la potestad de auto organización y autogobierno y unido al concepto jurisprudencial de la representatividad, es el principio de elección democrática de los miembros de las Corporaciones Locales. Tanto la CE como la LBRL son bien expresivas al respecto con la subsiguiente reserva del Concejo Abierto. (140 de la CE y 19 de la LBRL respectivamente).

Del mismo modo la CEAL revela el sufragio “*libre, secreto, igual, directo y universal*” de los miembros de las Corporaciones Locales en el art. 3.2. Régimen, por el contrario, no aplicable a los diputados provinciales que conforme al Título V de la LOREG son elegidos entre los partidos y agrupaciones que hubieran obtenido algún concejal dentro del partido judicial, y para el que España suscribió la oportuna reserva²⁹.

Tanto el TC como el TS han legitimado este principio de elección democrática en numerosísimas sentencias³⁰. En recientes pronunciamientos ha querido reforzar este contrafuerte a través de la teoría de la representatividad y de la democracia directa e indirecta que ya consagra el art. 23 de la CE.

²⁹ La CEAL se ajusta al texto constitucional; no obstante, España ha formulado reserva respecto del artículo 3.2, “*en la medida en que el sistema de elección directa en ella previsto haya de ser puesto en práctica en la totalidad de las colectividades locales incluidas en el ámbito de aplicación de la misma*”, quedando de este modo salvaguardado el tradicional régimen de elección indirecta de los miembros electivos de las diputaciones provinciales de régimen común y complementariamente, no tener que disponer obligatoriamente la elección directa en las entidades locales de carácter no necesario. Gracias a lo cual no fue necesario hacer uso del procedimiento previsto en el art. 78 de la LOTC ni se llegó a plantear cuestión de inconstitucionalidad alguna respecto del acto legislativo de autorización (27.2c LOTC). “*El Reino de España declara que la Carta Europea de la Autonomía Local se aplicará en todo el territorio del Estado en relación con las colectividades contempladas en la legislación española de régimen local y previstas en los artículos 140 y 141 de la Constitución. No obstante, el Reino de España únicamente no se considera vinculado por el apartado 2 del artículo 3 de la Carta en la medida en que el sistema de elección directa en ella previsto haya de ser puesto en práctica en la totalidad de las colectividades locales incluidas en el ámbito de aplicación de la misma*”.

³⁰ La autonomía local por parte del TS. El Tribunal Supremo también recogió la doctrina constitucional sobre el principio de autonomía local. Son significativas las siguientes sentencias: STS 11 de abril de 1981, STS de 20 de octubre de 1981, STS de 22 de octubre de 1981, STS de 21 de mayo de 1982, STS de 3 de junio de 1981, STS de 7 de noviembre de 1984, STS de 25 de octubre de 1991, STS de 9 de febrero de 1993, STS de 15 de diciembre de 1993, STS de 14 de enero de 1994, STS de 3 noviembre de 1994. En concreto su participación ha ido muy de la mano al apoyar a los concejales en el pilar democrático (vulneración del art. 23 CE ante cualquier menoscabo en el ejercicio de sus funciones por parte del equipo de gobierno). En la misma línea GONZÁLEZ RIVAS, J.J. (2005). “La autonomía local en la reciente jurisprudencia Constitucional y del tribunal Supremo”. *Cuadernos de derecho local*, págs. 16-32.

En la STC 103/2013 de 25 de abril FJ 6º, la citada representatividad llevó al constitucional a declarar la inconstitucionalidad y nulidad del art. 126.2 de la LBRL que otorgaba al alcalde la facultad de nombrar miembros de la JG a sujetos que no fuesen concejales: *“pues bien, si como hasta ahora hemos señalado, el principio representativo constituye el fundamento de la autonomía local y por tanto es predicable de todas las entidades locales constitucionalmente garantizadas, este principio ha sido consagrado para los municipios con una intensidad especial, mediante una regulación bastante más minuciosa, que contrasta con la menor densidad normativa con que la norma fundamental lo ha recogido para islas y provincias. En efecto, si el carácter representativo de los órganos de dirección política de las islas deriva directamente de la garantía institucional de la autonomía local consagrada en el art. 137 CE, el art. 141.2 CE prevé, ya expresamente, para las provincias, que su gobierno y administración autónoma estarán encomendados a Diputaciones u otras corporaciones de carácter representativo. Pero, para los municipios, el art. 140 CE, va aún más allá, al atribuir el gobierno y administración a los Ayuntamientos, integrados por alcaldes y concejales, imponiendo la elección democrática de sus integrantes”*.

De otro lado la STC 61/2013 de 26 septiembre en su FJ 9 analiza el principio de representatividad bajo la manifestación de la publicidad de las sesiones plenarias a través de la conocida técnica de la democracia directa e indirecta. Circunscribe el análisis de la publicidad de las sesiones del ejecutivo local cuando ejerza competencias delegadas por el pleno. El Constitucional introduce aquí dentro del pilar de la elección democrática, la propia participación del ciudadano en los asuntos públicos. Dado que los corporativos son fiel muestra de la representación indirecta de los ciudadanos, la exigencia de publicidad de las sesiones es una manifestación del principio democrático y, además, también del derecho fundamental de participación en los asuntos públicos derivados del art. 23 de la CE: *“la exigencia de publicidad de la actividad desarrollada por los órganos de carácter representativo se constituye como un instrumento que posibilita el control político de los elegidos por los electores y se proyecta en relación con la publicidad de sus sesiones, la publicación de las deliberaciones y los acuerdos adoptados, y el acceso a la documentación que los sirva de soporte. Esta exigencia de publicidad es, por tanto, no solo una genérica manifestación del principio democrático del Estado (art. 1.1 CE), sino también una manifestación del derecho de los ciudadanos a la participación directa en los asuntos públicos (art. 23.1 CE)”*³¹.

2. Las materias de interés local

Se trata este punto de la vertiente más oscura, debatida y litigada de la autonomía municipal constitucional, pues en palabras de la STC 32/1981 de 28 de julio: *“no precisa la Constitución cuáles sean estos intereses ni cuál el haz mínimo de competencias que para atender a su gestión debe el legislador atribuir a la provincia, aunque sí cabe derivar de la Constitución razones que apuntan a la posibilidad de que estos intereses provinciales y las*

³¹ Dentro de las Corporaciones Locales, esta exigencia de publicidad incluyendo la de sus sesiones, es aplicable a la actividad del pleno municipal en tanto que es el órgano de carácter representativo de una colectividad política territorial que somete a un procedimiento democrático decisiones que incorporan fines políticos propios, reflejo del principio de pluralismo político y del ámbito de poder atribuido en virtud de la autonomía local garantizada en el art. 137 CE.

competencias que su gestión autónoma comporta han de ser inflexionados para acomodar esta pieza de nuestra estructura jurídico-política a otras entidades autonómicas de nueva creación”.

