

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

(7 de 28)

Comentando este precepto, estiman S. MARTIN-RETORTILLO y E. ARGULLOL que "la fórmula es realmente amplia ... Bien entendido, además, que el tema se plantea desde la perspectiva de la protección de la competencia objetiva, al tratar de evitar lo que, según expresión de la sentencia de 20 de abril de 1.930, *merme, enerve, impida o anule dicha autonomía*" (103).

Se opta, pues, por la judicialización del sistema de conflictos entre administración local y administración del Estado, lo cual supone, al menos formalmente, un nivel de reconocimiento institucional que los municipios nunca habían tenido. Ahora bien, lo que está por ver es la trascendencia de este mecanismo en orden al sistema de competencias locales.

Lógicamente, en todos aquellos casos en que el ayuntamiento puede adoptar acuerdos firmes, el hecho de que no puedan ser recurridos ante la administración del Estado refuerza su posición ante la misma. Asimismo, mediante el recurso de defensa de la autonomía previsto en el artículo 290, los ayuntamientos probablemente podrían reaccionar contra invasiones de sus competencias producidas por simples reglamentos.

Ahora bien, si consideramos el tema desde el punto de vista de las competencias municipales, el dato de la judicialización del control de la actividad municipal puede ser hasta cierto punto secundario, pues paralelamente a la misma el Gobierno puede ostentar instrumentos de control tal

.../... poder por los trámites del contencioso-administrativo, en única instancia, ante la sala correspondiente del Tribunal Supremo, pidiendo su nulidad".

(103) "Aproximación histórica ...", página 333.

vez más eficaces sobre los actos locales, incluido el juicio de la oportunidad, como es el caso de los que se pueden derivar de sus facultades de alta inspección o de aprobación definitiva de determinadas materias, que ya se han mencionado.

En definitiva, sin cuestionar en absoluto la formidable trascendencia formal de la introducción en nuestro régimen local de este principio de autonomía y de judicialización de los mecanismos de control, tampoco podemos ignorar que su relevancia, en relación con el tema de las competencias locales, puede ser bastante limitada.

g) El tema de la municipalización

Ya ha quedado expuesto en un apartado anterior como la iniciativa municipal va forzando, entre los últimos años del siglo XIX y los primeros del XX, su titularidad sobre los nuevos servicios colectivos que aparecen unidos a la urbanización, así como su capacidad de asumir y gestionar directamente su prestación, mediante la técnica de la municipalización.

El Estatuto supondrá la primera regulación legal de este fenómeno. Según sus artículos 169 y siguientes, el ayuntamiento puede gestionar los servicios municipales obligatorios, y municipalizar los que no tengan este carácter, siempre que reunan las condiciones de ser de ámbito general, de primera necesidad, de poder prestarse predominantemente dentro del término municipal y de redundar en beneficio de una parte considerable de sus habitantes. A continuación, el Estatuto regula con sumo detalle los requisitos y el procedimiento a seguir para la municipalización.

Al igual que lo propuesto por algunos proyectos de ley de la Restauración, y a los que ya me he referido (el de

González Besada, principalmente), lo que pretende el Estatuto con la figura de la municipalización es "un tanto paradójicamente, fortalecer las haciendas municipales", de manera que la municipalización de servicios "se plantea de modo patrimonialista. De ahí que la pretendida socialización de estas fórmulas, muy escasamente aplicadas, por otra parte, quedará en el terreno de las simples posibilidades y fuera de la realidad, prácticamente inexistente" (104).

Tampoco es probable que contribuyera a financiar a los ayuntamientos. Lo que sí permite, al menos teóricamente, es acrecentar el campo de actividad de los municipios, que pueden, en principio, aspirar a gestionar servicios que ni siquiera estén previstos en la relación de objetos de su competencia. De este modo, a través de su actividad empresarial, los ayuntamientos podrían, teóricamente, intervenir en campos situados al margen de sus competencias, si bien, lógicamente, sin poder ejercer funciones de ordenación o planificación del sector, ni llevar a cabo actividades que supongan limitación de derechos o libertades. Por esta vía, el ayuntamiento podría, ciertamente, ampliar su campo de actividades, pero sin poder actuar, virtualmente, con las prerrogativas propias de una administración pública, es decir, puede actuar como lo haría, prácticamente, un empresario particular.

De modo que, en realidad, tampoco la figura de la municipalización permite ampliar competencias municipales, tan solo actividades de los ayuntamientos; pero que no supongan el ejercicio de competencias públicas.

(104) S. Martín-Retortillo y E. Argullol, "Aproximación histórica ...", páginas 339 y 340.

h) Valoración final

Haciendo abstracción de su vigencia efectiva, es evidente que el Estatuto Municipal de 1.924 supuso, también en el tema de las competencias municipales, un avance muy significativo en la definición del régimen local, llegando a tener una influencia decisiva en la legislación posterior.

Por una parte, se afirma por primera vez en la historia de nuestro régimen local el principio de autonomía, que se articula en unas técnicas jurídicas muy concretas. También se hace un gran esfuerzo en la detallada sistematización de las competencias y obligaciones municipales.

Al lado de estas aportaciones, también hemos podido comprobar que el mayor detalle en la definición de competencias locales no es garantía de las mismas frente a la legislación sectorial, que puede perfectamente ignorarlas. Asimismo, el principio de autonomía jurídica que se articula tampoco evita que esta misma autonomía sea en realidad drásticamente reducida mediante otras técnicas de intervención de la administración central sobre la local.

Hay una plena coincidencia de la doctrina en señalar que es con el Estatuto provincial de 1.925 que la diputación se consolida y potencia como entidad local, primándose incluso este carácter en relación con el de circunscripción para los fines del Estado (105). Probablemente la conocida aversión de la Dictadura hacia los movimientos regionalistas (106), sea uno de los factores que explican esta clara apuesta por la descentralización en base provincial, a pesar del carácter globalmente centralista que tiene el Gobierno de la Dictadura.

Sea como fuere, el Estatuto provincial relativiza el papel de la provincia como circunscripción para los fines del Estado (107), y pone el acento en su aspecto de

(105) Así lo consideran García de Enterría ("Orígenes y evolución de la provincia ...", página 36), S. Martín-Retortillo y E. Argullol ("Aproximación histórica ...", página 345 y siguientes) y Luciano Parejo ("Derecho básico ...", página 78 y siguientes).

(106) Orduña, en la Nota preliminar al volumen segundo de "Legislación sobre administración local", explica el brusco cambio del Dictador, de la simpatía a la aversión, en relación con el catalanismo (páginas XXII y siguientes).

(107) Dice la Exposición de Motivos del Estatuto: "La consideración de la provincia como división territorial para los fines propios del Estado, ni es de trascendencia suprema, ni conserva todo su primitivo valor. El Estado ha ido dejándola de mano siempre que le convino, y por ello, muchos de sus servicios se acomodan a otras circunscripciones"/...

"circunscripción territorial llamada a cumplir determinados fines de *carácter local*", de manera que ya no interesa la provincia "como circunscripción por y para el Estado, sino como circunscripción por y para sí misma. En este aspecto, han de definirla y caracterizarla sus fines esenciales. Y estos fines deberán ser todos aquellos de índole local que, rebasando las posibilidades de la acción municipal, escapen a la jurisdicción de cada ayuntamiento. No serán, pues, fines específicamente distintos de los que constituyen la exclusiva competencia municipal; pero sí superiores" (108).

El Estatuto provincial es una obra perfectamente integrable en la lógica del municipal. De ahí que la concepción naturalista del municipio y la proclamación de su autonomía tengan una incidencia fundamental en el trato que se da a la provincia. La Exposición de motivos del Estatuto provincial insiste en oponer el carácter artificial y legal de la provincia, al natural del municipio, de donde se derivaría que aquélla "tiene su raíz y cimiento en los municipios, por lo que ha de reconocerse a éstos el derecho de intervenir primariamente en la administración provincial", pues "es lógico que el municipio, órgano político, pueda determinar la contextura de la provincia, circunscripción administrativa" (109)

.../... (En el volumen segundo de "Legislación sobre administración local", página 469).

