

TESIS DOCTORAL

EL SISTEMA ESPAÑOL DE COMPETENCIAS LOCALES Y
LA REFORMA DEL REGIMEN LOCAL EN CATALUÑA

JOSEP MIR I BAGO

UNIVERSITAT POMPEU FABRA

Esta tesis doctoral ha sido elaborada bajo la dirección del
Doctor ENRIC ARGULLOL I MURGADAS, catedrático de derecho
Administrativo

(2 de 28)

conjunto, estos preceptos mantienen en sus justos términos la obligación constitucional que tienen los ayuntamientos de auxiliar a los alcaldes en materia de seguridad y orden público, añadiendo que los alcaldes pueden, además, hacer participar a los ayuntamientos en el ejercicio de sus demás cometidos, en aras a la mayor sintonía entre agente político y corporación representativa.

En un sentido totalmente distinto, prevé también la Instrucción de 1.823 que el alcalde ponga su autoridad coercitiva y su capacidad ejecutiva al servicio de los ayuntamientos, para el efectivo cumplimiento de todos sus acuerdos, especialmente los relativos al cobro de contribuciones y de deudas de propios y arbitrios.

En consecuencia, asistimos a un proceso de sustantivación de la figura del alcalde, que, sin perder su condición de órgano local, asume importantes atribuciones, en su mayoría propias de la línea gubernativa. Este proceso implica, por una parte, ampliar las competencias municipales; pero el férreo control a que se ve sometido el alcalde, y el hecho de que se institucionalice una relación alcalde-ayuntamiento en la que el primero se especializa como órgano ejecutivo y el otro como consultivo, son factores que obligan a relativizar esta apreciación. Probablemente sea cierto que el nivel municipal en su conjunto resulte potenciado, y ampliadas sus atribuciones, con la Instrucción de 1.823; pero si valoramos el papel de los órganos que lo componen, quien resulta realmente potenciado es el alcalde, que es también quien mejor controlable es por el Gobierno.

d) Valoración final

Desde el punto de vista del proceso de definición de un sistema de competencias locales, las aportaciones más significativas de la Instrucción de 1.823 son las siguientes:

En primer lugar, se intensifica la tendencia, ya apuntada al comentar la Instrucción de 1.813, de una creciente implicación de los ayuntamientos en la realización de los fines del Estado, si bien ello es menos a título de competencias municipales, que de obligaciones que les son impuestas, y en cuya ejecución los ayuntamientos están subordinados a las autoridades provinciales o estatales. Debemos tener en cuenta que la administración del Estado es aún muy incipiente, del todo incapaz de prestar por si misma toda una serie de actividades públicas consideradas social y políticamente como necesarias; ante esta situación, el legislador dispondrá que sea el municipio, presente en todo el territorio, y dotado de unos mínimos recursos, el que preste estos servicios; ahora bien, en atención del interés general de los mismos, se dispondrán también los controles necesarios que le permitan al Estado intervenir en la gestión de estos servicios.

Por otra parte, y muy en relación con lo apuntado en el párrafo anterior, asistimos a un potenciamiento de la figura del alcalde, en favor del cual se define un núcleo importante de atribuciones, separadas de las del ayuntamiento. Este proceso, en la medida en que el alcalde sea un cargo electo, nos permite sumar competencias del alcalde y del ayuntamiento para determinar las municipales. Cuando el nombramiento del alcalde dependa del Gobierno, lo que sucederá en buena parte de la legislación posterior, habremos de entender sustraídas del ámbito municipal las atribuciones del alcalde.

Un último aspecto a destacar, y que se desarrolla en el apartado siguiente, es el potenciamiento del papel de las diputaciones, a las que la Instrucción de 1.823 atribuye buena parte de las tutelas sobre los ayuntamientos que en la legislación anterior correspondían al jefe político. Se trata también de otro factor que expresa la creciente utilización del nivel de administración local para fines del Estado.

En resumen, no cabe duda de que en el municipio constitucional del primer tercio del siglo XIX confluyen un paquete importante de funciones, propias del ayuntamiento unas, y del alcalde otras; en todo caso, se trata de un volumen de funciones que van bastante más allá del estricto ámbito de intereses privativos del pueblo, comprendiendo servicios de indudable interés general como el mantenimiento del orden público y de la seguridad, la educación o la beneficencia pública. La presencia de estas funciones de interés general justificará la fuerte intervención del Estado sobre la actividad municipal. De este modo, el régimen municipal del liberalismo combina en sus primeras regulaciones la amplitud de competencias locales y la escasa autonomía de ayuntamientos y alcaldes para ejercerlas.

3.- EL PROCESO DE ARTICULACION DE LA NUEVA ORGANIZACION PROVINCIAL.

a) Introducción

Mientras que resulta relativamente fácil situar los orígenes inmediatos del municipio contemporáneo en la Constitución de Cádiz, con la provincia las cosas no son tan sencillas. En primer lugar, porque no siempre ha tenido la provincia naturaleza de entidad local, lo que nos obliga a diferenciar la aparición de la división provincial de la institucionalización de la provincia como ente local. Por otra parte, tampoco podemos deducir de la existencia de una diputación provincial la naturaleza de entidad local de la misma, pues durante mucho tiempo la diputación no es más que un consejo consultivo del gobernador o jefe político.

Son pues varias las cuestiones a plantear en este apartado. Para empezar, conviene hacernos una idea cabal de las características que tenía la división provincial española a principios del siglo XIX, para analizar seguidamente el papel que se atribuye a la diputación en las Cortes de Cádiz, primero, y en la Instrucción de 1.823, después. Finalmente, se estudian las características de la división provincial de 1.833, todavía vigente en su mayor parte.

En la definición de la provincia es perceptible una clara influencia del modelo francés, concretamente de la estructura departamental napoleónica. Pero, como tendremos ocasión de ver, la organización que finalmente se implanta se aleja mucho del modelo original, pesando mucho más que en el vecino país las tradiciones históricas.

b) El debate para una nueva división provincial

Por lo que respecta a las características de la división provincial, lo primero que conviene tener en cuenta es que la situación anterior, es decir, la división territorial vigente durante el siglo XVIII, se caracterizaba por la falta de uniformidad, que se concreta tanto en la gran desproporción territorial entre unas y otras provincias, como en las acusadas diferencias histórico-sociológicas entre las mismas. En efecto, mientras las dos Castillas y León aparecen divididos en provincias razonablemente similares a las actuales, Galicia, Aragón, Cataluña y Valencia, entre otras, son cada una de ellas una provincia entera, al mismo nivel de, por ejemplo, Guadalajara, Segovia, Avila o Salamanca. Hay que señalar también que los límites cambiaban con frecuencia, y que muchas provincias tenían casos de clara discontinuidad territorial (es el caso de Segovia, Toro y Burgos, con importantes enclaves en otras provincias). Atendiendo a esta situación, no es de extrañar que se llegue a calificar el mapa político-administrativo de la España del siglo XVIII de "abigarrado, complejo, confuso y quizá, sin excesiva hipérbole, casi caótico" (61).

Puede comprenderse que esta organización territorial desproporcionada, falta de uniformidad y sumamente confusa,

(61) Aurelio Guaita Martorell, "La división provincial y sus modificaciones", página 313. También estudian este tema, entre otros, Concepción de Castro ("La revolución liberal y los municipios españoles, 1.812-1.868"), Amando Melón ("El mapa prefectural de España 1.810"), Abella ("Tratado de derecho administrativo español"), Pedro Gómez de la Serna ("Derecho político y administrativo. División de provincias"), Luciano Parejo, ("Derecho básico de la administración local", páginas 60 y siguientes).

difícilmente casaba con los objetivos de centralización y de racionalización de la administración pública y del gobierno que persigue el despotismo ilustrado, una de cuyas figuras más características es el intendente (62). Efectivamente, la división provincial entonces vigente se adapta en muchos casos a los contornos territoriales de los antiguos reinos, aunque de ello se deriven fuertes desproporciones. Hay que señalar también una cierta diversidad de regímenes (en particular, los forales de Vascongadas y Navarra) y una considerable variedad de estructuras provinciales internas, hasta el punto de que MELON habla de la coexistencia de provincias simples, binarias, ternarias y cuaternarias, según si tienen ninguno, uno, dos o tres niveles intermedios de división entre los pueblos y la unidad provincial (63).

(62) En palabras de Melón, "el centralismo borbónico manifestado, entre otras cosas, por la creación de intendentes o representantes directos del monarca en las provincias, no altera durante el siglo XVIII la multiplicidad de circunscripciones y jurisdicciones en España. Es aquel un velo tan poco tupido que transparenta claramente recuerdos y reliquias de un pasado histórico más o menos remoto" ("El mapa prefectural de España", página 6).

(63) "El mapa prefectural de España", páginas 22 y siguientes. Por cierto, son precisamente las provincias que integran la antigua Corona de Aragón las que presentan una organización interna más uniforme, con un solo nivel intermedio de administración. Esta mayor uniformidad se explica probablemente por el hecho de que al serles aplicado imperativamente el régimen común a principios del siglo XVIII, se pudo hacer también tabla rasa de sus instituciones tradicionales; así, la provincia de Aragón está uniformemente dividida en trece corregimientos o partidos, Cataluña en otros trece y en el mismo número Valencia.

Habida cuenta de estas características generales, no nos puede sorprender que un estado como el entonces vigente, que pretende ser racionalizador y omnipresente, y con una clara vocación centralizadora, necesite impulsar una drástica reforma de la división territorial. De ello se hace eco, entre otros (64), Luciano Parejo, que señala como "a lo largo de la centuria se desarrolla y concreta por el pensamiento ilustrado ... una severa crítica a esta organización territorial, basada en su arbitrariedad y casualidad histórica, su irregularidad y falta de equilibrio entre los distintos territorios, el desorden y la confusión que la presiden y su inadecuación a las necesidades de la economía, así como también -como contrapartida- propuestas de racionalización centradas en las ideas de igualdad de las demarcaciones y la situación concéntrica en ellas de las ciudades capitales de provincia y partido" (65). Estas inquietudes provocan una reforma, más bien moderada, de la división provincial durante el reinado de Carlos cuarto.

(64) Así, José de Posada Herrera ("Lecciones de derecho administrativo, volumen I, página 91) indica que "a últimos del siglo pasado (por el XVIII) ya conoció nuestro gobierno la necesidad que tenía la administración de regularizar la división del territorio español. Con este objeto se emprendieron varios trabajos ... se mandaron a muchas provincias comisionados especiales, los cuales hicieron trabajos importantes. Según indica Fermín Caballero ("Proyecto de división territorial de España ...", página 153), una de las zonas en que se estimaba especialmente urgente esta necesidad de reforma era Cataluña, al igual que Galicia, Aragón y Valencia, habida cuenta de los "vastos territorios" que agrupaban cada una de estas provincias.

(65) Luciano Parejo, "Derecho básico de la administración local", página 60.

La división de finales del XVIII (66) manifiesta no pocos casos de diversidad entre unas y otras provincias, que tienen una indudable relación con las regiones en que históricamente se ha estructurado España. Las provincias castellanas y leonesas, regiones que constituyen el origen de la unidad política española, han conservado, junto a su predominio en el conjunto de España, sus divisiones internas tradicionales, al propio tiempo que ellas mismas son subdivisiones de las antiguas unidades políticas, lo que pone de manifiesto que el precio que han pagado en aras de su proyecto de unificación política y administrativa de la Península, ha sido precisamente la propia unidad de los antiguos reinos. Tal como se configura la división territorial española en el siglo XVIII, es como si fuese el resultado de un esquema articulado en función de las necesidades de gobierno y administración de las dos Castillas y León, a los que se les habrían añadido los otros reinos, manteniendo cada uno de ellos su unidad, en tanto que provincias.