Punteando el art. 3 de la CEAL en el que se cita que “*las competencias básicas de las entidades locales vienen fijadas por la Constitución o por la Ley*” y en su punto 3º que “*las competencias encomendadas a las Entidades Locales, deben ser normalmente plenas completas y no pueden ser puestas en tela de juicio ni limitadas por otra autoridad central o regional, más que dentro del ámbito de la ley*”. Debemos explicar el régimen competencial³² de las EELL partiendo de la noción jurisprudencial del “*interés local*” proveniente sino del interés municipal o *pouvoir municipal* francés con el que iniciábamos el epígrafe.

El régimen competencial de las EELL es fácilmente descriptible a lo largo de la jurisprudencia constitucional en la cual se ha encomendado al legislador la tarea de la habilitación competencial. La Sentencia del TC de 27 de febrero, encomienda ya de manera abierta al legislador esta tarea de acuerdo con los intereses propiamente locales, remitiendo al resto de administraciones territoriales un mandato de protección de los mismos con el único amparo de la garantía institucional recogida en el art. 140 de la CE. STC 27/1987, de 27 de febrero (FJ 2). “*La concreta configuración institucional de la autonomía provincial corresponde al legislador, incluyendo la especificación del ámbito material de competencias de la entidad local, así como las fórmulas o instrumentos de relación con otras entidades públicas y el sistema de controles de legalidad constitucionalmente legítimos. En primer término, la Ley debe especificar y graduar las competencias provinciales teniendo en cuenta la relación entre intereses locales y supralocales en los asuntos que conciernen a la comunidad provincial y sin más límite que el del reducto indispensable o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza*”.

En relación a una somera descripción de cuáles pueden ser esos intereses locales, el TC trata de facilitar la tarea arguyendo la dificultad de concretar el interés local de cada materia, y emplaza al legislador a distribuir las competencias en función de la existencia de un interés predominantemente local, sin proveernos de mayores herramientas para su delimitación. STC 4/1981, de 2 de febrero (FJ 2)³³. “*De acuerdo pues con la Constitución, la autonomía que*

³² FUERTES LÓPEZ, M. (2008). “Los Grecos y las competencias municipales”. *Curso de formación a magistrados organizado por el Consejo General del Poder Judicial*. “La línea tradicional que se ha seguido en el desarrollo de la legislación local a lo largo de la historia jurídica ha sido la trazada para diferenciar las competencias “*propias*” de las “*delegadas*”. Tal mención aparece en las Instrucciones de 1813 y 1823, y se recoge en las sucesivas leyes municipales al diferenciar los asuntos “*privativos*” o “*propios*” de aquellos delegados. En el mismo sentido, la Ley básica de régimen local que se aprueba en 1985 enunciaba que las competencias locales eran “*propias o atribuidas por delegación*” (art. 7) para, a partir de ahí, introducir necesarias”.

³³ FJ 2º “Este poder “*para la gestión de sus respectivos intereses*» se ejerce –por lo demás– en el marco del Ordenamiento. Es la Ley, en definitiva, la que concreta el principio de autonomía de cada tipo de entes, de acuerdo con la Constitución. Y debe hacerse notar que la misma contempla la necesidad –como una consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación– de que el Estado quede colocado en una posición de superioridad, tal y como establecen diversos preceptos de la Constitución tanto en relación a las Comunidades Autónomas, concebidas como entes dotadas de autonomía cualitativamente superior a la administrativa (arts. 150.3 y 155, entre otros), como a los entes locales (art. 148.1.2. º)”.

garantiza para cada entidad lo es en función del criterio del respectivo interés: interés del Municipio, de la Provincia, de la Comunidad Autónoma. Ahora bien, concretar este interés en relación a cada materia no es fácil y, en ocasiones, sólo puede llegarse a distribuir la competencia sobre la misma en función del interés predominante, pero sin que ello signifique un interés exclusivo que justifique una competencia exclusiva en el orden decisorio. Al enjuiciar la conformidad de las Leyes con la Constitución habrá que determinar, por tanto, si se está ante un supuesto de competencia exclusiva –o que debía serlo de acuerdo con la Constitución– no de competencias compartidas entre diversos entes”.

En este caso lo que hace el legislador básico a medio de la LBRL³⁴ es señalar unas materias las cuales considera que mediante la teoría del interés predominante han de tener una participación plena local³⁵. Este carácter pleno hay que subordinarlo al régimen de ejecución y no extrapolarlo al carácter pleno de una competencia autonómica o estatal al carecer de potestad legislativa ciñéndolo por tanto a una participación plena en la ejecución de la materia.

Pues bien; una vez tenemos fijado por el legislador básico el interés local de ciertas materias, ha de ser el legislador sectorial estatal y autonómico el que, bajo los ojos de la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera³⁶, atribuya esa competencia a las EELL.

³⁴ La LBRL, como norma de referencia elegida para regular ese interés local regula unas competencias propias. (Art. 7.1 en relación con el art. 25), unas competencias delegadas (art. 7.2 en relación con el art. 27) y unas competencias distintas de las propias. (Art. 7.4 antiguo art. 28).

³⁵ El Estado fija unas materias sobre las que el legislador sectorial dota de mayor o menor participación a los municipios en función de sus intereses. Conviene reseñar en materia urbanística lo dispuesto por la STC 240/2006 de 20 de Julio FJ 10º *“Se ha atribuido al municipio un mínimo de competencias que le permiten ser reconocido como una instancia con capacidad para decidir autónomamente sobre un asunto de su interés como el urbanismo” con esto se respetaba el contenido esencial del principio de autonomía local que determina que la entidad local sea reconocible por los ciudadanos como una instancia en la toma de decisiones autónoma e individualizada”.*

³⁶ Art. 2 de la LBRL. La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera establece entre sus objetivos garantizar la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de todas las Administraciones Públicas. Por ello la aprobación y liquidación de los Presupuestos de las Entidades Locales deben realizarse bajo el cumplimiento de las llamadas tres reglas fiscales: la estabilidad presupuestaria, la regla del gasto y la deuda pública. Sin embargo, con el objetivo de dotar a las Entidades Locales de fuentes de recursos suficientes para hacer frente a la pandemia y siguiendo las recomendaciones de la Comisión Europea que aplicó la cláusula general de salvaguarda del Pacto de Estabilidad y Crecimiento en 2020 y que prorrogará en 2021, el Consejo de Ministros en fecha 6 de octubre de 2020 aprobó la suspensión de las tres reglas fiscales. Para ello, tal como dispone el artículo 135.4 de la Constitución Española y el artículo 11.3 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, solicitó en dicho acuerdo, que el Congreso apreciara por mayoría absoluta, si España se encuentra en situación de emergencia que permita adoptar esta medida excepcional. El pasado 20 de octubre de 2020, el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó por mayoría absoluta el acuerdo del Consejo de Ministros de 6 de octubre de 2020 por el que se solicita del Congreso de los Diputados la apreciación de que España está sufriendo una pandemia, lo que supone una situación de emergencia extraordinaria, con el fin de aplicar la previsión constitucional que permite en estos casos superar límites de déficit estructural y de volumen de deuda pública. Con la apreciación adoptada por la mayoría absoluta del Congreso y con efectividad desde el mismo día en que se tomó el acuerdo, quedan suspendidos durante el ejercicio 2020 y 2021 los objetivos de estabilidad