(108) Exposición de motivos del Estatuto provincial, "Legislación sobre administración local", volumen segundo, página 469.

(109) Exposición de motivos del Estatuto provincial, volumen segundo de "Legislación sobre administración local", página 470. En este mismo sentido, escribiría Gascón y Marín: .../...

De este modo, paralelamente a su pleno reconocimiento como entidad local, la provincia se ve también subordinada a los municipios, que tienen para el legislador una consideración preeminente. Ahora bien, como tendremos ocasión de comprobar, esta subordinación de principio de la provincia al municipio no obsta para que se atribuya a la diputación un amplio listado de competencias, y se le reconozca autonomía para el ejercicio de las mismas.

Esta contingencia de la organización provincial, la subordinación de la diputación a los ayuntamientos, tiene su concreción en la figura del Régimen de Carta Intermunicipal, regulado en los artículos 6 y siguientes del Estatuto, y mediante el cual "los ayuntamientos de una misma provincia podrán acordar la modificación del régimen provincial que establece esta Ley, bien sustituyendo la Diputación por otro u otros organismos, bien alterando su estructura orgánica, administrativa y económica". Para ello, lógicamente, deberán

.../... "La provincia pasa a ser dependiente de la voluntad municipal, cambio radical de gran importancia que constituye elemento ideológico base de la reforma contenida en el Estatuto provincial, y que es el primero de los elementos en que conviene fijarse". Y más adelante: "Todo cuanto se refiere a entidades territoriales intermedias entre el municipio y el Estado tiene carácter accidental, histórico, que no es posible delimitar bien netamente la esfera de competencia, porque de un lado se tropieza con la actuación municipal y de otro con la actuación del Estado. Para el autor del Estatuto, la provincia, aunque administre fines de carácter local que no sean municipales, éstos no son fines específicamente distintos de los que constituyen la exclusiva competencia municipal, sino solamente superiores en extensión, en entidad y en coste" ("Sobre el Estatuto provincial", páginas 633 a 635).

cumplirse unos determinados requisitos y condiciones, y hará falta la aprobación final por Decreto (110)

Si bien no cabe duda de que el Gobierno tiene un amplio margen de apreciación para oponerse al proyecto de Carta Intermunicipal, lo cierto es que resulta razonablemente fácil para los municipios cumplir los requisitos exigidos por la ley para tramitarla. Es evidente, pues, que el Estatuto regula una vía que posibilita efectivamente que, por la voluntad municipal más la del Gobierno, la entidad local provincial pueda ser disuelta, transformada en otra u otras de distintas.

Esta figura de la Carta Intermunicipal se explica, al menos en parte, como consecuencia de una actitud escéptica acerca de la idoneidad del mapa provincial, por parte de los autores del Estatuto. En esta misma línea, el artículo 2 autoriza al Gobierno a modificar la división provincial, "a fin de acomodar los límites de la provincias a las necesidades y medios de comunicación actuales". Asimismo, el Estatuto provincial prevé la posibilidad -sumamente compleja de tramitar, e improbable en el contexto político de la Dictadura- de institucionalizar regiones.

(110) El artículo 6 del Estatuto provincial exige los siguientes requisitos: si se quiere suprimir la diputación, que los ayuntamientos, mediante las asociaciones que procedan, garanticen la prestación de sus servicios obligatorios; que estén de acuerdo por lo menos una tercera parte de ayuntamientos, que representen como mínimo los dos tercios de la población; que haya la máxima participación en el proceso de adopción de los correspondientes acuerdos; que no quede fuera del organismo u organismos que sustituyan la diputación ningún municipio que no pueda por sí solo realizar los fines de carácter local regulados en el propio Estatuto.

De este modo, el Estatuto renuncia explícitamente a fijar unos límites y fines provinciales, y pone el acento en el concepto de fines locales. Para el Estatuto provincial hay una única categoría de fines locales, municipales unos, y los que no, de carácter intermunicipal; estos fines de carácter intermunicipal son en principio atribuidos a las diputaciones, pero no de forma inamovible, pues los ayuntamientos pueden crear otras estructuras para asumirlos, siempre y cuando los asuman efectivamente.

Así se explica el hecho de que junto al reforzamiento en atribuciones y capacidades de las diputaciones, su existencia misma aparece debilitada. Lo que sucede es que el Estatuto provincial define competencias y capacidades del nivel supra e intermunicipal, que puede ser la provincia o cualquier otra agrupación de municipios. Lo cierto es que nos resulta imposible valorar las posibilidades que ofrecía esta figura, pues en ningún momento se alteró la organización provincial en los seis años de vigencia del Estatuto. Pasemos, pues, a analizar las competencias de las diputaciones provinciales en el marco del Estatuto.

Con carácter previo, conviene hacer una breve referencia al grado de representatividad de estas diputaciones. Se trata de corporaciones formadas enteramente por miembros electos, una parte de ellas según sufragio directo, y la otra mitad, elegidos por los ayuntamientos. La diputación elige, de entre sus miembros, al presidente. Sin embargo, estas normas son pura retórica, pues, al igual que en el caso del Estatuto Municipal, las referencias de régimen electoral son declaradas en suspenso por los propios estatutos, de modo que nunca se llegan a aplicar.

El Estatuto provincial formula un principio general de apoderamiento de las diputaciones provinciales, afirmando que les corresponde "regir, administrar y fomentar los intereses

peculiares de la provincia, siendo de su competencia, por consiguiente, la creación, conservación y mejora de los servicios e institutos que tengan por objeto el estímulo o satisfacción de sus intereses morales y materiales" (artículo 107).

Partimos, pues, de una cláusula competencial abierta, que si bien por si sola no garantiza la integridad de competencias de las diputaciones, sí que les reconoce capacidad para crear los servicios que estime necesarios para satisfacer sus intereses.

A modo de concreción de esta cláusula general, encontramos en los artículos 107 y siguientes una larga lista de referencias concretas, la mayoría de las cuales definen formalmente auténticas competencias provinciales (111), aparte

(111) "Corresponde a las diputaciones regir, administrar y fomentar los intereses peculiares de la provincia, siendo de su competencia, por consiguiente, la creación, conservación y mejora de los servicios e institutos que tengan por objeto el estímulo o satisfacción de sus intereses morales y materiales, y, en especial, los siguientes: A) Construcción y conservación de caminos y de aquellas carreteras que no estén incluidas en el plan general del Estado ... B) Construcción y explotación de ferrocarriles y tranvías interurbanos ... C) Establecimiento de líneas de comunicación telegráfica ... D) Desecación de terrenos pantanosos, formación de pantanos y construcción de canales de riego ... E) Encauzamiento y rectificación de ríos ... F) Establecimiento y sostenimiento de instituciones de Beneficencia, Higiene y Sanidad. G) Concursos y exposiciones para fomentar los intereses morales y materiales de la provincia ... H) Instituciones de crédito popular, agrícola y municipal, de ahorro, de cooperación, de seguros sociales y de casas baratas. I) Establecimiento .../..

de los diversos supuestos en base a los cuales la diputación puede incrementar sus competencias mediante la concesión de servicios públicos a su favor (112), o el traspaso de servicios estatales (113).

Siendo como es muy amplia la lista de competencias de las diputaciones, hay que observar que en ningún caso el Estatuto provincial formula principio alguno de exclusividad, a diferencia del artículo 150 del Estatuto Municipal, que sí que lo hacía en relación con las competencias municipales. La ausencia de esta nota confirma la concepción que tiene el Estatuto de la diputación provincial, como algo contingente y, en cierto modo, subordinado a los municipios, de naturaleza más administrativa que política, que ha de tener una evidente

.../... de escuelas de agricultura, ... industriales, de artes y oficios, ... normales y profesionales, bibliotecas, y cualesquiera otros establecimientos e institutos que persigan la difusión, la especialización o el crecimiento de la cultura pública. J) Fomento de la ganadería y de sus industrias derivadas y de la riqueza forestal, ... K) Conservación de monumentos artísticos e históricos. L) Recaudación de las contribuciones del Estado ...".