Con ocasión del cambio de siglo, los proyectos o las referencias de nuevas divisiones territoriales rompen en su mayoría con el modelo reformista de la Ilustración, en algunos casos para retornar a las antiguas divisiones en reinos, y en otros, en el sentido de superar definitivamente la herencia del pasado, rompiendo radicalmente con él.

(66) Según la obra "España dividida en provincias e intendencias", en 1.785, en el marco de la llamada División de Floridablanca, hay en España 35 provincias: Castilla, León y Asturias forman dieciseis; las Vascongadas y Navarra, cinco; Andalucía se estructura en seis, y las Baleares en dos; y constituyen cada una de ellas una provincia las regiones de Galicia, Extremadura, Murcia, Aragón, Cataluña y Valencia.

Por una parte, tenemos que el artículo 10 de la Constitución de 1.812 cita diecinueve provincias, y ABELLA sostiene que a principios del siglo XIX había en España dieciocho (67). Ambas divisiones se aproximan mucho al mapa de los antiguos reinos. Parecería como si la estructura territorial creada por los Borbones a lo largo del siglo XVIII no hubiera resistido la situación de emergencia provocada por la invasión francesa, y la resistencia española se articulara alrededor de las unidades territoriales históricas, más arraigadas que las modernas provincias e intendencias. Ello sería señal de que se mantendrían vivos, social y culturalmente, los antiguos reinos. Con todo, la vigencia de estas divisiones fue sin duda breve, pues durante el Trienio Liberal vuelve a estar vigente una división territorial muy similar a la de Floridablanca.

Las propuestas más sugestivas de reforma son de signo radicalmente contrario; inspiradas en la división francesa en departamentos, persiguen hacer tabla rasa de las reminiscencias de los antiguos reinos, y plantean una división absolutamente uniforme. Uno de los primeros proyectos de este tenor se debe al gobierno afrancesado que preside José Bonaparte. La división es promulgada por Decreto de 17 de abril de 1.810 y consta de 38 prefecturas (68), cada una de

(67) En su obra ya citada "Tratado de derecho administrativo español", página 264.

(68) Son las siguientes: Alicante, Astorga, Barcelona, Burgos, Cáceres, Ciudad Real, Ciudad Rodrigo, La Coruña, Cuenca, Gerona, Granada, Guadalajara, Huesca, Jaén, Lérida, Lugo, Madrid, Málaga, Mérida, Murcia, Orense, Oviedo, Palencia, Pamplona, Salamanca, Santander, Sevilla, Soria, Tarragona, Teruel, Toledo, Valencia, Valladolid, Vigo, Vitoria, Xerez y Zaragoza. Hay referencias de esta división en la obra .../...

las cuales a su vez está dividida en tres subprefecturas (a excepción de Cuenca, Madrid y Teruel, que lo están en dos), sumando un total de 111 subprefecturas. Esta división, de gran uniformidad, nunca pasaría del mundo oficial, de modo que no llegará a tener incidencia real en la sociedad.

Este tema de la división provincial también estuvo presente en las Cortes de Cádiz; hay que tener en cuenta que el propio articulado de la Constitución de 1.812 (artículo 11), al tiempo que recoge la división ya citada en diecinueve provincias, advierte claramente que se trata de la división vigente, mientras no se establezca otra más conveniente. Incluso antes de la aprobación de la Constitución (sesiones de 23 y 25 de febrero de 1.812) se debate y rechaza una propuesta en el sentido de proceder a una nueva división provincial. Sin embargo, muy pronto se modificaría parcialmente la división recogida en el artículo 11 de la Constitución, de modo que el Decreto de 23 de mayo de 1.812, a propuesta de Argüelles, prevé la formación de treinta y una diputaciones provinciales (69)

En 1.813, por iniciativa de las Cortes se encarga a Felipe Bauzá una nueva división en provincias, que no es tomada en consideración, pues en vez de una propuesta racionalizadora y uniformista, presenta un proyecto básicamente condicionado por razones históricas y culturales (70). Ya en 1.814, y ante la coincidencia de varias voces

.../... ya citada de Melón, "El mapa prefectural ...", páginas 25 y siguientes.

(69) Así lo refiere Juan Beneyto, "Historia de la Administración ...", páginas 544 y 545.

(70) Ver Luciano Parejo, "Derecho básico ...", página 62.

reclamando una nueva división provincial, el Consejo de Estado resuelve aplazar cualquier proyecto de nueva división, mientras no se lleven a cabo los estudios pertinentes; éstos se inician seguidamente, y tras una larga interrupción debida al retorno de Fernando VII, culminan en la división provincial de 1.822 (71). Esta división, que es un precedente inequívoco de la de 1.833, si bien reúne elevadas dosis de uniformismo, no llega a romper totalmente con las divisiones tradicionales; además, tampoco tiene ocasión de ponerse en práctica. Consta de 52 provincias.

No cabe duda, pues, que la determinación de un mapa provincial no es precisamente una cuestión pacífica en los primeros años del constitucionalismo español. Si comparamos este proceso con los departamentos franceses, forzosamente habremos de convenir que en España el peso de las unidades territoriales tradicionales acaba venciendo en parte los intentos de promulgar una división radicalmente nueva, basada en unidades artificiales, que en nada recordaran los antiguos reinos. Si tenemos en cuenta la fuerza que pueden conservar las antiguas divisiones, no nos extrañará la intensidad que alcanzaría el otro gran centro del debate acerca de la provincia, al que antes aludía: el carácter que han de tener las diputaciones provinciales (72).

(71) En este sentido, Concepción de Castro, "La revolución liberal ...", páginas 58 y siguientes. Esta división es aprobada por Decreto de 27 de enero de 1.822.

(72) Se refieren a este tema, entre otros, S. Martín-Retortillo y E. Argullol ("Aproximación histórica... ", páginas 58 y siguientes), Concepción de Castro ("La Revolución liberal ...", página 91), Adolfo Posada ("Evolución legislativa ...", páginas 57 y siguientes), Juan Beneyto ("Historia de la Administración ..."), Eduardo García .../...

reclamando una nueva división provincial, el Consejo de Estado resuelve aplazar cualquier proyecto de nueva división, mientras no se lleven a cabo los estudios pertinentes; éstos se inician seguidamente, y tras una larga interrupción debida al retorno de Fernando VII, culminan en la división provincial de 1.822 (71). Esta división, que es un precedente inequívoco de la de 1.833, si bien reúne elevadas dosis de uniformismo, no llega a romper totalmente con las divisiones tradicionales; además, tampoco tiene ocasión de ponerse en práctica. Consta de 52 provincias.

No cabe duda, pues, que la determinación de un mapa provincial no es precisamente una cuestión pacífica en los primeros años del constitucionalismo español. Si comparamos este proceso con los departamentos franceses, forzosamente habremos de convenir que en España el peso de las unidades territoriales tradicionales acaba venciendo en parte los intentos de promulgar una división radicalmente nueva, basada en unidades artificiales, que en nada recordaran los antiguos reinos. Si tenemos en cuenta la fuerza que pueden conservar las antiguas divisiones, no nos extrañará la intensidad que alcanzaría el otro gran centro del debate acerca de la provincia, al que antes aludía: el carácter que han de tener las diputaciones provinciales (72).

(71) En este sentido, Concepción de Castro, "La revolución liberal ...", páginas 58 y siguientes. Esta división es aprobada por Decreto de 27 de enero de 1.822.

(72) Se refieren a este tema, entre otros, S. Martín-Retortillo y E. Argullol ("Aproximación histórica...", páginas 58 y siguientes), Concepción de Castro ("La Revolución liberal ...", página 91), Adolfo Posada ("Evolución legislativa ...", páginas 57 y siguientes), Juan Beneyto ("Historia de la Administración ..."), Eduardo García .../...

c) El debate de las Cortes de Cádiz sobre la naturaleza de las Diputaciones

Sirve para tener una clara comprensión de los términos del debate la siguiente cita de ARGÜELLES, procedente de un discurso dictado en ocasión del debate constitucional: las diputaciones, decía, se han formado "con el objeto laudable de que prosperen las provincias; pero es necesario buscar el equilibrio de modo que el Gobierno, que es responsable de la tranquilidad de los pueblos, pueda y deba tomar las providencias oportunas ... La acción del Gobierno sin esto sería nula en muchas ocasiones, y siete individuos que quedan por parte de la provincia siempre conservarán preponderancia. Es igualmente necesario insistir en desvanecer cualquier idea de representación que se pueda suponer en las Diputaciones de provincias... La representación nacional no puede ser más que una, y ésta, refundida solamente en las Cortes, es la que únicamente puede expresar la voluntad de los pueblos. Y así las Diputaciones provinciales no tienen, ni por su naturaleza pueden tener, ningún carácter representativo" (73).

Los liberales doceañistas desconfiaban profundamente de unos cuerpos provinciales fruto de la elección popular, pues podían suponer un impulso a las tendencias centrífugas latentes. Pero como que la administración central tampoco puede garantizar por si sola el gobierno y administración

.../... de Enterría ("Problemas actuales del régimen local", páginas 17 y siguientes), Luciano Parejo ("Derecho básico ...", página 61).

(73) Diario de Sesiones de las Cortes Generales y extraordinarias, tomo IV, edición de 1.870, páginas 2.607 a 2.611, citado por Adolfo Posada, "Evolución legislativa ...", páginas 58 y 59.

efectivos de todo el territorio, tiene que recurrir inevitablemente a los representantes locales. COLMEIRO define en los siguientes términos el sentido de las diputaciones: "se asocian a ciertos actos de gravedad e importancia que interesan a sus respectivas provincias, son el órgano de sus necesidades y deseos, representan la persona moral y forman una especie de consejo de familia. La concurrencia de los delegados del Rey y los mandatarios de los pueblos para dirigir la administración provincial es el medio más cuerdo y eficaz de moderar sin extinguir la vida local; de respetar los aspectos e intereses de cada provincia, sin quebrantar la unidad del poder ni debilitar sus fuerzas" (74). Lo que se trata de ver es dónde se pondrá el acento en cada momento: si en la dimensión de entidad local, que acabará teniendo la diputación entre nosotros, o en su condición de consejo consultivo del jefe político, que es el modelo francés.

Habida cuenta de que el liberalismo predomina ideológicamente en las Cortes de Cádiz, las primeras regulaciones que se hace de las diputaciones las tratan más como órganos al servicio del jefe político, que como entidades con personalidad propia. Según los artículos 324 y 325 de la Constitución de 1.812 (75), es el jefe superior, nombrado por el rey, el que detenta el gobierno de las provincias y preside la diputación, cuya finalidad es promover la prosperidad de la provincia. Además de esta subordinación al jefe político,

(74) Citado por S. Martín-Retortillo y E. Argullol, en "Aproximación histórica ...", página 59.