El elenco del art. 25 es un mínimo de participación encomendado al legislador sectorial, sin perjuicio de que éste pueda atribuir otras en cuanto a las múltiples y distintas materias (territorio, sanidad, consumo, igualdad, bienestar social, educación, etc.). Así lo reconoce la Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016 de 3 de marzo de 2016, cuando dice que *“las leyes pueden atribuir competencias propias a los municipios en materias distintas de las enumeradas en el art. 25.2 LBRL, quedando vinculadas en todo caso a las exigencias reseñadas (apartados 3, 4 y 5). Así resulta del tenor literal del art. 25.2 LBRL, conforme al que las materias enumeradas son solo un espacio dentro del cual los municipios deben disponer «en todo caso» de competencias «propias», sin prohibir que la ley atribuya otras en materias distintas”*.

Como posible resumen, diremos que el Constitucional ha establecido que las CCAA graduarán la participación de las competencias propias de los municipios respecto a las competencias exclusivas autonómicas en virtud de los intereses locales o supralocales atribuidos previamente de un interés predominante en la LBRL³⁷.

A pesar de este elenco de competencias propias o materias fijadas por el legislador, el TS, también ha hablado de un principio de vinculación negativa a la ley pudiendo prestar aquellas competencias donde no se estuviera ejerciendo *“por tanto la autonomía local no está constituida por un catálogo de competencias objetivamente determinado o que pueda determinarse sobre la base de unas características invariables, sino más bien mediante la facultad de asumir sin título competencial especial, todas aquellas tareas que afecten a la comunidad vecinal que integra el municipio y que no hayan puesto en funcionamiento otras AAPP”*³⁸. En esta misma sentencia el TS manifiesta que esa idea de vinculación positiva y sometimiento al principio de legalidad no es la que mejor se acomoda a una interpretación de las normas reguladoras del régimen competencial de las CCAA, sino que es necesario abrirse paso hacia una idea de vinculación negativa, que permite a aquellas sin previa habilitación legal actuar, dictando también ordenanzas en toda materia que sea de su competencia, si al hacerlo no contradice ni vulnera la legislación sectorial que pueda existir.

El cambio de paradigma en cuanto al modelo de bases estatales que introdujo la LRSAL³⁹ y que puso de manifiesto la STC 41/2016 de 3 de marzo modificó la concepción de este pilar competencial unido al interés local. Se trata de un modelo en el que el Legislador estatal básico asegura la atribución de competencias a los EELL por los legisladores sectoriales estatal y autonómico en materias que afectan a los intereses locales, pero en cuanto a las

y deuda, así como la regla de gasto. De este modo, España deja en suspenso el camino de consolidación fiscal aprobada antes de la crisis sanitaria de la Covid-19.

Sobre este asunto reflexiona FUERTES LÓPEZ, M. (2020). “La hora de la FEMP y del COSITAL tras el naufragio de un Decreto-Ley *“Blog es público*, acerca de la posibilidad de suspender o inaplicar los límites de déficit y de deuda para las EELL habida cuenta que el art. 135 no prevé esta eximente para las municipalidades reflejando su tenor literal que *“las EELL deberán presentar equilibrio presupuestario”*”.

³⁷ NIETO GARRIDO, E. (2018), op. cit. pág. 68 y pág. 88.

³⁸ STS 26 de Julio de 2006.

³⁹ Se trata de la trasposición de la LOEPSF a la legislación local, la cual a su vez venía del desarrollo del art. 135 de la CE. Cuatro principios parecen constreñir la autonomía local: Eliminar duplicidades, favorecer la iniciativa económica privada, control financiero y presupuestario, así la garantía de los principios de eficacia y eficiencia.

competencias atribuidas por delegación, se impone como condición que tal atribución no ponga en riesgo la hacienda local.

Las competencias propias sólo pueden ser determinadas por ley, y el resto de competencias o eso que el tribunal denomina “*todas aquellas tareas que afecten a la comunidad vecinal*”; hoy día sólo tendrían encaje en las competencias distintas de las propias. Este tipo de materias ya no quedan previstas en la LBRL al derogarse el artículo 28, y únicamente podrán prestarse competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación si se acredita la no incursión en duplicidades y la inexistencia de riesgo en la sostenibilidad financiera de la entidad (Art. 7.4 LBRL).

El régimen general del elenco de competencias municipales de hoy en día ha de estar plenamente sometido a la ley en una clara vinculación positiva⁴⁰, tanto siendo propias como delegadas. Es por ello que el carácter subsidiario o residual que predica la CEAL para las competencias locales, ha pasado a la historia al eliminar la cláusula de capacitación general del art. 25⁴¹, sólo pudiendo prestarse competencias distintas de las propias bajo la tutela de los dos informes⁴².

⁴⁰ Parece así revelarse la idea de los intereses exclusivamente locales condenados por la STC 32/1981: *“es muy cierto que, como afirma la representación del Parlamento de Cataluña, la Constitución no intenta resucitar la teoría de los intereses naturales de los entes locales que, en razón de la creciente complejidad de la vida social, que ha difuminado la línea delimitadora de los intereses exclusivamente locales, abocaría a un extremado centralismo. Pero precisamente por ello la autonomía local ha de ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación entre intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias. Para el ejercicio de esa participación en el gobierno y administración en cuanto las atañen, los órganos representativos de la Comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible. La Ley impugnada al privar a los Consejos Territoriales, con los que pretende sustituir a las Diputaciones, de estas potestades básicas y limitar sus competencias sustancialmente a las de estudio y propuesta (art. 10), privándolas incluso de la facultad de aprobar su propio presupuesto (art. 11), no respeta las condiciones mínimas que permitirían considerar subsistentes la autonomía de las provincias que la Constitución garantiza”*.

⁴¹ CEAL.Art.4: “el ejercicio de las competencias públicas debe, de modo general, incumbir preferentemente a las autoridades más cercanas a los ciudadanos. La atribución de una competencia a otra autoridad debe tener en cuenta la amplitud o la naturaleza de la tarea o las necesidades de eficacia o economía”. LRSAL. Ocho. El artículo 25 queda redactado como sigue: “1. El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal en los términos previstos en este artículo. La redacción original parecía ir más de la mano con ese alcance subsidiario del art. 4.2 CEAL. 2. Las Entidades locales tienen, dentro del ámbito de la Ley, libertad plena para ejercer su iniciativa en toda materia que no esté excluida de su competencia o atribuida a otra autoridad “Redacción original: Artículo 25. El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover toda clase de actividades y prestar cuantos servicios públicos contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal”.