(112) Artículo 114: "Las Diputaciones podrán ser concesionarias de las obras públicas que afecten principal y directamente los intereses generales de la provincia ..."

(113) A título de ejemplo, el artículo 113 prevé que "podrán ser traspasadas a las diputaciones provinciales, a su petición, por acuerdo del Gobierno, las obras hidráulicas de saneamiento, encauzamiento y rectificación de ríos, así como los canales y pantanos que corren a cargo del Estado, cuando su trascendencia sea predominantemente provincial. Asimismo, podrán ser traspasados los puertos ... y las carreteras ...".

utilidad para invertir en comunicaciones e infraestructuras y en servicios de bienestar social, pero sin que se le reconozca la potestad, de naturaleza política, de ordenar sector alguno de actividad, de poder limitar derechos o libertades particulares.

Habida cuenta de esta concepción básica, la finalidad de estos preceptos atributivos de competencias no es la de calificar los sectores de actividad definidos como objeto de la potestad de la diputación, sino la de permitir que ésta gestione los servicios u obras pertinentes, y en absoluto con carácter de exclusividad, pues los municipios (114) o, en su caso, el Estado (115), también pueden intervenir en los mismos asuntos.

Además de la amplísima relación de competencias provinciales que, como hemos visto, se atribuyen a las diputaciones, el Estatuto también considera la figura de las obligaciones provinciales. Los artículos 127 y siguientes (116) ofrecen un listado pormenorizado de las obligaciones

(114) Recordemos que, según el mismo artículo primero del Estatuto provincial, la provincia tiene por finalidad administrar los fines de carácter local que no sean municipales.

(115) Los artículos 109 y siguientes lo prevén expresamente para los casos de enseñanza, conservación de monumentos, obras públicas, comunicaciones, beneficencia ...

(116) El artículo 127 determina sus obligaciones en materia de beneficencia, que incluyen el sostenimiento de casas provinciales de maternidad y expósitos, de beneficencia hospitalaria, de caridad y de reclusión de dementes pobres. En el orden sanitario, el artículo 128 fija las obligaciones.../..

provinciales, que, al igual que las municipales, se concretan en diversos sectores de actividad pública.

Lo cierto es que, ya sea a título de competencia o de obligación, el Estatuto ofrece una amplísima panorámica de situaciones, servicios o actividades, en la que es precisa uno u otro tipo de actuación provincial, con lo que las competencias de las diputaciones adquieren un más que notable desarrollo.

Además, el Estatuto garantiza que las diputaciones gozarán de autonomía en el ejercicio de sus competencias. En efecto, el artículo 159 afirma el principio de ejecutividad de los actos provinciales, que sólo pueden ser suspendidos por el presidente o el gobernador, por motivos de incompetencia, ilegalidad o perturbación del orden público. Por lo demás, contra los acuerdos provinciales sólo caben los recursos jurisdiccionales que correspondan.

En definitiva, con el Estatuto provincial de 1.925 se consuma el pleno reconocimiento de la provincia como entidad local, garantizándose a la diputación plena autonomía jurídica y política, y definiendo como de su competencia o responsabilidad un amplísimo abanico de servicios. Pero tampoco cabe duda de que este reforzamiento de la diputación

.../... de subvencionar las obras de carácter sanitario de los ayuntamientos; disponer de diversas instalaciones para el tratamiento de determinadas enfermedades; sostener un instituto de higiene, con una relación concreta de cometidos. Según el artículo 131, han de fomentar la enseñanza técnica industrial, artística o agrícola. Han de fomentar también las instituciones de carácter social (art. 132). Han de dotar de caminos vecinales a su territorio, debiendo confeccionar el correspondiente plan (art. 133).

es contingente, accidental. En realidad, lo que se refuerza es el nivel local supramunicipal, que se concreta en la diputación a falta de otro espacio alternativo definido, si bien se prevén mecanismos para llegar a definirlo. Se podría decir que el legislador está tan convencido de la necesidad de fortalecer la administración local supramunicipal, como de la escasa idoneidad de la diputación provincial para esta finalidad.

En la práctica, sin embargo, lo que pesará es el primer factor, resultando inaplicada la vía de la posible alteración de la organización provincial, y sí que se consolidarán plenamente muchos servicios provinciales.

Finalmente, y por lo que se refiere al desarrollo reglamentario del Estatuto provincial, hay que apuntar que, a diferencia del municipal, fue más bien escaso. Desde el punto de vista de las competencias, el más significativo es el Reglamento de obras y vías provinciales, que concreta el importante papel que han de jugar las diputaciones en la construcción, mantenimiento o subvención de carreteras, puentes y caminos vecinales. En cuanto al Reglamento de sanidad, cabe decir que se refiere poco a la diputación, poniendo más bien el acento en las competencias de los gobernadores y en las funciones de las juntas provinciales.

a) Introducción

Como resume con gran claridad LUCIANO PAREJO, el advenimiento, en 1.931, de la República "señala la hora del resurgimiento, con gran fuerza, del problema regional, que ahora se plantea no ya tanto sobre la base de reivindicaciones más o menos amplias de autonomía política y económica en determinados territorios, sino de principios nacionalistas más radicales. Acorde con ello, la República va a dar al problema una respuesta no en el simple plano administrativo, sino en el político-constitucional. En cualquier caso, la importancia de la cuestión regional relega a un cierto segundo plano el régimen local" (117).

De ahí que el interés que tiene para el presente estudio la producción normativa durante la etapa republicana es, como mucho, relativo. Tiene, ciertamente, interés la

(117) "Derecho básico ...", página 48. En este mismo sentido, dice Orduña: "La cuestión regional va a provocar las discusiones constitucionales más densas e importantes, junto a las de los artículos referidos a las relaciones de la Iglesia con el Estado ... El reconocimiento de la región en la Constitución republicana va a suponer que esta entidad territorial se va a desgajar de los planteamientos reformistas de la administración local, bloqueados en el fondo, por esta razón, desde los proyectos de don Antonio Maura a principios de siglo. Incluso en los debates constitucionales este asunto primaria sobre los otros aspectos de la organización nacional" (Nota preliminar al volumen segundo de "Legislación sobre administración local", página XXXVII).

experiencia de gobierno autónomo en Cataluña, y el análisis de la legislación de la Generalitat en materia de régimen local y de organización territorial, temas que se abordarán en un próximo capítulo.

Por lo que se refiere a la normativa estatal en materia de régimen local, los principales textos a tener en cuenta son la Constitución de 1.931 y la Ley Municipal de 1.935. Constatamos, pues, en primer lugar, lo mucho que tarda la República en promulgar una legislación propia de régimen local, estando vigentes desde 1.931 hasta 1.935 regulaciones anteriores.

El advenimiento de la segunda república supone, como es obvio, una clara ruptura institucional y política con el orden anterior. Pero se trata de una ruptura pacífica, con lo cual no hay una imperiosa necesidad de hacer tabla rasa con el ordenamiento anterior. De ahí que el Decreto de 16 de junio de 1.931, sobre revisión y clasificación de las disposiciones emanadas durante la Dictadura, mantiene la vigencia, por evidentes razones de pragmatismo, de algunas normas promulgadas entre 1.923 y 1.931, entre ellas parte de los Estatutos Municipal y Provincial (118).

(118) Según el artículo 4 de este Decreto, "Se declaran subsistentes, por exigencias de realidad, ... Real Decreto de 9 de febrero de 1.925, aprobando el Reglamento de sanidad municipal, ... Real Decreto de 8 de marzo de 1.924, aprobatorio del Estatuto municipal, extendiéndose la subsistencia que se decreta al capítulo VI del título V del libro I de dicho Estatuto municipal, al capítulo I, título VI del libro I y al libro II, y quedando restablecida la vigencia de los títulos I, II, III y VI de la Ley municipal de 2 de octubre de 1.877, con excepción de los artículos referentes a las Juntas de asociados y alcaldes de barrio, quedando .../...