(75) Artículo 324: "El gobierno político de las provincias reside en el jefe superior, nombrado por el rey en cada una de ellas". Artículo 325: "En cada provincia habrá una Diputación llamada Provincial, para promover su prosperidad, presidida por el jefe superior".

el Gobierno también puede controlar a las diputaciones por la vía de suspender a los vocales, en caso de "abuso de sus facultades" (artículo 336). En cuanto a sus competencias (76), la mayoría de ellas se refieren al control o tutela de los

(76) Artículo 335: "Tocará a estas Diputaciones: Primero: Intervenir y aprobar el repartimiento hecho a los pueblos de las contribuciones que hubieren cabido a la provincia. Segundo: velar sobre la buena inversión de los fondos públicos de los pueblos y examinar sus cuentas para que, con su visto bueno, recaiga la aprobación superior, cuidando de que en todo se observen las leyes y reglamentos. Tercero: cuidar de que se establezcan ayuntamientos donde corresponda los haya, conforme a lo prevenido en el artículo 310. Cuarto: si se ofrecieren obras nuevas de utilidad común de la provincia, o la reparación de antiguas, proponer al Gobierno los arbitrios que crean más convenientes para su ejecución, a fin de obtener el correspondiente permiso de las Cortes... Para la recaudación de los arbitrios, la Diputación, bajo su responsabilidad, nombrará depositario, y las cuentas de la inversión, examinadas por la Diputación, se remitirán al Gobierno para que las haga reconocer y glosar, y, finalmente, las pase a las Cortes para su aprobación. Quinto: promover la educación de la juventud conforme a los planes aprobados, y fomentar la agricultura, la industria y el comercio, protegiendo a los inventores de nuevos descubrimientos en cualquiera de estos ramos. Sexto: dar parte al Gobierno de los abusos que noten en la administración de las rentas públicas. Séptimo: formar el censo y la estadística de las provincias. Octavo: cuidar de que los establecimientos piadosos y de beneficencia llenen su respectivo objeto, proponiendo al Gobierno las reglas que estimen conducentes para la reforma de los abusos que observaren. Noveno: Dar parte a las Cortes de las infracciones de la Constitución que se noten en la provincia."

municipios, o bien al fomento del desarrollo provincial.

A pesar del origen electivo de sus vocales, el carácter de las funciones que se le encomiendan es más propio de la administración del Estado que de un ente local, como es el caso de su cometido de dar cuenta a las Cortes de posibles infracciones a la Constitución. Ante la falta de una administración propia, el Estado recurre a responsabilizar del control y fomento de determinadas actividades a órganos electivos, con los que establece unos lazos de mínima subordinación, y a los que encomienda funciones materialmente de interés general.

La Instrucción de 1.813 desarrolla estas previsiones, concretando los poderes y cometidos en que se traducen cada una de ellas, al tiempo que añade nuevas funciones no previstas en la Constitución, como es el caso de las relativas a las obras públicas y establecimientos de beneficencia, a la sanidad y a la educación (77).

(77) Capítulo II, artículo IX: "Estará a cargo de la Diputación provincial velar sobre la conservación de las obras públicas y establecimientos de beneficencia de común utilidad de la provincia, y promover, haciéndolo presente al Gobierno, la construcción de nuevas obras, la formación de cualquiera establecimiento benéfico de general utilidad y muy señaladamente la navegación interior de la misma provincia, donde hubiere proporción ... En las obras nacionales que por su extensión o importancia, y que por interesar al reino en general están inmediatamente a cargo del Gobierno, y por tanto emprendidas a costa del erario nacional, tendrán las Diputaciones provinciales respectivamente aquella intervención especial que les diere el Gobierno, y además aquella vigilancia general, en virtud de la cual deben avisar al Gobierno de los abusos que observaren, sin/....."

Asistimos, pues, a una moderada ampliación del ámbito de materias en las que se reconoce una cierta capacidad de intervención a favor de las diputaciones provinciales. Pero, al igual que las atribuciones que les son reconocidas en la Constitución, se trata en su mayoría de funciones de carácter consultivo, de debate o propuesta, pero no de naturaleza ejecutiva, de gestión. Aunque no se puede negar que tienen un cierto número de atribuciones propias, tienen más de órgano consultivo del jefe político que de entidad con capacidad y responsabilidad propias. En este sentido, el artículo XVI del capítulo segundo ofrece un claro exponente de hasta qué punto las diputaciones viven supeditadas al jefe político, pues señala que éste "será el único conducto de comunicación entre los ayuntamientos y la Diputación provincial, como asimismo entre ésta y el Gobierno".

.../... entrometerse en ningún caso en la dirección de las obras, ni embarazar de modo alguno a sus directores. Artículo XI: la Diputación provincial auxiliará al Gefe político cuando ocurriere en algun pueblo de la provincia cualquier enfermedad contagiosa o epidémica. En la capital de cada provincia habrá una junta de sanidad ... Artículo XII: velará la Diputación sobre el cumplimiento de lo que está prevenido a los ayuntamientos acerca del establecimiento de escuelas de primeras letras e instrucción de la juventud, conforme a los planes aprobados por el Gobierno. La Diputación provincial, por ahora y hasta que se apruebe la Dirección general de estudios, hará examinar, si pudiere ser, en su presencia por las personas que tenga por conveniente, los que aspiren a ser maestros públicos de leer, escribir y contar, procurando que reúnan los que hayan de ser aprobados, la competente instrucción a la moralidad más acreditada. La misma Diputación aprobará estos maestros; y el título ... servirá para ejercer esta enseñanza en cualquiera pueblo de la provincia".

d) La diputación provincial en la Instrucción de 1.823

También en el marco de la Constitución de 1.812, la Instrucción de 1.823 avanza un poco más en este proceso de sustantivación de las diputaciones provinciales, en tanto que entidades locales. No es que se proceda a una ampliación de su ámbito material de competencias, que coincide prácticamente con el regulado en la Instrucción de 1.813; lo que sucede es que la Instrucción de 1.823 empieza a reconocer a la diputación una capacidad de actuar por sí sola, y no únicamente a través del jefe político.

Ya se ha visto en el apartado anterior que buena parte de los controles y tutelas sobre los ayuntamientos, que en la legislación anterior correspondían al gobierno o a sus agentes, se atribuyen ahora a las diputaciones. POSADA HERRERA defiende y justifica con notable claridad este papel de las Diputaciones: "y en estos asuntos en que suponemos que el ayuntamiento debe ser independiente del poder central, ¿lo habrá de ser absolutamente sin tener enlace, ni relación con ninguna autoridad superior? ... Si un ayuntamiento pudiera proceder a enajenar los bienes de los pueblos, si pudiera disponer de los fondos del común sin límite ni traba, ¿dónde iríamos a parar? ... Sin duda que bien pronto desaparecería esta fortuna ... Es necesario que si bien se constituyen los ayuntamientos en estos asuntos independientes del poder central, tengan cierta dependencia de otras corporaciones populares: ora se llamen diputaciones provinciales o juntas de provincia ... Parece muy análogo el carácter de estos intereses, que puesto que son resultado de derechos individuales, que reunidos forman los de una corporación, sean dirigidos hasta en el último grado por otras corporaciones de la misma clase. Los Diputados provinciales saliendo de los mismos pueblos, donde son nombrados los ayuntamientos, tienen gran conocimiento de la localidad e interés en las mejoras de

la misma ..." (78)

Puesto que las diputaciones provinciales participan de la misma representatividad que los ayuntamientos, y de su misma legitimación, se considerará normal que se les atribuyan funciones de control de la actividad municipal, incluso en relación con aquellos temas de estricto interés local, y lógicamente sin que estas funciones de control sobre los ayuntamientos puedan tacharse de injerencias del poder central sobre la administración local, pues la diputación también es entidad local.

Este planteamiento, implícito en la Instrucción de 1.823, exige, como es natural, acentuar el carácter de entidad local de la diputación, pues el razonamiento que se acaba de exponer no sería válido si la diputación fuera un simple apéndice del jefe político, sin capacidad de actuar por su cuenta. Ya se ha visto que muchas de las funciones de tutela que en la Instrucción de 1.813 tenía el jefe político, son adjudicadas ahora a las diputaciones.

Además, se desvanece aquel mandato del artículo XVI del capítulo III de la Instrucción de 1.813, que establecía que la comunicación entre diputación y ayuntamientos debía pasar necesariamente por el jefe político. Regulando esta misma cuestión, el artículo 160 de la Instrucción de 1.823 tiene un cariz muy distinto: "la diputación se entenderá derechamente con los ayuntamientos, y con otras autoridades, corporaciones y particulares, según lo exijan los negocios, y las órdenes y oficios que se pongan para ello se firmarán por el jefe político, como presidente, y por el secretario". La intervención del jefe político ha pasado a ser meramente

(78) José de Posada Herrera, "Lecciones de administración", páginas 293 y 294.

instrumental, correspondiendo claramente el protagonismo a la diputación (79)

Por otra parte, este reconocimiento a favor de la diputación de una capacidad para desenvolverse por si misma, al margen del jefe político, es aún más explícita en el artículo 164 (80), que regula sus relaciones con las instituciones del Estado, y que admite no solo una relación directa de la diputación con el Gobierno o las Cortes, sino incluso que esta relación directa lo sea con motivo de una situación de conflicto entre la diputación y el jefe político -o con el Gobierno_. No hay duda de que esta posible

(79) Concepción de Castro ("La revolución liberal y los municipios ...") señala que uno de los principales objetivos de la Instrucción de 1.823 es abordar el descontento de las diputaciones, dotándolas de una mayor independencia dentro de su esfera; la diputación "se comunica directamente con los ayuntamientos de su territorio en las materias propias de su competencia, desapareciendo la anterior interferencia del jefe político. El campo de acción de la diputación provincial se ve, además, considerablemente ampliado al enfocarse los recursos electorales de los municipios como asuntos administrativos" (páginas 98 y 99).

(80) Artículo 164: "Las exposiciones, expedientes y demás que remitan las diputaciones provinciales a las Cortes o al Gobierno, se pasarán para ello al Gefe político: pero aunque esto deba ser lo ordinario, podrán las Diputaciones acudir derechamente a las Cortes cuando sea en queja del Gobierno o del Gefe político, y al Gobierno cuando sea en queja del mismo Gefe político. También podrán entenderse derechamente con las Cortes o con el Gobierno, cuando lo estimen conveniente, por motivos graves o circunsatncias particulares, que en tal caso deberán indicar en sus exposiciones".

confrontación de intereses entre diputación y jefe político era inconcebible en la legislación anterior; y difícilmente podría expresarse si la diputación se hallara en una situación de subordinación jerárquica respecto del Gobierno.

Parece, pues, fuera de toda duda que, con todas las matizaciones y limitaciones que se quiera, la Instrucción de 1.823 supone un significativo paso adelante en orden a la configuración de la provincia como entidad local, con un ámbito de intereses propios y con un cierto nivel de autonomía para representarlos y gestionarlos. Son numerosos los autores que coinciden en esta interpretación. Así, S. MARTIN-RETORTILLO y E. ARGULLOL ponen de relieve que en la Instrucción de 1.823 "destaca, sobre todo, la presencia de la Diputación; ... es difícil situarla ... en el nivel de una simple rueda de la administración del Estado: aunque, obviamente, es prematura su consideración en aquel entonces como auténtica y verdadera administración local, estamos ya sin duda alguna, frente al germen de unos ciertos servicios provinciales, diferenciados de los del Estado. Así, junto a sus funciones básicas arriba transcritas, como autoridad superior de los ayuntamientos y como delegadas del Gobierno, las Diputaciones se ven también investidas de una esfera de competencias más propias ..." (81).

También E. GARCIA DE ENTERRIA coincide en esta apreciación de un "germen de competencia propia de las Diputaciones" en la Instrucción de 1.823, si bien sin dejar de subrayar su subordinación respecto del Gobierno (82). Confirma esta apreciación de un cierto trato favorable a la autonomía provincial en la instrucción de 1.823 las ácidas acusaciones que le formulará un centralista convencido como es SILVELA, de

(81) "Aproximación histórica ...", página 80.

(82) "Problemas actuales del régimen local", páginas 19 a 21.

favorecer la excentralización y la insubordinación; este autor se queja de las muchas funciones que según la ley pueden ejercer las diputaciones, para concluir sentenciando rotundamente que "en suma, juzgan, mandan, gobiernan" (83).

Entrando a analizar las atribuciones que, según la Instrucción de 1.823 corresponden a las diputaciones, me parece acertada la clasificación que de las mismas hace POSADA HERRERA: "Primero, atribuciones políticas; segundo, atribuciones pertenecientes a la administración general del Estado; tercero, atribuciones que ejerce la diputación como tutora de los pueblos y jefe superior de todos los ayuntamientos; y cuarto, atribuciones que ejerce la diputación como administradora de los bienes de la provincia" (84).