⁴² Covid-19. Los servicios sociales tras la LRSAL. Habida cuenta de la reforma que la normativa y la jurisprudencia han producido en este sector, hay tres pasos claves en las competencias locales de salud, servicios sociales e inspección sanitaria; Asunción de la titularidad de la competencia por las CCAA. A través de un intento fallido por parte de la AGE de conminar a las CCAA a la asunción

3. Disponibilidad de los medios suficientes para satisfacer los intereses comunes

El tercer vértice de esta triple concepción de la autonomía local lo conforma la suficiencia financiera de las CCLL garantizada constitucionalmente en el art. 142⁴³.

de estas materias de las EELL a través de las DTI, II, III de la LRSAL “*asumiendo las CCAA las competencias que se preveían como propias por parte del municipio*”; Una cláusula residual de transitoriedad. La DT II de la LBRL permite a los municipios, provincias e islas conservar estas competencias en tanto que las CCAA no completen lo dispuesto en las disposiciones de la LRSAL asumiendo al completo la titularidad del servicio; Un varapalo constitucional. Una vez más es la vía del recurso de inconstitucionalidad y no el costoso conflicto en defensa de la autonomía local el que consigue demostrar que el legislador básico se ha excedido y que limitar una competencia a las EELL o revocarla para sí será una acción que deberá llevar a cabo la administración que ostente la competencia. Esto es así por cuanto no estamos hablando de regular “qué materias tienen un interés predominante local” algo que, si ha avalado el constitucional en la designación por el Estado, sino que la AGE actúe como legislador sectorial careciendo de título competencial y revocando una competencia previamente señalada como materia local. Sentencia 41/2016, de 3 de marzo de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 1792-2014. Interpuesto por la Asamblea de Extremadura en relación con diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local. “La situación actual. La atribución municipal de los servicios sociales ha quedado recudida a una lacónica y aséptica evaluación e información de situaciones de necesidad social y atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social. Amplio debate ha suscitado esta materia sobre la pandemia que ha asolado el planeta y hasta qué punto es un municipio competente, para subvencionar, ayudar o minorar los desastres sociales de esta enfermedad. Para ello debemos ser conscientes, que, tras la reforma por la LRSAL, la competencia en servicios sociales parece limitarse a la exclusión, por lo que empezaremos definiendo este concepto. El concepto de exclusión social se refiere a los procesos y situaciones que impiden la satisfacción de las necesidades básicas de las personas. La imposibilidad del desarrollo comercial como trabajo, han entendido algunos juristas locales, provoca la ausencia de recursos materiales y económicos para las familias y vecinos que se dedican a ello, imposibilitando su participación en el consumo de bienes y en las condiciones de vida de una sociedad determinada. Por ello, a través de esta vía muchos municipios han procedido a la convocatoria de ayudas en la medida que la administración local, como entidad más cercana al ciudadano, y tras el cierre de numerosos negocios del municipio, podrían constituir la única posibilidad de subsistencia mientras dura el cese de las actividades. Todo ello siempre y cuando no exista normativa autonómica que ya permita la concesión de este tipo de ayudas por las CCAA, a riesgo de estar produciéndose una duplicidad de competencias. (Art. 7.4 LBRL y preámbulo de la LRSAL) Sin una unión en común de la legislación básica y sectorial aplicable, no ha sido posible llevar a cabo la reforma económica pretendida con éxito sobre la administración local así, hemos tratado de explicar que lo que el legislador básico plasma en el art. 25 de la LBRL son materias con interés predominante local, orientativas para que el legislador sectorial atribuya competencia sobre la materia y que lo que restringe la vinculación positiva es que toda competencia propia deba venir atribuida por ley. Luego si las leyes sectoriales siguen atribuyendo competencia sobre servicios sociales a los municipios y las autonomías no han adaptado su normativa a la LRSAL nos encontramos con una nimia utilidad de la reducción competencial del art. 25 LBRL.

⁴³ Ibidem. Art. 105 LBRL. Artículo 105. “*De conformidad con la legislación prevista en el artículo 5, se dotará a las Haciendas locales de recursos suficientes para el cumplimiento de los fines de las entidades locales. 2. Las Haciendas locales se nutren, además de tributos propios y de las participaciones reconocidas en los del Estado y en los de las Comunidades Autónomas, de aquellos otros recursos que prevea la Ley*”.

En palabras de POSADA y SOSA WAGNER, parece imprescindible la posibilidad de que los Ayuntamientos puedan disponer libremente de sus recursos sin limitaciones ni cortapisas por parte del Gobierno Central⁴⁴. Esta suficiencia financiera no debe llevarnos al equívoco de concebirse como la garantía de una serie de ingresos o una segura financiación a cada entidad local con un carácter homogéneo, sino más bien la dotación de medios suficientes para que éstas puedan obtener y disponer libremente de sus recursos⁴⁵.

El TC en su STC 48/2004 de 25 de marzo realiza el distingo entre la suficiencia de ingresos y la autonomía financiera. Es una suficiencia de medios para la consecución de la autonomía constitucionalmente garantizada lo que pretende el legislador constitucional en el art. 142 toda vez que pudiera darse cierta relación de causalidad, pues una vez garantizados los medios se posibilita la condición de alcanzar los fines (gestión de sus respectivos intereses). STC 48/2004 25 marzo. *“Es, pues, el principio de suficiencia de ingresos y no el de autonomía financiera el que garantiza la Constitución española en relación con las haciendas locales, suficiencia de medios que, como hemos señalado también en reiteradas ocasiones, constituye el presupuesto indispensable para posibilitar la consecución efectiva de la autonomía constitucionalmente garantizada”*.

Ahora bien, la reforma operada a través de la LRSAL impuso que las competencias atribuidas a los EELL contasen con la necesaria financiación, constituyendo la suficiencia financiera un límite a la asunción de nuevas competencias. En este sentido el Tribunal declaró constitucional que la DAIX de la LRSAL⁴⁶ obligase a adaptar los convenios, acuerdos y demás instrumentos de cooperación a la norma.

⁴⁴ SOSA WAGNER, F. (2001). *La construcción del Estado y del derecho administrativo*. Madrid, Marcial Pons, pág. 117, *“Resulta principal que los Ayuntamientos puedan disponer libremente de sus recursos sin condicionantes del gobierno central”*.