Concretamente, durante la República se mantienen vigentes los preceptos del Estatuto municipal relativos a funcionarios, al régimen de recursos contra los acuerdos municipales y todo lo relativo a la hacienda. En los demás aspectos del régimen municipal, se declara de nuevo vigente la mayor parte de la Ley de 1.877, corregidos sus aspectos más incompatibles con la autonomía municipal. En todo caso, el régimen de competencias a aplicar durante la República es el de la Restauración.

En cuanto a las diputaciones, los preceptos del Estatuto provincial que se declaran vigentes son los relativos a funcionarios y a recursos contra los acuerdos de organismos y autoridades provinciales; por lo demás, se restablece la Ley de 1.882. También en este caso, el régimen de competencias provinciales durante la República es el mismo de la Restauración.

.../... asimismo en suspenso los preceptos que conferían a los gobernadores y diputaciones atribuciones jerárquicas o facultades de injerencia en los ayuntamientos, salvo los artículos 179 y 182 y concordantes y 189, que continuarán en vigor y las atribuciones extraordinarias que les confiera el Gobierno de la República ... Real Decreto de 20 de marzo de 1.925, extendiéndose la subsistencia que se decreta al capítulo IV, título IV, libro I de dicho Estatuto provincial, y al capítulo I, título V, libro I y al libro II, quedando en lo demás restablecida la vigencia de la Ley provincial de 20 de agosto de 1.882, en cuanto no se oponga a lo dispuesto en el decreto del Gobierno provisional de la República de 15 de abril de 1.931, declarando de libre nombramiento los gobernadores civiles..."

b) La Constitución de 1.931

El artículo 8 de la Constitución de 1.931 establece que "el Estado español, dentro de los límites irreductibles de su territorio actual, estará integrado por municipios mancomunados en provincias y por las regiones que se constituyan en régimen de autonomía". Lo primero que cabe subrayar, a la vista de este precepto, es el carácter primario y fundamental que tiene el municipio en relación a los otros posibles niveles de organización territorial. Además, el artículo 9 (119) proclama el principio de autonomía municipal en las materias de su competencia, siendo ésta la primera vez que el citado principio adquiere rango constitucional.

Con los principios de plena representatividad de la colectividad local que tienen alcaldes y ayuntamientos, y de autonomía municipal, la Constitución de 1.931 supone un cambio cualitativo de gran trascendencia respecto de la tradición constitucional española, y viene a significar un definitivo alejamiento en relación con el modelo administrativo de inspiración napoleónica, y una cierta aproximación al esquema anglosajón del *self government*.

Cierto que en estos puntos nuestra Constitución de 1.931 no es del todo original, pues el principio de autonomía ya había sido anticipado por el Estatuto, e idéntica representatividad de los ayuntamientos habían propugnado la

(119) Artículo 9. "Todos los municipios de la República serán autónomos en las materias de su competencia y elegirán sus ayuntamientos por sufragio universal, igual, directo y secreto, salvo cuando funcionen en régimen de concejo abierto. Los alcaldes serán designados siempre por elección directa del pueblo o por el ayuntamiento".

Constitución de 1.869 y la legislación municipal inmediatamente posterior; pero en 1.931 por primera vez se combinan a nivel constitucional ambos principios, para definir un elemento, el municipio, que también por primera vez es cualificado, a nivel constitucional, como parte integrante del Estado, quedando de este modo definitivamente consagrada su naturaleza pública.

Habida cuenta de que la vigencia de la Constitución de 1.931 es breve y excepcional, podría relativizarse el significado histórico de sus notas más características. Sin embargo, en el punto que estoy comentando la Constitución no supone, en absoluto, la introducción de aspectos exóticos y radicalmente novedosos de régimen local. Por el contrario, muchas de estas notas ya habían tenido una formulación legal anterior, más o menos explícita. Lo que hace la Constitución de 1.931 es combinarlas entre sí y darles su rango, culminando de este modo un proceso de publicación y potenciación del régimen local, que se había iniciado en las Cortes de Cádiz.

Su plena representatividad, la autonomía y su carácter de parte integrante del Estado, dan al municipio una naturaleza rotundamente política, que nada tiene que ver con nuestra tradición moderada del siglo XIX, que lo definía como corporación económico-administrativa. Esta dimensión política del municipio queda confirmada por el artículo 12.a) (120) de la propia Constitución, que le da un protagonismo decisivo para poder constituir regiones autónomas.

(120) Artículo 12. "Para la aprobación del estatuto de la región autónoma, se requieren las siguientes condiciones: a) Que lo proponga la mayoría de sus ayuntamientos, o cuando menos, aquellos cuyos municipios comprendan las dos terceras parts del censo electoral de la región".

Una última nota de interés del régimen constitucional en relación con los municipios es que, sentados los principios apuntados, la regulación del régimen local deja de ser una cuestión que compete exclusivamente al Estado, pudiendo ser asumida por las regiones que se constituyan en régimen de autonomía. Efectivamente, los artículos 14 y 15 de la Constitución tipifican las competencias exclusivas del Estado, y el 16 dispone que las materias no incluidas en los artículos anteriores se entenderán de la competencia de los entes regionales autónomos, si así lo prevén en sus Estatutos. Y así lo hacen: artículo 10 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (121) y artículo 2.a.3º del Estatuto del País Vasco (122), así como el artículo 5.b) del anteproyecto de Estatuto de

(121) Artículo 10 del Estatuto de Autonomía de Cataluña: "Corresponderá a la Generalitat la legislación sobre régimen local, que reconocerá a los ayuntamientos y demás corporaciones administrativas que cree, plena autonomía para el gobierno y dirección de sus intereses peculiares y les concederá recursos propios para atender a los servicios de su competencia. Esta legislación no podrá reducir la autonomía municipal a límites menores de los que señale la ley general del Estado. Para el cumplimiento de sus fines, la Generalitat podrá establecer dentro de Cataluña las demarcaciones territoriales que estime convenientes".

(122) Artículo 2 del Estatuto del País Vasco: "Corresponde a la competencia del País Vasco ... la legislación exclusiva y la ejecución directa de las materias siguientes: a) ... 3º Régimen local, sin que la autonomía atribuida a los municipios vascos pueda tener límites inferiores a los que se señalen en las leyes generales del Estado", Adviértase que tanto en uno como en el otro caso, se da un valor preeminente al principio de autonomía.

autonomía de la Región Valenciana, de 1.931 y el artículo 14.a del Estatuto Gallego.

Esta posible diversidad de regímenes locales entre unas y otras partes del Estado constituye la otra gran novedad -en este caso, plenamente rupturista respecto con los ordenamientos anteriores- de la Constitución de 1.931. Quiebra de este modo el tradicional uniformismo en la regulación de nuestro régimen local.

Además del nivel municipal, la Constitución de 1.931 consagra la consolidación de la provincia, no solo como mera circunscripción para la administración periférica del Estado, sino también como ente territorial dotado de personalidad político-administrativa propia. Este carácter de la provincia se deduce claramente de los artículos 8, 10 y 11 del texto constitucional (123), a pesar de que provocó no pocas reticencias durante el debate de la Constitución (124).

(123) Artículo 8. "El Estado español, dentro de los límites irreductibles de su territorio actual, estará integrado por Municipios mancomunados en provincias y por las regiones que se constituyan ..." Artículo 10: "Las provincias se constituirán por los municipios mancomunados conforme a una ley que determinará su régimen, sus funciones y la manera de elegir el órgano gestor de sus fines político-administrativos. En su término jurisdiccional entrarán los propios municipios que actualmente las forman, salvo las modificaciones que autorice la ley, con los requisitos correspondientes ...".