(83) F.A. Silvela, "Colección de proyectos, dictámenes y leyes orgánicas o estudios prácticos de administración", páginas IX y X.

(84) "Lecciones de administración", página 323. Por su parte, Eduardo García de Enterría ("Origen y evolución de la provincia", páginas 33 a 35), clasifica y valora en otros términos las funciones de las Diputaciones en la Instrucción de 1.823 (esta valoración incluye también la Ley de 1.845); las clasifica en los siguientes cuatro grupos: 1º, reparto de cargas del Estado ("esta función de repartimiento era realmente una precisión impuesta por el sistema de cupos, que es por su parte una consecuencia de la falta de matriculas y estados contributivos y de la población; era preciso ciertamente que esta función fuese cumplida por quienes conocían de cerca la situación real de los pueblos de la provincia, lo que era imposible a los funcionarios centrales, que eran, además, notoriamente escasos para tal función; no hay aquí, como se ve, sombra alguna de una administración local; con todo, ésta fue durante todo el siglo XIX la .../...

Siguiendo la exposición de POSADA HERRERA (85), integrarían los dos primeros grupos las siguientes atribuciones: reparto de las contribuciones, resolviendo además las quejas que se formulen; resolver recursos en relación con los reemplazos; importantes atribuciones en orden a la formación de la Milicia Nacional; intervenir en los establecimientos de beneficencia; participar en la visita general de cárceles; vigilar la construcción de obras nacionales; participar en las Juntas de Sanidad; participar en la comisión de instrucción pública; examinar los agrimensores; censo y estadística; resolver recursos en relación con la elección de los ayuntamientos.

Por lo que se refiere a las funciones de la Diputación en tanto que tutora de los pueblos, el propio POSADA HERRERA explica, en otro momento, la razón de ser de estas atribuciones: "los ayuntamientos son considerados en la legislación civil y lo son necesariamente en la administrativa

.../... función más importante de las Diputaciones"); 2º, función consultiva, de asistencia al Gobernador; 3º, ser superior jerárquico de los ayuntamientos ("ésta es una de las taras que esterilizan nuestro régimen local hasta tiempos muy próximos"); 4º, "aparecen al fin ciertos servicios provinciales y entre ellos especialmente los llamados "establecimientos provinciales", que figuran aún entre lo más característico de la función de las Diputaciones: establecimientos de beneficencia, sanitarios, de enseñanza, típicamente. Pero no hay que engañarse: se trata de servicios forzosos u obligatorios ... Es por lo demás inequívoco que todos estos servicios provinciales están jerarquizados, constituyen un simple grado de la jerarquía cuya cabeza ... está en los ministerios madrileños".

(85) "Lecciones de administración", páginas 323 a 330.

como menores que tienen la disposición de sus bienes, pero que encuentran para ello ciertas trabas determinadas en la ley... Son menores, pero démosles la facultad de nombrar su curador, de nombrar personas que vigilen sobre sus intereses...; y para esto revistamos a las Diputaciones de este carácter, que les es tan peculiar y tan propio, de tutores de sus respectivas provincias" (86). Son atribuciones provinciales de esta naturaleza las de aprobar arbitrios, examinar cuentas, vigilar que los pueblos cuiden de sus montes ...

Finalmente, merecerían la consideración de atribuciones provinciales relativas a sus intereses propios las de promover la construcción de obras públicas, o la de promoción de la actividad económica provincial.

En suma, es evidente que la Instrucción de 1.823 da un considerable protagonismo a las diputaciones provinciales, probablemente el máximo posible en el marco de la Constitución de 1.812. Y hay indicios de que estas entidades pronto se consolidaron y ejercieron efectivamente este protagonismo; así lo vemos reflejado en estudios de la época: "no puede negarse que estas corporaciones populares (refiriéndose a las diputaciones) han prestado buenos servicios, ya en materia de quintas, ya en el reparto de las cargas públicas a los pueblos, así en el ramo de propios y arbitrios, como en los de instrucción, beneficencia y obras públicas; y sobre todo, durante la guerra han sido importantísimos sus esfuerzos en promover la Milicia nacional, los cuerpos francos y movilizados, y en procurar todo género de recursos a los defensores de la libertad y de la Reina" (87)

(86) "Lecciones de administración", páginas 316 y 317.

(87) F. Caballero, "Manual geográfico-administrativo de la monarquía española", página 184.

De las páginas anteriores se deduce claramente que uno de los elementos de mayor incidencia en el proceso de sustantivación de las diputaciones en el marco de la Instrucción de 1.823 es el reforzamiento de su papel como tutores o superiores de los ayuntamientos. De hecho, el reforzamiento de este papel es la nota distintiva más característica de la Instrucción de 1.823 respecto de la legislación anterior. O dicho de otra forma: buena parte de las atribuciones que se reconocen a las diputaciones no responden a la definición previa de un ámbito de intereses específicos de las mismas, distinto del de los intereses municipales, sino que, por el contrario, los fines e intereses que justifican estas competencias provinciales son los mismos que están en la base de las municipales.

Esta identidad de fines e intereses municipales y provinciales explica, por una parte, que la diputación provincial se consolide como administración local en la Instrucción de 1.823, a pesar de no tener formalmente reconocido un ámbito de intereses privativos (88).

Por otra parte, esta identidad, aunque sea parcial, de fines e intereses entre municipios y provincias contribuye a distanciar aún más la legislación española de las concepciones iusnaturalistas y municipalistas del régimen local. En efecto, esta identidad viene a significar que los fines e intereses

(88) La doctrina, en general, coincide en señalar que la legislación española de régimen local no define un ámbito de intereses provinciales hasta ya entrada la segunda mitad del siglo XIX. Es muy claro en este sentido Aurelio Guaita ("División territorial y descentralización", páginas 207 y siguientes), que viene a demostrar que hasta 1.863 la legislación de régimen local no contempla un ámbito de fines e intereses propios de las diputaciones provinciales.

locales no se definen por ser privativos de una comunidad cerrada, sino propios de un nivel de administración pública, estructurada en dos clases generales de entidades. De este modo, si la ley asigna atribuciones a los entes locales, ello es debido no tanto a que reconozca que las tales atribuciones son, por su naturaleza, propias de las respectivas colectividades, sino a que el legislador decide, reflexivamente, que la gestión de estos fines e intereses será mejor si se encomienda a las entidades locales, ya sea a los municipios o a las provincias, según los casos, pues el sustrato representativo de estas entidades las capacita más para entender mejor los problemas de las respectivas comunidades, que si estas atribuciones fueran confiadas a agentes de una organización burocrática, ajena.

Una de las consecuencias que tendrá la aplicación de esta concepción "artificial" del régimen local, y que tendremos ocasión de analizar en más de una ocasión, es la difícil cabida de la noción de competencias locales exclusivas en la legislación española de régimen local. Y otra consecuencia es la naturaleza claramente contingente de la organización territorial de la administración local, pues es evidente que si la determinación del régimen y de los fines locales es obra del legislador, también lo es la decisión acerca de cuáles son las entidades que forman la administración local, cómo son creadas, alteradas o suprimidas y qué atribuciones se reconoce a cada una de ellas.

Con ello no se quiere decir que municipios y provincias sean obra arbitraria del legislador, y nada más; tan solo que lo determinante de sus régimen, naturaleza y atribuciones no es su supuesto origen natural, sino su regulación legal. Refiriéndose a las diputaciones, en el marco de la Instrucción de 1.823, escribe ADOLFO POSADA: "El concepto legal que resulta de las Diputaciones es el concepto ecléctico, que persistirá en el desarrollo legislativo hasta nosotros. No

serán las corporaciones autónomas que corresponderán a una concepción de la provincia como *asociación, que es un resultado natural, independiente de la voluntad del Gobierno, y cuyas atribuciones provienen de su misma naturaleza, y en las cuales, por lo tanto, no puede tener intervención el legislador*; pero tampoco están reducidas a la mera condición de *un consejo del jefe político* (POSADA HERRERA), ya que la provincia, según el espíritu mismo de la ley, no es enteramente una obra arbitraria del legislador, aunque sea obra legal, porque aquél ha debido tener en cierto modo en cuenta las condiciones naturales del territorio, de las costumbres, de la historia" (89).

El mismo razonamiento, con otras palabras, lo encontramos en GOMEZ DE LA SERNA: "la división del reino en provincias constituye otros tantos centros de acción, que hacen posible el ejercicio de la autoridad suprema. Las provincias no son una unidad natural, y sus intereses no tienen el grado de cohesión que caracteriza el último grado de la división territorial: su existencia es hija de la ley, y para decirlo así, artificial, pero una vez creadas tienen una vida política, administrativa, económica y civil, e intereses propios materiales las más veces. Estos no deben confundirse con los de la administración central, que se ejerce dentro de la provincia, y que con frecuencia tienen un carácter político o moral" (90).

No cabe duda de que nos hallamos ante un planteamiento pragmático de la provincia, propio de la época que analizamos.

(89) A. Posada, "Evolución legislativa ...", página 132.

(90) "Instituciones de derecho administrativo español", páginas 40 y 41.

No hay un modelo puro -ya sea centralista, ya sea autonomista- que inspire la organización administrativa. La provincia es un evidente fruto de la ley, y creado para satisfacer necesidades de la organización territorial del Estado. Pero puesto que está ahí, con su personalidad y sus órganos representativos, va generando un círculo de intereses.

En suma, nadie discute el origen puramente legal, no "natural", de la provincia; pero desde el momento en que la propia ley institucionaliza una representación de un ámbito de intereses en la diputación provincial, hay quien advierte una cierta cohesión, una cierta identidad colectiva entre los pueblos que la forman, una cierta personalidad propia. Conviene analizar hasta qué punto las características de la división provincial de 1.833 facilitan el desarrollo de una personalidad provincial propia.

e) La división provincial de 1.833

El régimen de las diputaciones provinciales definido por la Constitución de Cádiz y las Instrucciones de 1.813 y 1.823 es pensado para una división provincial distinta de la que hoy conocemos, en gran parte heredada del antiguo régimen, en la que mantienen su unidad algunos de los antiguos reinos medievales, y que presenta grandes desigualdades, desproporciones y anacronismos, como hemos tenido ocasión de ver en páginas anteriores.

La división provincial de 1.833, obra de JAVIER DE BURGOS, responde netamente a objetivos racionalizadores y uniformistas, como instrumento que quiere ser para facilitar la acción del gobierno en todo el territorio del Estado. En este sentido, el mismo JAVIER DE BURGOS, en la Exposición que dirige a Fernando VII, señala que su labor administrativa tendrá dos ejes: organizar la hacienda, por una parte, y

establecer la adecuada cadena de agentes, de manera que el poder esté presente en todo el Estado (91). Por lo tanto, la razón de ser de la nueva división es que sirva para organizar una eficaz administración del Estado; en absoluto se piensa que las divisiones resultantes deban ser también la base territorial de entidades con intereses propios.