⁴⁵ STC 221/1992 de 11 de Sept. *“La Constitución no garantiza a las Corporaciones Locales una autonomía económico-financiera en el sentido de que dispongan de medios propios - patrimoniales y tributarios- suficientes para el cumplimiento de sus funciones. Lo que dispone es que estos medios serán suficientes, pero no que hayan de ser en su totalidad propios. Así lo expresa con toda claridad el art. 142 de la Constitución, al decir que las Haciendas Locales deberán disponer de los medios suficientes para el desempeño de las funciones que la Ley atribuye a las Corporaciones respectivas, y que se nutrirán fundamentalmente de tributos propios y de la participación en los del Estado y Comunidades Autónomas (...)”*.

⁴⁶ Sentencia 44/2017, de 27 de abril. *“La disposición adicional novena de la Ley 27/2013 contiene una regulación puramente adjetiva, tendente a fijar un plazo o término de adaptación a la nueva Ley de los convenios vigentes a su entrada en vigor. Presupuesta, desde la perspectiva del derecho sustantivo, la constitucionalidad de los artículos 7.4, 25 y 27 LBRL, no se advierten motivos de reproche respecto de una norma cuyo único objetivo es establecer un período suficiente de adaptación de los acuerdos o convenios preexistentes, que pudieran presentar alguna forma de incompatibilidad con el nuevo régimen jurídico”*.

V. EL LEGISLADOR BÁSICO COMO ORDENADOR DE LA AUTONOMÍA LOCAL CONSTITUCIONALMENTE GARANTIZADA

Resulta indiscutible afirmar que es competencia del Estado regular las bases del régimen local ex mandato del art. 149.1.18⁴⁷. Pero aún con todo, el proteico término “bases” ha venido usándose según la línea jurisprudencial vigente para desarrollar no sólo el régimen local bajo el marco de las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas, sino también bajo la regulación de la garantía constitucional e institucional de la autonomía local prevista en nuestra Carta Magna⁴⁸.

En la STC 214/1989 de 21 diciembre se resuelven cuatro recursos de inconstitucionalidad contra determinados preceptos de la LBRL e interpuestos por el Parlamento de Galicia, Junta de Galicia, Consejo Ejecutivo de la Generalidad y Parlamento de Cataluña. Por la misma, el Constitucional trata de argüir la legitimidad del Estado al desarrollar parcialmente en la LBRL el pilar objetivo de la autonomía local: *“se condensa en la misma el criterio de que corresponde al legislador estatal la fijación de los principios básicos en orden a las competencias que deba reconocerse a las Entidades Locales, estableciendo, y garantizando, al fin, «su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses» y fijando al respecto unas directrices para llevar a cabo la asignación de tales competencias, directrices que se concretan en atender, en cada caso a las características de la actividad pública y a la capacidad de gestión de la Entidad local, de acuerdo con los principios de descentralización y máxima proximidad de la gestión administrativa de los ciudadanos. Fijados esos criterios -que incuestionablemente se mueven en el plano de los principios generales y que, por ello mismo, no deben suscitar reparo alguno en orden a su reconocimiento como bases de la materia-, concreta algo más la LBRL al delimitar las materias en las que necesariamente, de acuerdo con los principios señalados, a las Entidades locales deberán atribuírseles competencias, e incluso, especificando para los municipios los servicios mínimos que, en todo caso, deberán prestar. Así se prevé para los municipios en los arts. 25.2 y 26, y para las provincias en el art. 36, sin que, por lo demás, tales previsiones hayan sido objeto de impugnación alguna”*.

El Tribunal reiteró su doctrina sobre la autonomía local y la atribución de competencias que corresponde tanto al legislador estatal como al autonómico, pero puso de manifiesto que como había declarado previamente, es al Estado al que corresponde la fijación de los principios o criterios básicos para la atribución de las competencias en las materias que determinó la LBRL, con el fin de asegurar la atribución competencial en los asuntos que afecten a sus intereses.

⁴⁷ Si bien es cierto que existe un recurso ex profeso para la defensa de la autonomía local, esta defensa es mayoritariamente llevada a cabo de manera indirecta; esto es, a través de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos periódicamente por las CCAA por regulación del “régimen local”. Valgan estas líneas como crítica al intrincado procedimiento para el interponer el conflicto de defensa de autonomía local regulado en la LOTC.

⁴⁸ Distíngase leyes básicas de leyes de bases. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T-R (2017). *Curso de Derecho Administrativo*, XV Edición. Madrid. Civitas Thomson Reuters, págs. 48 a 50.

El pilar competencial de la autonomía local antes mencionado, presenta así un desarrollo por parte del legislador básico Estatal. Es el Estado a través de la LBRL el encargado de fijar una serie de materias en las que, por presentar un interés eminentemente local, deberá darse participación a los municipios en función de la actividad pública y la capacidad de cada administración⁴⁹.

Este doble cometido de las bases nos lo recuerda la más cercana STC 41/2016 de 3 de marzo que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Asamblea de Extremadura contra la LRSAL en el que de manera sincrética aúna estos dos cumplidos “*sobre bases del régimen local, cubriría las regulaciones destinadas a concretar la autonomía constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141.1 CE) y los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales, sin que quepa equiparar ‘régimen local’ o ‘régimen jurídico de las Administraciones locales’ con ‘autonomía local’ porque “los imperativos constitucionales derivados del art. 137 CE, por un lado, y del art. 149.1.18 CE, por otro, no son coextensos...”*”.

Es así como distingue por un lado el desarrollo de la regulación constitucional de la autonomía local, (Art. 2 LBRL antes mencionado, arts. 25 y 26), de los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los EELL que son, en definitiva, administraciones públicas. Por su parte, la sentencia declara de nuevo que los preceptos constitucionales que garantizan la autonomía local y la competencia estatal del 149.1.18 no tienen el mismo alcance.

La que fuera Letrada del Tribunal Constitucional y hoy Catedrática de Derecho Administrativo Eva Nieto Garrido sintetiza del siguiente modo la doble acepción de las “bases” para el régimen local⁵⁰: “*en efecto el modelo de descentralización territorial que contiene la CE en los arts. 137, 140 y 141 han sido desarrollados por la LBRL. La doctrina constitucional ha validado la regulación básica estatal al declarar la conexión que existe entre la garantía institucional de la autonomía local y las competencias del Estado para regular las bases del RJ AP. Para el Tribunal corresponde al Estado regular las bases del régimen local (149.1.18), que cumplen dos finalidades: La primera, concretar la autonomía local constitucionalmente garantizada para establecer el marco definitorio del autogobierno de las EELL directamente regulador por la CE. (Stc 103/2013, FJ 4, 143/2013 de 11 de junio, FJ3 Y 41/2016 de 3 de marzo FJ 3. Y la segunda, concretar los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales que, en definitiva, Administraciones Públicas” STC 103/2013, FJ 4, 143/2013 11 junio, FJ3, 41/2016 3 marzo FJ3.*

⁴⁹ Artículo 2. LBRL “*Para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las entidades locales, la legislación del Estado y la de las Comunidades Autónomas, reguladora de los distintos sectores de acción pública, según la distribución constitucional de competencias, deberá asegurar a los Municipios, las Provincias y las Islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la Entidad Local, de conformidad con los principios de descentralización, proximidad, eficacia y eficiencia, y con estricta sujeción a la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera”*.