(124) "La existencia de la provincia se puso en peligro, pues hubo varios diputados que proponían que la organización del Estado estuviese compuesta únicamente por municipios y regiones. A tales fines se presentó una enmienda//....

Conviene insistir en el hecho de que a pesar de que la Constitución de 1.931 parte de una concepción descentralizadora del Estado, no por ello deja de mantener uno de los elementos más característicos del centralismo español, como es la provincia. El carácter de división fundamental que tiene la provincia en la Constitución de 1.931 es subrayado por el hecho de la inexistencia de otras circunscripciones territoriales de carácter general, y por la naturaleza del procedimiento mismo de constitución de las regiones autónomas.

En efecto, el esquema de autonomías regionales que traza la Constitución de 1.931 es, ante todo, excepción al régimen unitario de principio, mediante la técnica del Estado integral. El procedimiento de creación de la región autónoma, basado en la voluntad del territorio afectado, concede gran trascendencia a la provincia, tanto por ser ésta el elemento definidor del marco regional, como por permitírsele exceptuar el régimen autónomo de la región a la que pertenece, pudiendo rehusar integrarse a la misma y mantener su personalidad (125). Es decir, para la Constitución republicana de 1.931, la

.../... que propugnaba la supresión de las provincias y, por tanto de las diputaciones. Los ataques alcanzaron tonos muy polémicos ...". (E. Orduña, "Nota preliminar" al volumen segundo de "Legislación sobre administración local").

(125) Artículo 11 de la Constitución de 1.931: "Si una o varias provincias limítrofes, con características históricas, culturales y económicas, comunes, acordaran organizarse en región autónoma para formar un núcleo político-administrativo, dentro del Estado español, presentará su Estatuto ...". Artículo 22: "Cualquiera de las provincias que forme una región autónoma o parte de ella podrá renunciar a su régimen y volver al de provincia directamente vinculada al poder central...".

división territorial de carácter general es la provincia, y de la voluntad de sus municipios y sus habitantes dependerá el vaciamiento de sus elementos caracterizadores de entidad local, al constituir la región autónoma. Pero, en cualquier caso, ni aún así la provincia perdería su carácter de división territorial fundamental a los efectos de la administración periférica del Estado.

Ya se ha dicho que el artículo 10 habla de fines político-administrativos de la provincia, advirtiéndose también, de este modo, en relación con la provincia, un cambio substancial respecto a la normativa anterior, que sólo le reconocía fines de naturaleza económico-administrativa.

Por lo demás, el régimen provincial, en tanto que régimen local, también puede ser objeto de regulación por parte de las regiones autónomas, si así lo asumen en sus Estatutos, como es el caso de los catalán y vasco. De todas formas, ni a nivel general, ni regional, no se promulga durante la República regulación alguna de las diputaciones provinciales, debido probablemente a que la institucionalización de las regiones marginaba políticamente, y dejaba en una cierta incertidumbre de futuro, el papel de las entidades locales provinciales.

c) La Ley Municipal de 1.935

Por diversos motivos (126), la República no legisla sobre régimen local hasta 1.935, y cuando lo haga, seguirá muy

(126) Se explica el proceso de elaboración de esta Ley en la Nota preliminar al volumen segundo de "Legislación sobre administración local", de E. Orduña.

de cerca los criterios del Estatuto municipal. Las Cortes debatieron el Proyecto de ley de Bases en el primer semestre de 1.935, aprobándolo -excepto la parte relativa a hacienda- en julio. Seguidamente, el Gobierno elaboraría el texto articulado, que fue promulgado el 31 de octubre.

Según nos refiere ORDUÑA (127), el debate parlamentario de la Ley de Bases no tuvo ningún interés y apenas si mereció atención alguna por parte de la opinión pública. Debemos tener en cuenta que socialistas y republicanos habían abandonado las Cortes a raíz de los hechos de octubre de 1.934, de modo que apenas había oposición con la que debatir el Proyecto. Además, si tenemos en cuenta la composición del Gobierno -Radicales y Confederación española de derechas autónomas-, no es de extrañar que se buscara inspiración en el Estatuto de 1.924.

Sin embargo, en los debates de la ley se pondría de manifiesto que este proyecto era de menor calidad técnica y menos respetuoso con la autonomía local que el Estatuto de 1.924. Si a esta falta de capacidad innovadora respecto a la situación anterior, le añadimos el escasisimo período de tiempo que estuvo en vigor, no es de extrañar que la Ley Municipal de 1.935 pase virtualmente desapercibida. Veamos muy brevemente la regulación que hace de las competencias municipales.

La Ley Municipal de 31 de octubre de 1.935 define al municipio como "asociación natural de carácter público de personas y bienes, constituido por necesarias relaciones de vecindad y domicilio, dentro de un territorio determinado" (artículo segundo). Reproduce, pues, casi textualmente, el

(127) "Nota preliminar" al segundo volumen de "Legislación sobre administración local", páginas XLIV y siguientes.

artículo primero del Estatuto municipal, compartiendo también, en este modo, la concepción iusnaturalista del municipio, que ya he comentado.

En lo que si difiere radicalmente esta ley del Estatuto en el régimen electoral, pues, en aplicación de los principios constitucionales ya comentados, todos los concejales son elegidos por sufragio universal (artículo 38), el alcalde puede serlo, o bien por los concejales (que es el sistema ordinario), o bien directamente por los vecinos, si lo solicitan un mínimo de electores (artículos 75 y siguientes).

El artículo 101 declara de la competencia municipal "el fomento, dirección y administración de los intereses pecuniarios de los pueblos, sean de índole moral o material", y añade que "para la realización de estos fines los municipios gozarán de la autonomía que establece el artículo 9 de la Constitución". Se parte, pues, de una generosa cláusula general de capacitación a favor de los ayuntamientos, para que puedan gestionar (gobernar, fomentar, dirigir y administrar) con autonomía los intereses pecuniarios de los pueblos. Al especificarse que estos intereses pueden ser morales o materiales, se subraya su amplitud, que puede alcanzar prácticamente todos los asuntos públicos, siempre que sea a nivel local.

Se trata, sin embargo, de una cláusula abierta de capacitación, que no garantiza en ningún caso la exclusividad de las competencias municipales, sino, simplemente, la posibilidad de que los ayuntamientos la utilicen para intervenir, con autonomía, en los diversos aspectos de la vida local, sin exclusión de la eventual actividad de otras administraciones.

Además de esta cláusula general, el artículo 102 concreta las competencias municipales, en los siguientes términos: "en el ejercicio de la autonomía, la jurisdicción municipal comprende cuanto significa interés del municipio, y en particular las materias siguientes ...". Es necesario, en primer lugar, precisar el alcance que hay que dar a la expresión "jurisdicción municipal"; concretamente, interesa valorar si esta expresión es equivalente a la de exclusividad del listado de competencias municipales que formula el Estatuto de 1.924.

Ciertamente, el término "jurisdicción" sugiere una cierta nota de exclusividad, en la medida que implica "poder sobre" los asuntos de que se trate. De ahí que podríamos entender que los municipios tendrían competencias exclusivas sobre el listado de materias del artículo 102. Sin embargo, esta interpretación resulta contradictoria con el artículo 103 de la propia Ley, que señala que "la competencia municipal no será obstáculo para la de las obras y servicios análogos que estén a cargo del Estado, región o provincia". No nos queda otra opción que entender que las materias citadas por el artículo 102 son propias, pero no exclusivas, de la competencia municipal.

El listado de materias propias de la competencia municipal (128) está estructurado de forma realmente novedosa,

(128) Artículo 102: "En el ejercicio de la autonomía, la jurisdicción municipal comprende cuanto significa interés del municipio, y en particular las materias siguientes: A) **Facultades constituyentes:** ... b) empadronamiento de la población, c) Régimen de carta. B) **Potestad de ordenanzas:** aprobación y aplicación de las Ordenanzas, Reglamentos e Instrucciones y bandos municipales. C) **Actividad jurídica:** ejercicio de acciones gubernativas y administrativas, .../....

distinguiendo entre facultades constituyentes, potestad de ordenanza, actividad jurídica, medios personales, medios materiales y ejecución de obras y servicios. Viene a ser un intento de sistematizar en un solo artículo las diversas manifestaciones de la competencia municipal, tanto a nivel instrumental, como material o finalista.