Este planteamiento formal de partida, lo lógico es que lleve a una división básicamente uniforme, indiferente a la mayor o menor cohesión social o cultural de las unidades resultantes, que rompa radicalmente con la división tradicional. Hay que notar que esto no es enteramente cierto. Como señala GUAITA, la división provincial de 1.833 respeta en muchos aspectos la tradición histórica, a saber: las provincias no se ordenan alfabéticamente, sino agrupadas en los antiguos reinos y su relación sigue el orden alfabético de éstos; las nuevas provincias, o bien coinciden con antiguos reinos, o bien son la consecuencia de dividir éstos en dos o

(91) Así lo refiere A. Mesa Segura, "Labor administrativa de Javier de Burgos", páginas 784 y siguientes. En este sentido, dice Adolfo Posada: "El fin nacional de la división en provincias, es decir, su gran subordinación a los intereses y servicios del Estado, resulta bien claro de su carácter artificial y abstracto, y además de los términos mismos de la disposición legal que la establece. *"Persuadidos, dice el Real Decreto, de que para ser eficaz la acción de la administración debe ser rápida y simultánea, y asegurados de que esto no puede suceder cuando sus agentes no están situados de manera que basten a conocer por sí mismos todas las necesidades y los medios de socorrerlas, tuve a bien ... encargaros que os dedicaseis, ante todo, a plantear y proponerme ... la división civil del territorio, como base de la administración interior ..."*. Esta administración interior es, sin duda, la del Estado". ("Evolución legislativa ...", páginas 114 y 115.

más unidades, respetando en todo caso los límites de las entidades históricas; se mantienen muchos enclaves, etc (92).

No es de extrañar, por lo tanto, que esta división no sea del agrado de no pocos prominentes liberales. Es muy representativa de esta opinión la conocida cita de SILVELA: "Una división territorial que, en lugar de repartir los antiguos reinos en provincias, hubiese procurado formarlas tomando terreno de unos y de otros; una nomenclatura nueva que hiciese olvidar poco a poco la antigua; una diferente distribución del territorio de audiencias y de capitánías generales; la propagación de la lengua castellana; la publicación de códigos uniformes, y el sistema de administración municipal y provincial que proponemos favorecerían extraordinariamente la creación de un interés general, nacional, español, y harían de nosotros un todo más compacto, más unido, que se prestase menos a las miras ambiciosas de reacciones rivales, y menos expuesto a convulsiones y guerras intestinas" (93).

Sin ignorarlas, tampoco hay que dar excesiva trascendencia a las opiniones recién apuntadas de GUAITA y de SILVELA. Ciertamente que la nueva división provincial no rompe radicalmente la antigua división en reinos, y su uniformismo es, como mucho, relativo (94). Sin embargo, no hay duda de que

(92) "La división provincial y sus modificaciones", páginas 329 y 330.

(93) Francisco Agustín Silvela, "Colección de Proyectos, dictámenes y leyes orgánicas o estudios prácticos de administración", página XVIII.

(94) Eduardo Roca ("Provincia y planificación en el derecho español", páginas 255 y siguientes) utiliza diversos / ...

se trata de una división uniformista, pensada exclusivamente en función de las necesidades de gobierno del Estado, y desde unos planteamientos netamente centralistas (95). No en balde,

.../... tipos de datos para rebatir la nota de la uniformidad de la división provincial, como es el caso de la diversa extensión territorial entre unas y otras provincias (frente a las tres provincias vascas, que no llegan a los cinco mil quilómetros cuadrados, hay otras tres que pasan de los veinte mil), de la gran diversidad de población, del número de municipios por provincia.

(95) Acerca del carácter netamente centralista de esta división provincial, consultar por todos a S. Martín-Retortillo y E. Argullol, "Aproximación histórica ...", páginas 93 y siguientes. Recordemos también que simultáneamente a la nueva división provincial se promulga, por Decreto de 23 de octubre de 1.833, la Instrucción a los subdelegados de fomento; según Parejo, "los Subdelegados son la autoridad superior administrativa de la provincia, encargada de estudiar las necesidades locales y de socorrerlas él mismo o de proponer al Gobierno los medios para verificarlo. La Instrucción para el gobierno de los Subdelegados de fomento, publicada en diciembre de 1.833, da idea cabal de la amplitud de las funciones que se refieren a dichos subdelegados; se extienden a las materias: agricultura, minería, comercio, ayuntamientos, policía general, instrucción pública, sociedades económicas, hospicios, hospitales, cárceles, hermandades y cofradías, caminos y canales, bibliotecas públicas y museos, teatros y espectáculos, socorros en casos de desgracias públicas, división territorial y estadística, despoblados y prevenciones generales" ("Derecho básico ...", páginas 65 y 66).

su autor, JAVIER DE BURGOS, es uno de los más característicos representantes del liberalismo moderado, profundamente influidos, entre otras corrientes ideológicas y científicas, por los doctrinarios franceses, que han llevado a cabo en el vecino país un modelo de estado basado en la más pura centralización (96).

Habida cuenta de estas características, es evidente que la nueva división provincial, en la medida que tendrá el oportuno reconocimiento como nivel de administración local, confirma esta concepción artificial que, como hemos visto, tienen los entes locales en España. No sólo el legislador es quien fija la estructura de los entes locales, sino que, además, puede hacerlo con absoluta desconsideración de las colectividades o unidades territoriales en que de forma "natural" se organiza el Estado.

(96) Sobre las influencias ideológicas que reciben los liberales moderados españoles, entre ellos Javier de Burgos, se puede consultar a J. Varela, "La Constitución de Cádiz y el liberalismo ...", páginas 56 y siguientes.

CAPITULO TERCERO

LAS COMPETENCIAS LOCALES EN EL MODELO MODERADO DE ADMINISTRACION LOCAL

1.- INTRODUCCION

Mientras que la Instrucción de 1.823 expresa el modelo de administración local gaditano, fuertemente impregnado de un liberalismo radical, progresista, la legislación municipal y provincial de 1.845, al igual que la Constitución de aquel mismo año, son obra de las corrientes más moderadas del liberalismo español, profundamente influidas por el doctrinarismo y el eclecticismo, claramente conservadoras.

Entre 1.823 y la Restauración, en España se viven momentos de gran tensión, y tienen lugar diversos cambios y vaivenes políticos. La Instrucción de 1.823 apenas tendría ocasión de ser aplicada, pues en aquel mismo año la Santa Alianza acaba con el Trienio Constitucional y reinstaura la monarquía absoluta de Fernando VII, que hará tabla rasa de todo lo que tenga que ver, aunque remotamente, con la Constitución de Cádiz y el liberalismo (1).

(1) Dice el Real Decreto de 18 de octubre de 1.824: "Con el fin de que desaparezca del pueblo español hasta la más remota idea de que la soberanía resida en otro que en mi real persona; con el justo fin de que mis pueblos conozcan que jamás entraré en la más pequeña alteración de las/....."

La etapa absolutista que comienza en 1.823 se caracteriza, aún más que la anterior de entre 1.814 y 1.820, por una represión feroz de todo lo liberal y por un intento enfermizo de volver a las estructuras políticas y sociales del Antiguo régimen (2). Paralelamente, el país vive una situación económica que empieza a ser angustiosa, sin que el monarca y su corte, ni las absoletas instituciones del antiguo régimen que se habían reinstaurado, fueran capaces, ni remotamente, de remediarla (3). No es de extrañar, pues, que se sucedan a lo largo de la década de los 1.820 diversas intentonas golpistas, todas ellas abortadas. Por otra parte, la represión absolutista forzaría a que los más destacados constitucionalistas se exilaran en Londres y, más tarde, en París, exilio que sería muy influyente en unos políticos que en la década siguiente tendrían responsabilidades de gobierno en España.

A finales del reinado de Fernando séptimo, las presiones absolutistas favorables a las pretensiones dinásticas del príncipe Carlos, provocaron la alianza de los sectores liberales, al menos de los más moderados, con la Regente María Cristina y con el mismo Fernando séptimo. De este modo, a partir de 1.832 se inicia una cierta apertura del

.../... leyes fundamentales de la monarquía ...". Citado por Adolfo Posada, "Evolución legislativa ...", página 108.

(2) Manuel Tuñón de Lara, "La España del siglo XIX", páginas 59 y siguientes.

(3) Manuel Tuñón de Lara, "La España del siglo XIX", páginas 59 y siguientes, y Miguel Artola, "La burguesía revolucionaria", página 51.

régimen (4).

La década de los 1.830 aparece marcada por el fenómeno de la industrialización -y las correlativas urbanización y aparición de la conflictividad obrera- y por el estado de latente -o francamente abierto- enfrentamiento entre carlistas (o absolutistas) e isabelinos (o liberales). Ante esta situación, la monarquía, arropada solamente por las instituciones del antiguo régimen, se encuentra en una situación de gran debilidad, de modo que intentará, con la promulgación del Estatuto real de 1.834, consolidar la alianza con los sectores más moderados del liberalismo. MIGUEL ARTOLA considera el Estatuto real como "el símbolo de la transacción ofrecida por los isabelinos a los liberales, fórmula que la mayoría de recién ganados a la causa de Isabel segunda estimaron insuficiente", pero que utilizarían como brecha para conseguir reformas más significativas (5).

Entre estas reformas, cabe citar la creación de la Milicia urbana (que más adelante volverá a llamarse nacional), que jugará un destacado papel en las revueltas liberales que en 1.835 intentarán forzar un cambio de régimen, obteniendo como resultado el gobierno, con ribetes progresistas, de Mendizábal, que emprendería una ofensiva decisiva en la Guerra, así como trascendentales medidas de carácter económico y político, entre las que destaca la desamortización. Tras la crisis del gobierno de Mendizabal, en 1.836, agotada la fórmula del Estatuto real, el movimiento progresista triunfaría en 1.837, consiguiendo promulgar una Constitución

(4) Manual Tuñón de Lara, "La España del siglo XIX", páginas 68 a 70.

(5) Miguel Artola, "La burguesía revolucionaria", páginas 184 y 185.

que, hasta cierto punto, podría considerarse heredera de la de Cádiz, si bien con notables concesiones, en aras de un consenso imposible.

A partir de este momento, superada la guerra carlista, la escena política está dominada por un duro enfrentamiento entre progresistas y moderados, que se alternan en el poder en diversas ocasiones a lo largo de los próximos lustros, más mediante pronunciamientos que ganando elecciones.

Los políticos moderados, formados la mayoría de ellos en el exilio, gobernarán la mayor parte del período comprendido entre 1.833 y 1.845. Para ellos, la experiencia de Cádiz y del Trienio liberal encierra unos excesos que es preciso evitar a toda costa. El desarrollo del país, especialmente desde el punto de vista de la burguesía emergente, necesita fundamentalmente orden y seguridad. Se impondrá, pues, una revisión en sentido moderado de la herencia de las breves etapas constitucionales, revisión que también alcanza a la normativa local.

Por lo que se refiera al proceso de organización de la administración territorial y local, tenemos en primer lugar que el rápido acercamiento que a partir de los últimos años de Fernando séptimo tiene lugar entre la corona y el liberalismo moderado, es la ocasión que permite a un liberal como JAVIER DE BURGOS emprender una profunda reestructuración de la administración del Estado, con sus decretos de 30 de noviembre de 1.833, estableciendo la división provincial y determinando las funciones y competencias de los subdelegados de fomento (6).

(6) Para Miguel Artola, el predicamento que Javier de Burgos y los afrancesados tienen para Fernando séptimo hacia los últimos años de su reinado, es consecuencia de su/.....

JAVIER DE BURGOS (7) tiene una concepción netamente centralista de la administración pública. En las lecciones de administración que pronunció en el Liceo de Granada se refiere al poder de Estado que detentaron los ayuntamientos en el régimen anterior, y considera que "este poder debieron ... ejercerlo los ayuntamientos de sus pueblos respectivos, mientras no hubo una autoridad dotada de la fuerza necesaria para ejercerlo a la vez en todos los del reino, pero desde el momento en que se entronizó ésta, debieron las corporaciones populares, por el interés mismo de la protección que durante el desconcierto general se habían abrogado, entregarla a quien, sometiéndola a un impulso regular y constante, la hiciere simultánea y uniforme, y, por lo mismo, eficaz y segura" (8).

Esta concepción centralista de la administración pública pronto se reflejará en el derecho positivo de la época. Así, podemos ver como el artículo primero del Real Decreto de 10 de noviembre de 1.833, sobre propuestas de individuos de ayuntamientos, se expresa del siguiente tenor:

.../... imposibilidad de introducir reformas en la estructura básica del país, incapacidad que procuraría compensar con aquéllos, introduciendo cambios menores en la administración ("La burguesía revolucionaria", página 51).