⁵⁰ NIETO GARRIDO, E. (2018), op.cit. pág. 140.

A la complicación de la primera indefinición existente le sigue la flexibilización y mutación del concepto de bases en función de la materia. En palabras de la STC 31/2010 de 28 de junio “*son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio (STC 50/1990 de 6 de abril y 147/1991 de 4 de Julio). Y ello no como pura excepción al criterio que para el art. 111 EAC constituye la regla de principio (base principal o de mínimo normativo, formalizada como ley), sino como elementos de la definición del contenido y alcance de la competencia tribuida al Estado cuando éste es el titular de la potestad de dictar las bases de la disciplina de una materia determinada*”.

Como declara el fundamento jurídico 5 e) de la STC 103/2013, de 25 de abril, la normativa básica en materia de régimen local debe ir dirigida a identificar aquel núcleo del ordenamiento que requiere de elementos comunes o uniformes en función de los intereses generales a los que sirve el Estado. Las bases así configuradas pueden alcanzar una mayor intensidad cuando afectan a las relaciones de las EELL con los administrados o cuando se refieran a las potestades de autoorganización⁵¹.

Toda vez la inseguridad jurídica que puede plantearse al reconocer el constitucional su desarrollo en preceptos que no tuvieran fuerza de ley. El propio RBEL⁵², por desarrollar ciertos preceptos básicos, suele erigirse en el sistema de fuentes como de aplicación preferente antes de la legislación estatal no básica: “*con el fin de garantizar un mínimo de seguridad jurídica el Tribunal acuñó la garantía formal de las bases estatales exigiendo, salvo para normativa preconstitucional que las normas básicas debían establecerse en una normativa con rango de ley. Ahora bien, el tribunal reconoció desde el principio excepcionalmente que las bases estuvieran contenidas en un precepto reglamentario cuando el mismo fuese “un complemento necesario para garantizar el fin a que responde la competencia sobre las bases”*”. STC 69/1988, FJ5, 98/2991, FJ7, 14/2004, FJ11, entre otras.

Por último, diremos que tal como acontece con la mayoría de conceptos jurídicos en el que su ámbito objetivo de aplicación es difícilmente identificable, la tesis la vinculación negativa sale al rescate. Las SSTC 50/1999 de 6 de abril FJ 3 y 18/2011 de 3 de marzo FJ 10 dan muestra de la definición negativa de las bases con el criterio del vaciamiento; esto es, la prohibición de agotar la regulación y de vaciar con ello la competencia autonómica normativa en una materia cuya competencia legislativa es compartida entre el Estado y las CCAA⁵³.

⁵¹ STC 50/1999 de 6 de abril. FJ 3º no cabe atribuir a las bases estatales la misma extensión e intensidad cuando se refieren a aspectos meramente organizativos internos que no afectan directamente a la actividad externa de la Administración y a los administrados, que en aquellos aspectos en los que se da esta afectación.

⁵² Art.1 del RD. 1372/1986 de 13 de junio.

⁵³ Las bases en la potestad de autoorganización. Hemos declarado que “*conformar libremente la estructura orgánica de su aparato administrativo*” (STC 165/1986, fundamento jurídico 6º), establece cuáles son “los órganos e instituciones” que configuran las respectivas Administraciones (STC 35/1982, fundamento jurídico 2º), son decisiones que corresponden únicamente a las Comunidades Autónomas y, en consecuencia, el Estado debe abstenerse de cualquier intervención en este ámbito (STC 227/1988 y a sensu contrario STC 13/1988).

VI. LA AUTONOMÍA CONSTITUCIONAL Y LOS CONTROLES ADMINISTRATIVOS

Desde antiguo se configura una idea de control a través de la unificación⁵⁴, en palabras de SOSA WAGNER: “*el Estado es algo absoluto y necesario, no una casualidad, el Estado ha de ser y estar y todo el derecho incluso el constitucional, existe simplemente gracias al Estado y por él*”. Por tanto, todo control ejercido por el mismo estaba plenamente legitimado, y toda administración o ente incluido en él le debía una subordinación al existir una relación de jerarquía en este inicial concepto de autonomía⁵⁵.

No obstante, la ley 41/1975, de 19 de noviembre, de Bases del Estatuto de Régimen Local, da un giro en la tradicional idea de tutela y ya prepara en su preámbulo el camino hacia la etapa constitucional. Permítase en el texto reproducir algún pasaje; después de referirse a “*la descentralización, como principio de organización administrativa*” y a la consecuente “*limitación del control estatal sobre los actos a cuestiones de legalidad, que no debe afectar a aspectos de pura conveniencia*” (salvo excepciones), menciona que “*la otra perspectiva de la descentralización autonómica que inspira esta Ley es la relativa al control que la Administración del Estado puede ejercer sobre los actos de las Entidades Locales. El principio general es que éstas actúan bajo su responsabilidad, y que sus actos sólo son impugnables en vía judicial (...)*”⁵⁶.

La Ley 47/1978, de 7 de octubre, inmediatamente anterior a la Constitución, derogó casi en su totalidad la Ley 41/1975. Y previó en su artículo segundo la posibilidad de que el Gobierno dejara sin efecto los procedimientos de control y tutela que hubieran llevado a cabo la AGE respecto a las CCLL a excepción de los relativos a la enajenación.

Resultado de las primeras elecciones democráticas es el RD 1710/1979, de 16 de junio, “*Por el que se dejan sin efecto procedimientos de fiscalización, intervención y tutela del Ministerio de Administración Territorial sobre Entidades Locales en diversas materias y se dictan*

⁵⁴ STC 76/1983 de 5 de agosto: “*es cierto que la uniformidad constitucionalmente pretendida en los supuestos en que corresponda al Estado la normación sustantiva, legal y reglamentaria, y a las Comunidades Autónomas sólo la mera ejecución quedaría desvirtuada -como sostiene el Abogado del Estado- si el Estado no tuviera la potestad y el derecho de velar para que no se produzcan diferencias en la ejecución o aplicación del bloque normativo. Incluso en los mismos sistemas federales se reconoce una serie de atribuciones a las instancias federales que, en definitiva, se concretan en una función de vigilancia que la Federación ejerce sobre las actuaciones ejecutivas de los Estados miembros*”.