Las competencias que suponen intervención de carácter

.../... ... **D) Medios personales:** a) Nombramiento, corrección y separación de autoridades y funcionarios municipales. b) Prestación personal. **E) Medios materiales:** a) Administración del patrimonio municipal. b) Formación de presupuestos. c) Imposición de exacciones locales. d) Examen de cuentas. e) Operaciones de crédito. **F) Ejecución de obras y servicios,** en sus aspectos fundamentales de administración, concesión, contratación y municipalización, comprendiéndose los de: a) Urbanización en general; saneamiento, mejora interior y ensanche de las poblaciones; vías públicas, urbanas y rurales; alumbrado; viviendas; parques y jardines. b) Salubridad e higiene; aguas potables y residuarias; alcantarillado; cementarios; prevención de epidemias; laboratorios. c) Abastos; mataderos; mercados; hornos, tablas y panaderías; suministro de gas, electricidad y fuerza motriz. d) Transportes terrestres, marítimos, fluviales, subterráneos y aéreos. e) Instrucción y cultura; asistencia pública y social; protección y corrección de menores; prevención y represión de la mendicidad y vagancia. f) Policía urbana y rural. g) Concursos y exposiciones; ferias y mercados; teatros y frontones; cajas de ahorro y monte de piedad; alhóndigas y pósitos; bolsas y lonjas de contratación de abastos. h) Fomento del turismo; protección y defensa del paisaje; museos; monumentos artísticos e históricos; playas y balnearios. i) Cualesquiera otras obras y servicios que guarden similitud con los citados y complementen la vida ciudadana".

finalista, en los diversos sectores de actividad, están agrupadas en el apartado de ejecución de obras y servicios, y se especifica que comprenden la administración, concesión, contratación y municipalización, en relación a todos los objetos relacionados. Estos están formulados en términos de una gran generalidad y vaguedad, lo que corrobora la interpretación en el sentido de que no nos hallamos ante competencias exclusivas de los ayuntamientos, sino de una simple relación de campos materiales de actividad pública, acerca de los cuales se reconoce a los municipios una capacidad de intervención. Además, esta intervención también es coherente con el carácter de lista abierta, no limitativa, que tiene el artículo 102.

De este modo, la Ley de 1.935 se inscribe en la tradición de nuestra legislación de régimen local, de formular los listados de competencias municipales, no en términos de relación precisa de competencias exclusivas, sino en los de listado abierto de capacidades de intervención, que no excluyen la actividad de otras administraciones públicas en los mismos campos. El legislador entiende que del principio constitucional de autonomía no se deriva un requisito de exclusividad de las competencias, sino que la autonomía puede concretarse perfectamente en un modelo de competencias concurrentes o compartidas.

Por lo que se refiere a las obligaciones municipales, se advierte claramente en los artículos 110 y siguientes (129)

(129) Artículo 110. "Sin perjuicio de lo que en otras leyes peculiares se establezca, los ayuntamientos tendrán las obligaciones mínimas siguientes: a) el suministro e inspección de aguas potables y la vigilancia y examen de alimentos y bebidas. b) La inspección higiénica y mejora de viviendas y de los locales destinados a escuelas. c) La evacuación/....

la influencia del Estatuto municipal, pues se relacionan, agrupados en diversos sectores de actividad, una larga relación de cometidos de obligatorio cumplimiento por parte de los ayuntamientos, a los que habrá que añadir los que establezcan otras leyes. La mayoría de estas obligaciones tienen por finalidad garantizar que los municipios aseguren en sus términos respectivos la existencia de unos niveles mínimos de salubridad y comodidad, más que forzarles a dar soporte material a fines propios del Estado.

En todo caso, el principal interés de la ley de 1.935, en relación con las obligaciones municipales, es la previsión de mecanismos para garantizar su efectivo cumplimiento. Es de suponer que se arrastraría un considerable grado de incumplimiento de las obligaciones municipales por parte de

.../... de aguas negras y materias residuales, clausura de pozos antihigiénicos y supresión de aguas estancadas. d) Ejercicio de una policía sanitaria eficaz en vías públicas, mercados, mataderos, cementerios y otros lugares. e) Inspección de fabricas de embutidos, ..., comercios,... f) Habilitación de locales adecuados para enfermos epidémicos. g) Vacunación y revacunación. h) Construcción de cementerios municipales con los servicios anejos. i) Servicio de desinfección de viviendas". Artículo 111: servicios médico farmacéuticos para familias pobres ... Artículo 112: obligaciones en materia de primera enseñanza. Artículo 113: obligación de fomentar casas baratas. Artículo 114: obligación de cooperar en la organización de seguros sociales. Artículo 115: Servicios comunales de obligatorio cumplimiento: policía urbana y rural, de seguridad y circulación; administración y custodia del patrimonio, servicios contra incendios; mataderos, mercados, lonjas, servicios de higiene pecuaria; ornato y embellecimiento de la población ...

los ayuntamientos, de modo que la sección relativa a las mismas empieza (130) preveyendo la posibilidad de que el Estado tenga medios jurídicos para poder exigir su cumplimiento.

De este modo, la Ley de 1.935 define unas importantes potestades de intervención del Estado sobre los ayuntamientos, que bien pudieran resultar incompatibles con el principio de autonomía local. Efectivamente, si convenimos que las obligaciones municipales son también competencias de los ayuntamientos, la Constitución exige que se respete la autonomía municipal en el ejercicio de las mismas; esta autonomía no resulta en absoluto vulnerada si una ley define alguna de las competencias municipales como de cumplimiento obligatorio, y se establecen los mecanismos jurisdiccionales apropiados para garantizarlo. Ahora bien, la intervención que el artículo 108 autoriza al Gobierno, está formulada en unos términos tan vagos que, en base a la misma, el poder central puede vulnerar gravemente el principio de autonomía, máxime si tenemos en cuenta la amplia relación de obligaciones, y, por

(130) Artículo 107: "El Estado exigirá a los ayuntamientos exacto cumplimiento de las obligaciones que les imponen las leyes en relación con la enseñanza, la sanidad, la beneficencia, atenciones de índole social y agraria y demás materias que, en general, constituyan obligaciones mínimas impuestas por el poder legislativo, aún en esfera propia de la competencia municipal". Artículo 108: "El poder central vigilará el cumplimiento de dichas obligaciones y suplirá los medios necesarios a costa de los ayuntamientos, cuando sea preciso remediar su negligencia en virtud de necesidades urgentes que exijan la prestación ineludible del servicio. Al mismo tiempo pasará el tanto de culpa a que hubiere lugar a los Tribunales de Justicia, para su sanción".

lo tanto, de títulos que pueden servir de pretexto a la intervención estatal.

Consciente probablemente del abuso que implica la amplia relación de obligaciones municipales, el artículo 109 establece que "en ningún caso se podrán establecer nuevos servicios que representen cargas económicas para los municipios, si no es por medio de una ley, en la cual se preverían los recursos económicos correspondientes". Se trata de una disposición evidentemente necesaria, pues hemos tenido ocasión de ver en capítulos anteriores la frecuencia con que se definían obligaciones onerosas para los ayuntamientos en base a simples disposiciones reglamentarias.