(7) Los números 23 y 24 de la REVL publicaron una glosa sobre "La labor administrativa de Javier de Burgos", obra de Antonio Mesa Segura (Madrid, 1.945), en la que se traza una breve panorámica del pensamiento y de la actividad en materia de administración pública de Javier de Burgos.

(8) Javier de Burgos citado por Ortiz de Zúñiga, "El libro de los alcaldes y ayuntamientos", página 24.

"A la mayor brevedad posible me presentareis un proyecto de ley sobre organización de ayuntamientos, concebido de manera que puedan estos cuerpos auxiliar completamente la acción de la administración provincial, y uniformar y facilitar la de la general del reino".

En este mismo sentido, es también sobradamente conocido el artículo 25 del Real Decreto de 30 de noviembre de 1.833, que aprueba la Instrucción a los subdelegados de fomento: "Los ayuntamientos son el conducto por donde la acción protectora del Gobierno se extiende desde el palacio del grande a la choza del labrador. Por el hecho de ver en pequeño todas las necesidades, pueden ellos estudiarlas mejor, desentrañar sus causas y sus remedios, y calcular exactamente de qué modo y hasta qué punto influye una medida administrativa en el bien y en el mal de los pueblos. Deben, por tanto, ser constantes y frecuentes sus relaciones con los subdelegados de fomento, sus Gefes inmediatos, los cuales por su parte deben ver en los ayuntamientos los colaboradores natos del bien que están encargados de promover". Es decir, concepción de los ayuntamientos como piezas de la administración general del Estado y, en consecuencia, sometidos casi jerárquicamente a los agentes periféricos de la misma.

Como indicará años más tarde COLMEIRO, "la organización administrativa debe fundarse en el principio de que la administración es una e indivisible, y que la autoridad emana de un poder central responsable, quien la transmite de grado en grado hasta los últimos agentes de esta escala, unidos entre sí, como eslabones de una misma cadena. Hay, pues, un orden jerárquico en la administración, o una verdadera **jerarquía administrativa** ... Nuestra jerarquía administrativa observa esta ley de la uniformidad, al establecer el Consejo Real y varios consejos especiales cerca del Gobierno; un jefe político en cada provincia, asistido también de un consejo y

de una diputación provincial; un jefe civil en cada distrito, y un alcalde en cada pueblo, rodeado de su ayuntamiento" (9).

Los liberales moderados son pragmáticos y positivistas, y su objetivo es mantener y hacer prosperar el nuevo orden burgués (10). Pondrán, pues, especial cuidado en evitar antiguos excesos revolucionarios. En este marco, el régimen local ni debe responder a ningún objetivo de restitución de las antiguas libertades, ni a ningún tipo de presión popular. Por el contrario, la administración local es una pieza más de la administración pública, y el Parlamento y el Gobierno han de poder encomendarle lo que estimen oportuno, para la consecución de los fines asignados a la administración.

En esta perspectiva, uno de los elementos que los moderados considerarán básico para garantizar el control de la

(9) "Derecho administrativo", edición de 1.850, citado por A. Posada, "Evolución legislativa ...", página 172.

(10) Según J.A. Santamaría Pastor ("Sobre la génesis del derecho administrativo español en el siglo XIX", página 126), "Lo que la burguesía precisaba era no una administración débil, abstencionista, descentralizada y controlada jurídicamente, como pretendía la ortodoxia liberal, sino, antes bien, una administración "fuerte, vigorosa y centralizada", como quería Javier de Burgos; una administración poderosa que le permitiese consumir y consolidar su triunfo histórico sobre los estamentos privilegiados de la monarquía absoluta, que fomentase sus patrimonios y los protegiese contra los ataques de las restantes clases. Y al servicio de este fin surgió el derecho administrativo español". La doctrina más cualificada de la época (Posada Herrera, Oliván, Silvela) se compromete decididamente en la defensa de estos mismos principios.

administración local es el nombramiento real de los alcaldes, convirtiéndose éste en el tema central de polémica entre moderados y progresistas en torno al régimen local.

Además de este ideal centralista, otra gran aportación del liberalismo moderado a la regulación del régimen local es el sufragio censitario. A nivel de normativa electoral general, el Estatuto Real de 1.834 establece un sistema político en el que sólo unos pocos pueden ejercer los derechos electorales. En materia de régimen local, el Real Decreto de 23 de julio de 1.835, de arreglo provisional de los ayuntamientos, limita, en sus artículos 15 y siguientes, la participación en las elecciones municipales a una reducida minoría de contribuyentes y notables.

Con el sufragio censitario se aseguran lógicamente ayuntamientos relativamente dóciles, sin la combatividad y la fuerza que en los anteriores períodos constitucionales les había proporcionado el elemento de la representación popular.

No acaban aquí los factores de centralización y adocenamiento a que se ven sometidos los ayuntamientos en este período. La doctrina más autorizada pone también de relieve las siguientes otras características del modelo moderado de administración local: como ya se ha apuntado, nombramiento del alcalde por el rey, potenciando paralelamente sus atribuciones y acentuando su condición de delegado del gobierno; sometimiento pleno de los presupuestos locales a la voluntad del gobierno; sustitución del control judicial sobre la actividad local por el control administrativo; consolidación en la legislación de régimen local de la fórmula de las obligaciones municipales, en coherencia con la concepción de la administración local como un apéndice al servicio de la administración pública; supresión de la milicia nacional, que había sido uno de los principales factores del poder de los

ayuntamientos en el Trienio constitucional (11).

Otra consecuencia, que en parte resume las anteriores, de esta orientación firmemente centralista es la despolitización formal de los ayuntamientos, que pasan de ser responsables del gobierno interior de los pueblos, a serlo solo de su administración, y se les prohíbe terminantemente tratar asuntos políticos. Como afirma GALLEGO, "la concepción del ayuntamiento, *administración municipal*, 1.845, artículo 19, como *unidad administrativa* típica de la legislación moderada frente al *gobierno político de los pueblos* (artículo 183, por ejemplo, de la ley de 1.823) no se debe a una copia o incorporación, con absoluta falta de imaginación, del modelo francés centralista ..., no se trata de un arbitrario trasplante de doctrinas extranjeras como otras veces, sino de una **decisión política, lúcida, consciente y querida** del partido moderado" (12).

(11) Principalmente, Concepción de Castro, "El municipio liberal en el siglo XIX español", páginas 22 a 24. También, Gallego Anabitarte, "Notas histórico-jurídicas ...", páginas 272-273, así como Morillo y Velarde, "El alcalde ...", página 60..

(12) "Notas histórico-jurídicas ...", página 272. En un sentido parecido, Morillo y Velardé, "El alcalde", página 60.

2.- LA LEGISLACION MODERADA ANTERIOR A 1.845.

a) Las competencias municipales según la regulación de 1.835

En este contexto ideológico y político tiene lugar la promulgación del Real Decreto de 23 de julio de 1.835, para el arreglo provisional de los ayuntamientos del reino. Se trata de una obra típica del liberalismo moderado, con buena parte de sus notas características: sufragio censitario, nombramiento del alcalde por el poder ejecutivo, el rey puede nombrar alcaldes-corregidores, los gobernadores pueden destituir a los concejales, y el rey a los ayuntamientos, ...

La regulación que hace este Decreto de las competencias municipales está en perfecta sintonía con su orientación centralista general, hasta el punto de no reconocerse formalmente un ámbito propio de intereses municipales. Para empezar, es mayor la importancia que se da a las facultades y obligaciones de los alcaldes, que la que merecen las de los ayuntamientos. Y no olvidemos que, a diferencia de lo que sucedía en la Instrucción de 1.823, ahora el alcalde no es directamente elegido por los vecinos o el ayuntamiento, sino nombrado por el gobernador o por el rey (13), con lo cual se

(13) Artículo 31: "Los gobernadores civiles ... nombrarán para alcalde a uno de los tres (concejales) que hayan tenido mayor número de votos: para teniente o tenientes de alcalde a aquel o aquellos que crea más conveniente de entre los demás propuestos... En los pueblos que lleguen a dos mil vecinos, el gobernador civil hará presente a Su Magestad las cualidades de los tres individuos que hayan obtenido mayor número de .../...

pone en evidencia que es más un agente del gobierno, que un representante local; de ahí que sus atribuciones no nos merezcan el calificativo de municipales o locales.

De acuerdo con lo que se viene exponiendo, el artículo 36 de este Real Decreto califica a los alcaldes como "las autoridades encargadas por SM del gobierno inmediato de los pueblos, bajo la dependencia de los gobernadores civiles". Por lo que respecta a sus atribuciones concretas (14), una parte

.../... votos, para que Su Magestad elija y nombre por alcalde al que tenga por más conveniente".

(14) Listado de atribuciones del alcalde, según el artículo 36:

1ª, publicar y hacer ejecutar las leyes y demás disposiciones generales, resoluciones y providencias del Gobernador y acuerdos del ayuntamiento; 2ª, conservación de la tranquilidad pública y seguridad de personas y bienes; 3ª cuidar del buen orden de las ferias, mercados, teatros y demás lugares de reunión pública; 4ª inspección de pesos y medidas y de la salubridad de comestibles y bebidas; 5ª evitar los daños que puedan causar los edificios ruinosos y evitar los demás peligros sobre la vía pública; 6ª tomar precauciones y facilitar auxilios contra los incendios, las epidemias u otras calamidades; 7ª conceder o negar el permiso para la celebración de toda clase de diversiones públicas; 8ª anotar en diferentes libros los nacidos, casados y muertos, remitiendo un extracto trimestral al gobernador civil; 9ª presidir las sesiones del ayuntamiento, los actos públicos y las sesiones religiosas, a no ser que concurra el Gobernador; 10ª convocar al ayuntamiento a sesiones extraordinarias; 11ª proponer terna para la elección de los encargados de la administración, recaudación y distribución de los bienes y fondos del común y de los sirvientes asalariados de éste; .../.

de las mismas ya lo eran en la legislación de 1.823; es el caso de las funciones de mantenimiento del orden público y la seguridad, incluida la adopción de medidas ante calamidades públicas; también siguen manteniendo los alcaldes la consideración de autoridad judicial, reconociéndoles este Real Decreto atribuciones para impartir justicia (15). Además, el alcalde asume también alguna atribución que en la Instrucción de 1.823 correspondía al ayuntamiento, como es el caso del registro civil y, lo que es más importante, pasa a ejercer funciones casi tutelares respecto del ayuntamiento.

Este es el caso, por lo menos, del apartado 16 del

.../... 12ª Celar la conducta de los empleados municipales, los cuales están a sus órdenes, pudiendo suspenderlos, dando cuenta al ayuntamiento; 13ª exigir y presentar para la aprobación del ayuntamiento las fianzas de los que manejen fondos comunes; 14ª autorizar al depositario para que reciba las cantidades que deban entrar en su poder; 15ª expedir los libramientos para el pago; 16ª ejecutar los acuerdos del ayuntamiento; pudiendo suspender, ~~BAJA EN RESPONSABILIDAD~~, el cumplimiento de ellos por el tiempo preciso para dar cuenta con urgencia al gobernador civil; 17ª remitir al gobernador civil los acuerdos municipales de los que debe tener conocimiento; 18ª llevar la correspondencia con el gobernador civil; 19ª velar sobre cuanto puede ser conveniente a la mayor prosperidad de la población en los ramos que dependen del Ministerio de lo Interior. Los artículos siguientes le atribuyen diversas competencias de naturaleza judicial.