⁵⁵ SOSA WAGNER, F. (2002). *Maestros Alemanes del Derecho Público*. Madrid, Marcial Pons, pág. 90. “*El poder de inspección del Estado ha de explicarse porque los cometidos para los que han sido creados deben permanecer inalterables; de la misma manera, su actividad que ha de tener el tratamiento propio de la administración pública de la que proceden, aunque pueden desgajarse, algunas que tendrían carácter privado*”.

⁵⁶ Así en la base 43, se configura la AGE como órgano asistencial y colaborador: “*Uno. En la esfera de su competencia, las Entidades Locales actúan bajo su propia responsabilidad. Dos. La Administración del Estado desempeña funciones de asesoramiento, asistencia, colaboración y coordinación respecto de las Entidades Locales. Tres. Solamente por disposición con rango de Ley se podrán establecer autorizaciones o aprobaciones estatales, como requisito de eficacia de los acuerdos de las Entidades Locales, que deberán limitarse a aspectos técnicos y de legalidad, excepto que expresamente se disponga otra cosa en la Ley*”.

normas aclaratorias”. El caso es que en su preámbulo no sólo se justificaba en la Ley 47/1978 sino también y primeramente en la Constitución: “*La Constitución (...) ha decidido que las Entidades Locales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, por lo que el Gobierno debe suprimir todos aquellos procedimientos de fiscalización que no sean absolutamente necesarios para asegurar la coordinación entre las actuaciones de los órganos estatales y los de las Corporaciones Locales*”.

La Constitución española no define ni desarrolla la autonomía local y a tenor de la sentencia 4/1981⁵⁷ de 2 de febrero del TC, la existencia de controles de legalidad por entidades territoriales superiores y respecto a controles supramunicipales son plenamente compatibles. Tanto es así que con la promulgación de la Constitución Española y hasta que no se definen propiamente los controles de legalidad en la LBRL, existía en la Administración Periférica del Estado y con delegaciones en todas las provincias incluidas las dos ciudades autónomas, una institución dirigida por el Gobernador Civil que “*supervisaba*” el cumplimiento del derecho administrativo en las Entidades Locales⁵⁸.

Que la autonomía local únicamente cobra sentido en el marco de la vertebración territorial estatal es algo que queda proclamado desde el art. 2 de la actual CE, pero para ello y que así quede garantizado, el Estado ha creado ciertos mecanismos de control que en determinadas ocasiones puedan reconducir o someter la autonomía local al imperio de la ley armonizando de este modo los intereses municipales con los intereses generales de la Nación⁵⁹. Es así como la autonomía local se ejerce en el limbo entre la libertad y control⁶⁰.

⁵⁷ El carácter programático de la autonomía local hace que haya tenido que ser el Tribunal Constitucional el que precise o matice el alcance de la misma, y que aquélla es compatible con la idea de controles supralocales. STC 4/1981, de 2 de febrero FJ 3º. Tras concretar la idea del interés predominante o interés propiamente local (que entendemos deviene de la idea de “pouvoir municipal” o asuntos locales) Este poder “*para la gestión de sus respectivos intereses*” se ejerce –por lo demás– en el marco del Ordenamiento. Es la Ley, en definitiva, la que concreta el principio de autonomía de cada tipo de entes, de acuerdo con la Constitución. Y debe hacerse notar que la misma contempla la necesidad -como una consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación (137 Y 140 CE)- de que el Estado quede colocado en una posición de superioridad, tal y como establecen diversos preceptos de la Constitución tanto en relación a las Comunidades Autónomas, concebidas como entes dotadas de autonomía cualitativamente superior a la administrativa (arts. 150.3 y 155, entre otros), como a los entes locales (art. 148.1.2.º). El Tribunal Constitucional viene a decir que junto a los intereses propiamente locales que defiende la autonomía (Teoría del interés predominante), coexisten los intereses generales de la Nación, que pueden y deben defenderse mediante las técnicas de control de legalidad.

⁵⁸ Servicio de inspección y asesoramiento a municipios hoy en día apocopado en la sección de relaciones con otras administraciones.

⁵⁹ FANLO LORAS, A. (1990), op. cit. Acerca de la teoría francesa del *pouvoir municipal*.

⁶⁰ Plena responsabilidad de las EELL y ejecutividad de sus actos por el art. 51 LBRL. Esta idea es repetida por casi todos los preámbulos en los que el legislador estatal trata de algún modo el régimen local, tratando de esquivar el tenebroso recurso de inconstitucionalidad autonómico o en su caso el inerme conflicto en defensa de la autonomía local. Para muestra el preámbulo del RCIEL: “*adicionalmente, cabe señalar que el diseño del modelo respeta el principio de la autonomía local, en la medida en que se limita a establecer los estándares mínimos del régimen de control, por lo que corresponde a las distintas Corporaciones adaptar a su realidad los distintos instrumentos que se prevén, en función de los riesgos y de los medios disponibles. En este sentido, resulta particularmente novedosa la posibilidad de establecer mecanismos de colaboración o contratación*

Estos controles fueron evolucionando de manera pareja a la idea de autonomía desde su concepción.

Uno de los criterios más utilizados y tinte significativo de la idea de descentralización territorial y autonomía española que bebe de las fuentes de la francesa⁶¹, italiana o alemana es la evolución de la idea de tutela administrativa o control de las EELL ejercido inicialmente por la AGE sobre la actividad de las Corporaciones Locales, a lo que se sumará tras el constitucionalismo de 1978, el control autonómico respecto a las materias afectadas.

orientados a lograr el mejor desempeño de la función, siempre con el objetivo último de garantizar el control efectivo de un porcentaje significativo de los recursos empleados”.

⁶¹ RUIZ DEL CASTILLO Y DE NAVASCUÉS, C.E. (1962), op. cit. pág. 33. *“A tenor de lo dispuesto en la Ley de 5 de septiembre de 1947 y el Decreto de 18 de septiembre de igual año el Gobierno puede disolver un Consejo municipal mediante Decreto, a propuesta del ministro del Interior. Este derecho que asiste al Gobierno es consecuencia de la integración de las colectividades locales en la administración del Estado. Si el Consejo municipal se manifiesta incapaz de desarrollar sus funciones, si abusa de sus poderes o si constituye una amenaza para el funcionamiento de los servicios públicos o de la Administración local, el Gobierno interviene. El gran número de partidos políticos presentes en la lid y el carácter personal de la política municipal impiden, frecuentemente, la constitución de una mayoría estable en los consejos municipales. Así el Consejo municipal de Levallois-Perret e componía, con anterioridad a su disolución, de dieciséis de gaullistas, quince comunistas, tres M.R.P. y tres socialistas. No había Administración que pudiera funcionar en estas condiciones, porque el equilibrio de las fuerzas podía cambiar de un día a otro, por enfermedad de un consejero o por disensiones internas del mismo partido”.*