En cuanto a las atribuciones de los alcaldes, la ley distingue las que les corresponden como presidentes del ayuntamiento, las que tienen a título de jefe de la administración municipal y las derivadas de su condición de delegados del Gobierno. En los dos primeros casos, se trata de atribuciones instrumentales, que nada añaden al ámbito recién descrito de competencia municipal. En tanto que delegado del Gobierno, el artículo 84 le atribuye diversas competencias (131) relacionadas con el orden público y la aplicación del ordenamiento estatal. Ahora bién, se trata de competencias sumamente precarias, pues en cualquier momento pueden ser asumidas, en todo o en parte, por el gobernador, o un delegado especial suyo (artículo 85), aparte de que, en su ejercicio, actúa enteramente subordinado al Ministerio de la Gobernación

(131) Se trata de las siguientes: "3º Mantener el orden y proveer a la seguridad pública e individual con medidas preventivas y represivas. 4º Conceder o negar permisos para juegos, bailes y otras diversiones que tengan lugar al aire libre en las poblaciones que no sean capital de provincia ..."

(132).

Al igual que en el Estatuto Municipal, también se regula en la Ley de 1.935 la figura de la municipalización de servicios (artículos 131 y siguientes). Si bien este capítulo da pie a una importante iniciativa económica de los ayuntamientos (133), lo cierto es que en nada incide en el tema de las competencias, pues, como ya he expuesto en un anterior capítulo referido a este tema, la municipalización es un concepto que se refiere al plano de los modos de gestión de

(132) Dice el artículo 6.3 de la Ley de Orden Público de 1.933: "La subordinación de los alcaldes al Ministro de la Gobernación y a los Gobernadores civiles se entiende exclusivamente referida a las cuestiones de orden público, sin que en ningún momento pueda limitar las iniciativas que se derivan de la plena autonomía municipal. Los alcaldes, en el ejercicio de sus funciones delegadas del Gobierno, dispondrán de la fuerza pública dentro del término municipal del ayuntamiento que presidan".

(133) Artículo 132: "Podrán ser municipalizados, según los casos, con carácter de monopolio, libremente, o tan solo con el de regulación, los servicios de abastecimiento de aguas, electricidad, gas, alcantarillado, limpieza de calles, recogida y aprovechamiento de basuras, mataderos, mercados, pompas fúnebres, autobuses, tranvías, ferrocarriles y demás medios de transporte dentro del término municipal". Artículo 133: "También podrán los municipios explotar, pero sin carácter de monopolio, establecimientos de suministro de artículos alimenticios y de primera necesidad, como hornos, tablas, panaderías y otros similares; viviendas, pósitos, instituciones de prendas, ahorros y bancos populares y de previsión. Podrá municipalizarse una farmacia ...".

los servicios públicos, no al de las competencias públicas en relación a dichos servicios.

De este modo, podemos ver que el artículo 143 dispone que "los servicios de suministro de aguas, gas y electricidad quedan sujetos a la legislación general del ramo, aunque estén municipalizados, y, por consiguiente, la intervención administrativa del Estado será en ellos la que en la legislación común se halle establecida para las empresas privadas". Algo similar sucede con otros servicios que también pueden ser municipalizados, como es el caso de los transportes o el gas (134).

Finalmente, y por lo que se refiere al régimen de autonomía jurídica de que gozan los ayuntamientos en el ejercicio de sus competencias, el artículo 202 sienta el principio de la ejecutividad de los actos locales, si bien con la "excepción de aquellos casos especialísimos en que se establezca lo contrario por la presente u otra ley". Aparte de este principio general, la ley prevé la suspensión de acuerdos municipales por el alcalde o el gobernador en caso de incompetencia (artículos 203 y siguientes). También se prevé que las ordenanzas puedan ser recurridas ante el Consejo de Ministros, que podrá acordar su nulidad (artículo 220); en los demás casos, en principio, el control de la actividad municipal queda a cargo de los órganos judiciales competentes.

Asimismo, y al igual que en el Estatuto municipal, la ley de 1.935 prevé la figura del recurso de autonomía (artículos 233 y 234), que pueden presentar en vía contenciosa

(134) Así, sendas órdenes de 12 de febrero y de 27 de junio de 1.935, bajo el pretexto de la supervisión técnica, amplían las competencias estatales sobre el gas.

los ayuntamientos -e incluso los vecinos- ante disposiciones o actos del poder central que estimen atentatorios para la autonomía local. Probablemente sin la contundencia y el rigor del Estatuto de 1.924, lo cierto es que la ley de 1.935 garantiza en un nivel nada despreciable la autonomía jurídica de los ayuntamientos (135).

En conclusión, la legislación republicana poco aporta de nuevo al modelo de determinación de las competencias locales regulado en el Estatuto municipal de 1.924. No por ello carece de interés para el presente estudio, pues en algunos de sus puntos (constitucionalización de la autonomía local, mayor concreción del régimen jurídico de las obligaciones municipales, aparición de una diversidad de legisladores sobre régimen local) anticipa claramente instituciones hoy vigentes, con lo que probablemente quepa establecer líneas de continuidad entre el ordenamiento de 1.931 y el de 1.978. Pero antes, nos queda por ver el amplio paréntesis franquista.

(135) Esta afirmación no debe hacernos olvidar que hay en esta misma Ley preceptos claramente antiautonomistas, como es el caso del artículo 118, que exige la aprobación por parte de órganos de la administración del Estado de los proyectos de ensanche, extensión saneamiento o mejora, o de los artículos 235 y siguientes, que regulan el régimen de tutela.

CAPITULO SEXTO

LA LEGISLACION DE REGIMEN LOCAL DURANTE EL FRANQUISMO

1.- INTRODUCCION

Acabada la guerra civil, el bando ganador impuso un duro sistema autoritario, basado fundamentalmente en el ejército, y con el doble apoyo ideológico de la Falange y del tradicionalismo católico. Son suprimidas todas las libertades y derechos políticos y cualquier opinión divergente es duramente reprimida.

A la guerra le sucede un largo período, de más de diez años, de estancamiento económico y de aislamiento internacional del régimen, que no había ocultado signos de simpatía hacia los perdedores de la segunda guerra mundial, y cuyo carácter autoritario le hace poco compatible con los principios políticos unánimemente defendidos por el entorno occidental de la época. Esta situación contribuye a que el régimen se encierre más en si mismo, y apele continuamente a la exaltación patriótica para conseguir el apoyo social necesario.

A partir de 1.953, con el Concordato y los primeros acuerdos con Estados Unidos, empieza a quebrarse el aislamiento internacional, y la maltrecha economía española recibe unos primeros apoyos. De todos modos, el despegue económico no llegará hasta principios de la década de los 1.960, precedido por el Plan de estabilización de 1.959.

Durante la década de los 1.960, España conoce la época de su gran desarrollo económico, favorecido por la coyuntura internacional. Pasaron a dominar la escena política los tecnócratas del Opus Dei, marginando a los anteriores apoyos ideológicos y políticos del régimen (Falange y tradicionalistas). Los nuevos gobernantes procuran encauzar el desarrollo económico mediante la planificación.

El régimen sigue sin reconocer las más elementales libertades políticas, y reprimiendo con dureza cualquier oposición. La oleada anticomunista que, con la guerra fría, vive occidente, hace que un régimen represor como el franquista sea justificado, a excepción de algunas condenas simbólicas.

A pesar de todo, en el interior no han faltado acciones antifranquistas, ni movimientos de oposición al régimen. La base más sólida de estas acciones ha estado siempre en una amplia masa obrera sobreexplotada, que ha protagonizado diversos casos de estallido social. Además, también han jugado un importante papel de oposición al régimen los nacionalismos vasco y catalán y la Universidad, sumamente politizada a partir de los años 1.960.

A medida que el régimen iba llegando a su fin biológico, se van definiendo las futuras opciones políticas que acabarán negociando con la monarquía restaurada y los elementos más aperturistas de entre los herederos del régimen, la transición a la democracia, que tiene lugar entre los años 1.976 y 1.977, en plena situación de crisis económica internacional

La preocupación del régimen franquista para dotarse de una legislación de régimen local acorde con sus principios políticos, se manifiesta tempranamente, pues por orden de 4 de noviembre de 1.938 se crea una comisión a la que se encarga la

elaboración de un Proyecto de ley de gobierno y administración local. Sin embargo, las circunstancias políticas impedirían la realización de esta idea, así como la de otras iniciativas que tendrían lugar en los años siguientes, casi todas ellas impulsadas políticamente por Serrano Súñer. Habrá que esperar hasta 1.945 para que, con fecha de 17 de julio, se promulgue la Ley de Bases de régimen local (1).