(15) Antonio Sacristán ("Municipalidades de Castilla y León", páginas 523 y 524) apunta que el Decreto de 21 de abril de 1.834, en aplicación del principio de separación de poderes sancionado por el Estatuto Real, había reducido drásticamente las competencias judiciales de los alcaldes.

artículo 36, que tras encomendar al alcalde la ejecución de los acuerdos del ayuntamiento, prevé expresamente que pueda suspender su aplicación, aunque por tiempo limitado, y dando cuenta de ello al gobernador. Asimismo, el apartado 11 del mismo artículo prevé una mediatización del alcalde en la selección y nombramiento de empleados municipales, limitándose de este modo lo que en principio debería ser una típica decisión municipal autónoma. También es representativo de esta posición tutelar del alcalde el apartado 17 de este mismo artículo 36, que le atribuya la función de presentar al gobernador los diversos acuerdos municipales que requieran su aprobación.

Por lo que se refiere a las facultades y obligaciones del ayuntamiento (16), hay un evidente recorte respecto de las

(16) Según el artículo 48, las "facultades peculiares" de los ayuntamientos son las siguientes: 1ª cooperar para la formación del censo y la estadística; 2ª admitir bajo las condiciones legales previstas a los facultativos de sanidad y a los maestros retribuidos con fondos del común; 3ª elegir, a propuesta en terna del alcalde, a los que deban encargarse de la administración de los bienes y fondos municipales y nombrar y destituir a los empleados municipales; 4ª cuidar de la conservación y mejora de los pósitos y de la de las fincas y fondos de propios, de los aprovechamientos comunes, de la salubridad, limpieza y ornato del pueblo y del buen estado de los caminos vecinales, puentes y comunicaciones; 5ª promover y vigilar el plantío de árboles en los montes y tierras del común; 6ª surtido de aguas potables; 7ª proponer al gobernador la adopción de acuerdos en diversas materias (disposición de bienes, disfrute de bienes comunales, obras públicas, creación de establecimientos municipales, arbitrios); 8ª hacer los repartimientos de las contribuciones; 9ª formar el presupuesto de gastos municipales ordinarios y el de los medios para .../..

previstas en la Instrucción de 1.823. Ciertamente que se les sigue atribuyendo buena parte de sus funciones tradicionales, como es el caso del censo y estadística, cuidar de los pósitos, salubridad y limpieza de los pueblos, caminos vecinales, abastecimiento de agua, admitir al personal sanitario y maestros ... Sin embargo, ya no se hace mención a las competencias municipales de fomento de las actividades económicas locales, o en materia de sanidad, educación o beneficencia.

Finalmente, hay que subrayar también la fuerte dependencia en que quedan situados los ayuntamientos respecto de los gobernadores civiles, que pasan a asumir las funciones de control y tutela de la actividad municipal que la Instrucción de 1.823 encomendaba a las diputaciones. De este modo, los ayuntamientos estarán sometidos a una doble dependencia: la externa del gobernador civil y la interna del alcalde.

b) Las competencias provinciales

En cuanto a las diputaciones provinciales, el Real Decreto de 21 de septiembre de 1.835, sobre el modo de

.../... cubrirlos; 10ª cuando sea necesario, formar el presupuesto de gastos extraordinarios y el de los medios para cubrirlos; 11ª señalar fianza a los que manejen fondos municipales; 12ª examinar las cuentas de los que administren bienes o recauden fondos; 13ª hacer los alistamientos y celebrar los sorteos para el reemplazo; 14ª arreglar entre los vecinos las cargas de alojamientos y bagajes; 15ª deslinde de término; 16ª aceptar o repudiar donaciones o legados; 17ª formar las ordenanzas municipales, que remitirán al gobernador civil, y éste elevará con su informe a la aprobación del rey.

constituir y formar las diputaciones, también viene a modificar sus atribuciones, igualmente en sentido limitativo. Según esta disposición, la principal atribución de las diputaciones es hacer el reparto de contribuciones y de hombres para los reemplazos; además, mantienen unas pocas funciones de control sobre los ayuntamientos, así como en materia de formación del censo y estadísticas y de Milicia Nacional (17). Por otra parte, se garantiza que deberán

(17) Artículo 25: "Toca a las Diputaciones provinciales acordar y determinar definitivamente: 1º sobre el repartimiento que se haya de hacer a los partidos de las contribuciones de cuota fija, que según las votadas por las Cortes señale el Gobierno a la provincia ... 2º sobre las derramas y repartimientos que en cada provincia se hayan de hacer anualmente a los partidos para cubrir las asignaciones y gastos de los presupuestos provinciales aprobados. 3º sobre las reclamaciones que se hicieren contra los reparos hechos o acerca de las derramas o contribuciones mencionadas en los dos párrafos precedentes ... 4º sobre el repartimiento que se haya de hacer a los partidos del número de hombres que toque a la provincia para los reemplazos del ejército, y sobre las reclamaciones que se originen ... 5º sobre el sueldo de su secretario, nombramiento, número y dotación de los demás subalternos ...". Artículo 26: "Toca también a las diputaciones provinciales: 1º examinar y visar, así las cuentas de Propios, Arbitrios y Pósitos de los pueblos ..., como los presupuestos anuales de gastos de los ayuntamientos ... 3º reunir y suministrar los datos de censo y estadística que el Gobierno pida ... 4º tomar y remitir al Ministerio de lo Interior la memoria anual sobre el estado de los ramos y negocios en que entiendan las Diputaciones, y sobre las necesidades de la provincia. 5º Promover y muy eficazmente, en conformidad con las disposiciones superiores, la/.....

participar en los expedientes, emitiendo los oportunos dictámenes e informes, sobre diversos asuntos, desde la formación o supresión de ayuntamientos, hasta los caminos a costear por la provincia, o el fomento de la agricultura y los establecimientos provinciales de instrucción y beneficencia.

Ciertamente que con esta disposición tiene continuidad el proceso iniciado en 1.823 de convertir a las diputaciones provinciales en auténticos entes locales, con intereses propios y competencias para representarlos y gestionarlos. Además, adquieren un importante protagonismo político, al sostener la Milicia nacional, elemento fundamental de la defensa liberal y del Trono de Isabel contra los carlistas (18).

Pero es igualmente cierto que la capacidad de actuar de las diputaciones es ahora mucho más reducida -y el poder que les da su función militar, excepcional y transitorio-, hasta el punto que prácticamente todas las competencias que se le atribuyen en orden a la promoción y gestión de los intereses

.../... formación, aumento, equipo y sostén de la Milicia urbana y de los cuerpos francos ...".

(18) Según Francisco Sosa, la primera guerra carlista "va a provocar curiosamente una ampliación de las competencias de las Diputaciones provinciales, como ha explicado C. de Castro. En efecto, las antiguas Juntas Revolucionarias se convierten en comisiones de Armamento y Defensa, asociadas a las Diputaciones. El conflicto competencial que entre ambas organizaciones se entabla obliga a suprimir aquéllas, por lo que se amplían las facultades de éstas en áreas como el aprovisionamiento del ejército, organización de fuerzas auxiliares paramilitares, suministros, etc." ("Manual de derecho local", página 39).

de la provincia, son sólo competencias a nivel de informe o dictamen, de carácter consultivo respecto del gobernador civil, con lo cual es de plena aplicación la distinción napoleónica entre agentes unipersonales ejecutivos y órganos colegiados de carácter consultivo.

Además, y como será habitual en la legislación moderada de régimen local, tanto para los ayuntamientos como para las diputaciones, la ley afirma explícitamente el principio según el cual las atribuciones de las diputaciones son sólo las formalmente previstas en el propio Real Decreto, "sin que puedan estas corporaciones mezclarse por sí en ningún otro negocio ajeno de su instituto" (artículo 24).

A la vista de las notas anteriores, no cabe duda acerca del carácter restrictivo para las competencias locales que tiene la normativa de régimen local promulgada en el año 1.835. Pero será también una normativa muy efímera, pues una vez restablecida la Constitución de Cádiz el 13 de agosto de 1.836, dos meses más tarde, el 15 de octubre, un Real Decreto restablece la Instrucción de 1.823.

c) El paréntesis de la Constitución de 1.837

La Constitución de 1.837 es una obra netamente progresista, fruto de un replanteamiento de la Constitución de Cádiz, pero sin renunciar a buena parte de sus principios. Con todo, se trata de un texto bastante menos radical, y que admite, por ejemplo, criterios de sufragio censitario, aunque mucho menos restrictivo que el propuesto en el Estatuto Real y, en general, por los moderados. Según VARELA, el sello que los progresistas imprimen a la Constitución de 1.837 huye por igual del iusracionalismo y del historicismo gaditanos; se es utilitarista, posibilista, escéptico y ecléctico. Pero, a pesar de todo, esta Constitución sigue manteniendo elementos

propios de la de 1.812, como el carácter electivo de los ayuntamientos. En definitiva, se trata de una Constitución con voluntad integradora, que busca el pacto entre moderados y progresistas, aunque no será posible (19).

En materia de régimen local, la Constitución de 1.837 es muy poco explícita, limitándose a establecer unos criterios muy generales, hasta el punto que puede afirmarse que virtualmente deja carta blanca al legislador. Los artículos 69 a 71 se limitan a proclamar la electividad de diputaciones y ayuntamientos, y a remitirse a la Ley para la determinación de sus organización y funciones (20).

A diferencia de lo que sucedía en la Constitución de 1.812, el régimen local ya no es objeto de regulación constitucional y pasa a ser enteramente disponible por el legislador ordinario. Este planteamiento formal será compartido por la práctica totalidad de Constituciones, hasta la actualidad. De ahí que los referentes constitucionales del régimen local sean, por lo genéricos o/y ambiguos, de escasa utilidad.

En este marco constitucional tiene perfecta cabida la

(19) Joaquín Varela, "La constitución de Cádiz y el liberalismo ...", página 90.

(20) Artículo 69: "En cada provincia habrá una diputación provincial, compuesta del número de individuos que determine la ley, nombrados por los mismos electores que los diputados a cortes". Artículo 70: "Para el gobierno interior de los pueblos habrá ayuntamientos, nombrados por los vecinos, a quienes la ley concede este derecho". Artículo 71: "La ley determinará la organización y funciones de la diputaciones provinciales y de los ayuntamientos".

Instrucción de 1.823, y los sectores progresistas defienden su mantenimiento, renunciando a presentar nuevos proyectos normativos. En cambio, tan pronto los moderados obtienen mayoría en las Cortes, en 1.838, se plantearán como uno de sus principales objetivos la promulgación de una nueva legislación de régimen local, bajo principios muy distintos de los que inspiraron la Constitución de 1.812 (21).

d) Los proyectos moderados de 1.838 y 1.839

Los proyectos moderados de reforma del régimen local que se suceden a partir de 1.837 tienen una orientación netamente centralizadora, inspirados como están en las corrientes ideológicas del liberalismo doctrinario. El proyecto de ley que en la legislatura de 1.837-38 presenta el Gobierno Ofalia, es defendido por el Ministro de la Gobernación en los siguientes términos: habida cuenta del carácter excesivamente popular de las municipalidades, conviene dirigir la reforma "hacia una centralización que recientes sucesos han hecho todavía más precisa, y que sin destruir la justa intervención del pueblo en los asuntos propios, contribuya a que no sea ilusoria la existencia del poder supremo, dándole la fuerza suficiente para oponerse a la disolución de la sociedad, inevitable siempre donde falta su influencia tutelar y organizadora" (22).

(21) Estudian este proceso, entre otros, Concepción de Castro ("El municipio liberal ...", página 26 y siguientes), Adolfo Posada ("Evolución legislativa ...", página 119 y siguientes) o Carlos Carrasco ("El municipio en la administración española del siglo XIX", página 91 y siguientes).

(22) Citado por Carlos Carrasco, "El municipio en la administración ...", páginas 92 y 93.