Ibidem. Acerca de la remisión de los acuerdos al precepto, pág. 54. *“Cuando el Consejo municipal ha tomado una decisión sobre un problema particular, el alcalde debe enviar una copia de la deliberación en el plazo de una semana, al Prefecto o al Subprefecto, según cuál sea la Autoridad tutelar correspondiente. Esta disposición permite a la Prefectura conservar todas las deliberaciones en una colección actualizada. Dicha disposición implica, también, la transferencia al Prefecto o a su colaborador de la responsabilidad de decidir a qué categoría pertenece la deliberación, sin que el Consejo municipal sea, pues, el único juez en la clasificación”. De ello se deriva que el procedimiento es distinto según se trate de decisiones inmediatamente ejecutivas o de aquellas que deban ser aprobadas por la Autoridad tutelar. Sobre la tutela de las EELL página 127 llega a decir que “una de las principales actividades de la Administración local francesa consiste en vigilar y guiar a las EELL. Como se ha señalado en la Introducción, los principios de control y de vigilancia de las EELL forman parte integrante del Derecho constitucional francés. El Estado necesita, en interés propio, que la Administración sea honrada y que funcione bien. Cuando da poderes a aquellos de sus funcionarios que residen en Provincias, se dice que hay desconcentración. Estos funcionarios quedan sometidos al control de su superior jerárquico y sus decisiones pueden ser anuladas por otro funcionario estatal que posea un poder discrecional más extenso. Esto constituye el control jerárquico y nada tiene que ver con la tutela. La tutela, por el contrario, comienza cuando el Estado concede sus poderes de decisión a una persona sustraída al control jerárquico, pero cuyos actos se realizan en nombre de organismos públicos que pertenece al conjunto de las Instituciones del Estado. Las EELL no tienen ninguna existencia independientemente del Estado y por lo tanto, las Asambleas locales no tienen ningún poder originario, sino que disponen tan sólo del que les delega una Autoridad superior. Es por ello que descentralización y tutela van siempre unidas. entendiendo tutela como “conjunto de poderes limitados concedidos por la ley a una Autoridad superior sobre agentes descentralizados y sobre sus actos, con el propósito de proteger el interés general”.*

Si los tradicionales “tres pilares⁶²” de la autonomía local pueden configurarse como tres extremos positivos o descriptivos del ámbito subjetivo y objetivo de la autonomía local, la tutela y su evolución al control de legalidad opta por la vertiente negativa de la misma, en la que, actuando a modo de techo o límite, parece materializar la idea de descentralización local en concordato con la soberanía nacional.

VII. REFLEXIÓN FINAL

Se aboga desde la presente por una autonomía local más intervencionista, un paso por delante de la concepción actual en la que el mandato a proteger la autonomía se consume con la contribución formal (no material o efectiva) por parte del legislador sectorial estatal y autonómico. Remarcamos el adjetivo efectivo porque tal y como trata de exponerse, la autonomía local de base debe servirse de la cooperación, colaboración e incluso de la subrogación competencial a medio de los controles administrativos que son abundantemente interpretados como intromisiones o injerencias a la autonomía local, sin tener en cuenta la heterogeneidad de la planta municipal.

Otro de los sinsabores de parte de nuestro Título VIII se ha revelado al observar como la autonomía ha sucumbido a los intereses partidistas subyaciendo en varios de los argumentos aquí a tratar intereses políticos y de poder. Esto es, que los concienzudos esfuerzos de jueces y juristas ut supra mencionados han ido por la borda frente a acuerdos políticos utilizando la “abierta” regulación del poder a modo de arma arrojadiza y de control de cierta parte del territorio. Descentralización administrativa para la mejora de la prestación de los servicios y la eficacia al vecino han quedado en segundo plano por la hegemonía de partido, coadyuvado por la estructura de la planta municipal.

BIBLIOGRAFÍA

- Carbonell Porras, E., Cosculluela Montaner, L. y Vendelli, L.: *La reforma del gobierno local en España e Italia*. Italia. Editoriale Scientifica, 2019.
- Carro Fernández-Valmayor, J.L.: “El debate sobre la autonomía municipal”, *RAP*, Núm. 147 septiembre 1998.
- Fanlo Loras, A.: *Fundamentos Constitucionales de la Autonomía Local*: Madrid. Centro de estudios constitucionales, 1990.
- Fuertes López, M.: “Los Grecos y las competencias municipales”. *Curso de formación a magistrados organizado por el Consejo General del Poder Judicial*, 2008.
- Fuertes López, M.: “La hora de la FEMP y del COSITAL tras el naufragio de un Decreto-Ley”, *Blog es público*, 2020.
- García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T-R: *Curso de Derecho Administrativo*. XV Edición. Madrid. Cívitas Thomson Reuters, 2017.

⁶² SOSA WAGNER, F. (2001). *Manual de derecho local*. Madrid. Aranzadi, pág. 35.

- García Morillo, J.: *La configuración constitucional de la autonomía local*. Barcelona. Marcial Pons, 1998.
- González Rivas, J.J.: “La autonomía local en la reciente jurisprudencia Constitucional y del tribunal Supremo”. *Cuadernos de derecho local*, 2005.
- Jaramillo Fernández, M.: “Comprendiendo la garantía institucional de la autonomía local: desde Carl Schmitt hasta la reforma del art. 135 de la constitución española” *Revista digital CEMCI*, Núm. 29, 2016.
- Nieto Garrido, E.: *El estatuto constitucional de los Entes Locales Navarra*. Aranzadi, 2018.
- Parejo Alfonso, L.: “La autonomía local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica, sección Doctrinal*, 1986.
- Posada Herrera, J. (Ed.): *Lecciones de administración del Sr. D. José Posada Herrera*. Oviedo. Universidad de León y Universidad de Oviedo, 1996.
- Rivero Ortega, R.: “Autonomía local y competencias: castilla y león en el escenario previo al pacto local”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, 2011.
- Ruiz del Castillo y de Navascués, C.E.: *La administración local en Francia*. Madrid. Instituto de Estudios de Administración Local, 1962.
- Schmitt, C.: *Teoría de la Constitución*. Madrid. Traducción española. Alianza Editorial, 2011.
- Sosa Wagner, F.: *La construcción del Estado y del derecho administrativo*. Madrid, Marcial Pons, 2001.
- Sosa Wagner, F.: *Manual de derecho local*. Madrid. Aranzadi, 2001.
- Sosa Wagner, F.: *Maestros Alemanes del Derecho Público*. Madrid, Marcial Pons, 2002.
- Tornos Más, J.: “La reforma de la administración local en Italia”. *Revista de Administración Pública*, Núm. 112, 1987, págs. 359-380.
- Velasco Caballero, F.: *Derecho local. Sistema de Fuentes*. Barcelona. Marcial Pons, 2009.