Es muy útil para comprender el sentido y alcance que quieren dar los moderados a su proyecto de reforma del régimen local, la lectura del preámbulo del Proyecto de Ley sobre organización de los ayuntamientos, aprobado por el Gobierno el 3 de febrero de 1.838, y que reproduce en gran parte ADOLFO POSADA (23). Parten los autores de este proyecto de la más resuelta negación del carácter representativo de los ayuntamientos: "existe entre nosotros, por un error de doctrina que hasta ahora no se ha combatido bastante, la idea de que las corporaciones municipales son la representación de los pueblos"; a esta idea se opondría el verdadero carácter de los ayuntamientos, a los que la Constitución limita al gobierno interior de los pueblos, y a él deben ceñirse, pudiendo el Gobierno suspenderlos o disolverlos si se extralimitan de este ámbito de atribuciones. Con este planteamiento quieren, como es lógico, los moderados evitar procesos históricos como el recién vivido en 1.836, en el que diversos pronunciamientos locales llevaron a la proclamación de la Constitución de 1.812.

A esta consideración firmemente apolítica de los ayuntamientos, se añade un significativo deseo en profundizar en la distinción entre la administración activa y la consultiva. Como dice el preámbulo citado, "la administración abraza dos partes esencialmente distintas: la administración activa y la administración consultiva, y no pueden las dos ejercerse por las mismas personas"; la administración activa ha de ser cosa de uno, el alcalde, y la consultiva puede ser colegiada. Ni que decir tiene que si el Gobierno se reserva el nombramiento de los alcaldes, como veremos más adelante, tiene totalmente controlada a la administración local, ya que los ayuntamientos no pueden actuar por sí solos, tan solo deliberar.

(23) "Evolución legislativa ...", páginas 122 y siguientes.

Idéntica doctrina a la que, según estamos viendo, inspira al proyecto de ley de organización de los ayuntamientos, guía también a otro proyecto de ley, de 23 de febrero de 1.838, sobre atribuciones de los ayuntamientos. Según el preámbulo de este nuevo proyecto (24), "los ayuntamientos son unas corporaciones meramente deliberativas, reservándose todo acto de ejecución a los alcaldes"; además, el objeto de sus deliberaciones no puede ser cualquier asunto, sino sólo aquellos "que puedan llamarse puramente domésticos", y se reserva el Gobierno la posibilidad de corregir a los ayuntamientos si se extralimitan de esta norma.

Por otra parte, se refuerza todavía más el papel del alcalde, que reúne formalmente la doble condición de agente del gobierno y de administrador del pueblo. Según el preámbulo de este proyecto, "como agentes de la administración superior, son sus subordinados y deben estar bajo su autoridad. Como administradores de los pueblos, dejan ya de ser los subordinados de aquella autoridad; más no por esto pueden ni deben romper toda dependencia".

En suma, el ideal moderado de régimen local pasa por subordinar el ayuntamiento al alcalde, y por someter a éste al Gobierno. Pero además, el Gobierno quiere dotarse de otro instrumento que le permita dirigir en el sentido que estime conveniente la actividad y la inversión de los recursos locales. Y con esta finalidad se definen mejor los contornos de la figura de las obligaciones municipales. Según el Preámbulo, "los gastos obligatorios son los que la administración tiene facultad de imponer al pueblo, a pesar suyo, y para los cuales no es necesario su consentimiento". Serán ejemplos de estos gastos obligatorios las quintas, la

(24) Citado en parte por Adolfo Posada, "Evolución legislativa ...", páginas 135 y siguientes.

sanidad, la beneficencia, la instrucción primaria. GARCIA DE ENTERRIA (25) denuncia claramente este sistema, al que califica de abusivo, mediante el cual resulta que el papel que se reserva a los entes locales es el de financiar, distribuyendo la carga correspondiente entre los vecinos, los servicios estatales en el territorio.

e) Las competencias municipales en la Ley de 1.840

Los proyectos de ley que acabamos de ver no pudieron aprobarse ni en 1.838, ni en 1.839, que volvieron a ser presentados. En la legislatura de 1.840, el Gobierno pide la autorización de las Cortes para aprobar dos leyes orgánicas, una de organización y atribuciones de las diputaciones, y la otra de organización y atribuciones de los ayuntamientos. El debate de estos proyectos es uno de los principales puntos conflictivos de la época, hasta el punto que el gobierno pronto renuncia al proyecto sobre las diputaciones, y la aprobación final de la ley sobre organización y atribuciones de los ayuntamientos, tachada de inconstitucional por los progresistas, principalmente por no respetar el carácter electivo de los alcaldes, provoca la caída del gobierno y la renuncia de Maria Cristina, que es sustituida como Regente por Espartero, el cual deja inmediatamente sin efecto esta ley.

De este modo, la ley de organización y atribuciones de los ayuntamientos de 1.840 no tiene virtual aplicación en este año, si bien sí que será vigente a partir de diciembre de 1.843, hasta 1.845, aunque con unas pocas modificaciones

(25) "Administración local y administración periférica del Estado: problemas de articulación", páginas 73 a 79.

respecto al texto original (26). Veamos las principales características de esta ley, especialmente en aquello relacionado con las competencias municipales.

Lo primero que se advierte es un notable afán sistematizador en el tratamiento que se hace de las atribuciones de los ayuntamientos y de los alcaldes. Se distingue entre tres tipos de competencias de los ayuntamientos: casos de competencias que les son privativas, casos en los que los acuerdos de los ayuntamientos pueden ser suspendidos por el jefe político, y casos en los que los acuerdos municipales sólo son ejecutivos si obtienen la aprobación del jefe político de la provincia.

Integran el primer tipo de atribuciones citado las relativas al nombramiento de personal (27); las atribuciones

(26) El Real Decreto de 30 de diciembre de 1.843, mandando que se ponga en ejecución la ley sobre organización y atribuciones de los ayuntamientos sancionada en Barcelona en 1.840, dispone que paralelamente a esta entrada en vigor, se efectúen algunas modificaciones al texto de esta ley. Según el artículo primero del citado Real Decreto, estas modificaciones afectarían a los artículos 31, 35, 49 y 76 de la ley de 1.840, "para que el nombramiento de las autoridades municipales sea enteramente de elección popular".

(27) Artículo 61: "Es privativo de los ayuntamientos: 1º admitir bajo las condiciones prescritas en las leyes o reglamentos, los facultativos de medicina, cirugía, farmacia y veterinaria, los maestros de primeras letras y los de otras enseñanzas que se paguen de los fondos del común. 2º Nombrar, bajo su responsabilidad, los depositarios y encargados de la intervención de los fondos del común, donde sean/.....

que integran el segundo grupo son las relativas a la administración de los bienes locales, de los pósitos y obras locales (28); finalmente, el grueso de las atribuciones municipales, prácticamente todas las que tienen un contenido material (29), son todas ellas atribuciones de simple

.../... necesarios, y exigirles las competentes fianzas. 3º Nombrar los empleados y dependientes de su inmediato servicio".

(28) Artículo 62. "Es atribución de los ayuntamientos arreglar por medio de acuerdos, conformándose con las leyes y reglamentos: 1º el sistema de administración de los propios, arbitrios y demás fondos del común; 2º El disfrute de los pastos, aguas y demás usos y aprovechamientos comunes ... 3º El plantío, cuidado y aprovechamiento de los montes y bosques del común, y la corta, poda, beneficio y uso de sus maderas y leñas. 4º La construcción, conservación y reparación de los caminos y veredas, puentes y pontones vecinales y transversales. 5º Las mejoras materiales de que sea susceptible el pueblo, cuando su costo no pase de 200 reales de vellón. 6º La repartición de granos de los pósitos y fomento de estos establecimientos. Los acuerdos tomados por los ayuntamientos sobre cualquiera de estos objetos son ejecutorios; sin embargo el jefe político podrá de oficio o a instancia de parte acordar su suspensión si los hallare contrarios a las leyes, reglamentos o reales órdenes vigentes, dictando en conformidad a las mismas las providencias oportunas".

(29) Artículo 63. "Es cargo de los ayuntamientos deliberar conforme a las leyes y reglamentos: 1º sobre la formación de las ordenanzas municipales, en que se comprenden la policía urbana y rural; 2º Sobre las obras de utilidad pública que tengan obligación y facultad de costear de los fondos del común; 3º Sobre las mejoras materiales de que sea/.....

deliberación, requiriendo la aprobación del jefe político para su efectividad. En suma, del listado tradicional de atribuciones de los ayuntamientos, pocas son las competencias decisorias que se les reconoce, dependiendo en la mayoría de cuestiones de la voluntad del jefe político.

Por lo que se refiere a las atribuciones de los alcaldes, la ley distingue entre las que les corresponde en tanto que administradores de los pueblos, de las que se les

.../... susceptible el pueblo, siempre que su costo pase de 200 rs.vn. 4º Sobre la formación y alineación de las calles, pasadizos y plazas. 5º Sobre los arrendamientos de fincas, arbitrios y otros bienes del común que se verifiquen en pública subasta. 6º Sobre los presupuestos municipales ... 7º Sobre la supresión, reforma, sustitución y creación de arbitrios, repartimientos o derechos municipales, y modo de su recaudación. 8º Sobre los establecimientos municipales de necesidad, utilidad u ornato de toda clase que convenga crear o suprimir. 9º Sobre la enajenación de bienes muebles e inmuebles, y sus adquisiciones, ... 10º Sobre el establecimiento, supresión o traslación de ferias y mercados. 11º Sobre aceptar o no las donaciones o legados ... 12º Sobre entablar o sostener algun pleito en nombre del común... 13º Sobre los demás objetos en que las leyes, reglamentos y reales órdenes requieran la deliberación de los ayuntamientos. Las deliberaciones sobre cualquiera de estos puntos, se comunicarán al Gefe político de la provincia para su aprobación, como requisito indispensable para que sean ejecutorias. En los casos que determinen las leyes y reglamentos, será de Su Magestad la previa aprobación". Por su parte, los artículos 66 y 67 establecen que en relación con el reparto y recaudación de contribuciones y con las quintas y la Milicia Nacional, los ayuntamientos harán lo que prescriban las leyes.

asigna como delegados del gobierno. En el primer concepto, aparte de las funciones de dirección y control de la actividad municipal, les corresponde la importante función de ejecutar o suspender los acuerdos de los ayuntamientos (30), de modo que el alcalde deviene un decisivo controlador interno de la actividad municipal.

En tanto que delegado del gobierno, le corresponde al alcalde ejecutar las leyes y demás disposiciones generales o de autoridades superiores, cuidar de la seguridad y tranquilidad públicas, auxiliar en la recaudación de contribuciones, las funciones especiales que se les atribuya en materia de reemplazos, beneficencia, instrucción pública, estadística, Milicia Nacional y suministros a la tropa. Dispondrán también de una cierta potestad sancionadora.

Para completar este breve esquema, falta referirse a las obligaciones municipales. En el marco del título sobre el presupuesto municipal, el artículo 90 contiene un listado de gastos que, según la ley, son obligatorios para los ayuntamientos (31). Algunos de estos gastos son obvios, o

(30) Artículo 69. "Como administrador del pueblo corresponde al alcalde, bajo la vigilancia de la administración superior: 1º ejecutar y hacer ejecutar los acuerdos y deliberaciones del ayuntamiento cuando tengan legalmente el carácter de ejecutorios, a no ser que versen sobre asuntos ajenos de la competencia de la corporación municipal, o puedan ocasionar perjuicios públicos, en cuyo caso deberá suspenderlos para consultar al jefe político".

(31) Artículo 90. "Son obligatorios: 1º Los gastos que exijan la conservación de las fincas del común, los reparos ordinarios de la casa consistorial, y el pago de su alquiler donde no la hubiere propia del pueblo. 2º Los gastos /