Se trata, en palabras de JORDANA DE POZAS, de una ley "prudente, conservadora y ecléctica", que evita innovaciones revolucionarias o trascendentales"; en tono menos laudatorio, ALBI acusa a esta Ley de ser "una supervivencia del municipalismo tradicional" (2). Esta Ley sería articulada por el Decreto de 16 de diciembre de 1.950.

La legislación de 1.945 será modificada por la Ley de 3 de diciembre de 1.953, que regula diversos aspectos de la hacienda local. La aportación más significativa de esta ley es el establecimiento de mecanismos potenciadores del papel de la diputación como tutora de, o cooperadora con, los municipios. En este sentido, se crea la figura del recurso subsidiario nivelador del presupuesto, cuya finalidad es, según la propia Exposición de motivos de la Ley, "poner a los municipios insuficientemente dotados, sin riqueza imponible propia, bajo la ayuda y protección de las diputaciones, y otorgar a éstas medios económicos bastantes", pues "la atribución de estas

(1) Todo este proceso es explicado con cierto detalle por E. Orduña, en la nota preliminar al volumen tercero de "Legislación sobre administración local", páginas VIII a XIII. También en las páginas 49 y siguientes del "Derecho básico ...", de Luciano Parejo.

(2) Citados por Orduña, en la nota preliminar al volumen tercero de "Legislación ...", páginas XI a XIII.

misiones de protección a las entidades provinciales da contenido a la función de las diputaciones, facilita una actuación rápida y oportuna y aumenta el vínculo de solidaridad entre provincias y municipios".

Finalmente, por Decreto de 24 de junio de 1.955 se aprueba el Texto articulado y refundido de las leyes de bases de régimen local de 1.945 y 1.953, que constituye la legislación local por excelencia de la época franquista, vigente hasta 1.976 y, parcialmente, hasta 1.985. También a principios de la década de los 1.950 tiene lugar la promulgación de los nuevos reglamentos de régimen local, que sustituyen a los de la Dictadura de Primo de Rivera, que desde su promulgación no habían dejado de estar vigentes en ningún momento (3).

El estudio que se hace en las páginas siguientes se basa casi íntegramente en este Texto articulado de 1.955, además de la obligada, y breve, referencia a la legislación sectorial. En un último apartado, se analizan las propuestas de reforma del régimen local de los primeros años 1.970, que culminan en la Ley de Bases del Estatuto del régimen local de 1.975, articulado, aunque sólo parcialmente, en 1.976.

(3) Los Reglamentos que se promulgan ahora son los siguientes: Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las corporaciones locales, de 17 de mayo de 1.952; Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales, de la misma fecha; Reglamento de funcionarios locales, de 30 de mayo de 1.952; Reglamento de haciendas locales, de 4 de agosto de 1.952; Reglamento de contratación de las corporaciones locales, de 9 de enero de 1.953; Reglamento de bienes de las entidades locales, de 27 de mayo de 1.955; Reglamento de servicios de las corporaciones locales, de 17 de junio de 1.955.

Una última referencia al marco supra-legal. La regulación del régimen local no está prevista en las llamadas leyes fundamentales franquistas, hasta la Ley Orgánica del Estado, de 1.967 (4), que dedica a la administración local los artículos 45 a 48 (5). Las notas más significativas de esta regulación son las siguientes:

(4) Estudia este aspecto de las leyes fundamentales, en relación con las competencias locales, Javier Salas, "El tema de las competencias ...", páginas 315 y siguientes. Este autor indica que la única referencia al régimen local en las leyes fundamentales anteriores a la Ley Orgánica del Estado es la contenida en la Ley de Cortes de 1.942, que atribuye al Pleno de las Cortes el conocimiento de "las bases del régimen local", sin contener de todas formas ningún precepto de carácter sustantivo.

(5) Artículo 45: "Los municipios son entidades naturales y constituyen estructuras básicas de la comunidad nacional, agrupándose territorialmente en provincias. II. La provincia es circunscripción determinada por la agrupación de municipios, a la vez que división territorial de la administración del Estado. También podrán establecerse divisiones territoriales distintas de la provincia". Artículo 46: "I. Los municipios y provincias tienen personalidad jurídica y capacidad plena para el cumplimiento de sus fines peculiares en los términos establecidos por las leyes, sin perjuicio de sus funciones cooperadoras en los servicios del Estado. II. Las corporaciones municipales y provinciales, órganos de representación y gestión del municipio y la provincia, respectivamente, serán elegidas por sufragio articulado a través de los cauces representativos que señala el artículo 10 del Fuero de los Españoles". Artículo 47: "El Estado promueve el desarrollo de la vida municipal y provincial, protege y fomenta el patrimonio de las/.....

En primer lugar, se afirma el carácter natural del municipio, en la línea apuntada por el Estatuto de 1.924, y cuya artificiosidad ya nos es conocida. Sorprende, en todo caso, esta proclamación del carácter natural del municipio en un momento en que, al parecer, la doctrina más autorizada lo está cuestionando radicalmente (6).

.../... Corporaciones locales y asegura a éstas los medios económicos necesarios para el cumplimiento de sus fines". Artículo 48: "El régimen de la administración local y de sus corporaciones, de conformidad con lo dispuesto en los artículos anteriores y las garantías exigidas por el bien común en este orden, vendrá determinado por la ley".

(6) Refiriéndose a los años 1.940, escribe Orduña: "surgirá, con cierta timidez al principio, pero más decididamente después, una corriente dictrinal que se opondrá al municipalismo tradicional y que, preludiada por Albí, alcanzaría mayor fuerza en Jordana de Pozas, y a partir de 1.950, por García de Enterría, Sebastián Martín-Retortillo, González Pérez, etcétera, su plenitud" (Nota preliminar al volumen tercero de "Legislación sobre administración local", página XIV. Albí publica su obra "La crisis del municipalismo" en 1.966. Este mismo autor, en su estudio "Las derivaciones inmediatas de la crisis del municipalismo", escribe lo siguiente: "al tratar el aspecto político de la cuestión, habrá que empezar declarando que la generalidad de la doctrina actual está planamente convencida del fracaso de las ideas fundamentales del municipalismo clásico y de la inadecuación de las mismas a las exigencias del mundo moderno, pero continúan creyendo imprescindible la supervivencia de la vieja institución" (página 810). Y añade: "El dogma básico del municipalismo tradicional que ha fallado es el que proclama el carácter natural de la institución" (página 814).

En segundo lugar, se siguen manteniendo explícitamente los principios de la llamada democracia orgánica, para la regulación de los mecanismos de representatividad política de los municipios, remitiéndose la ley orgánica al Fuero de los Españoles (7).

En tercer lugar, junto a la provincia aparece, explícitamente, la referencia a la posibilidad de establecer "divisiones territoriales distintas". Esta previsión responde al hecho de que la legislación de planificación económica de la época utiliza, para determinados fines concretos, los espacios regional y, especialmente, comarcal. Y, como veremos, en ocasión del debate sobre la reforma del régimen local de los años 1.970, también se toman en consideración estas unidades territoriales diferentes a la provincia, sin cuestionarse, en ningún caso, la pervivencia de esta última.

En cuanto al tema de las competencias locales, no hay en la Ley Orgánica del Estado ninguna previsión concreta, limitándose a afirmar la "capacidad plena" de municipios y provincias, "para el cumplimiento de sus fines peculiares", tarea ésta que deberán compatibilizar con "sus funciones cooperadoras en los servicios del Estado" (8).

(7) Artículo 10 del Fuero de los Españoles: "Todos los españoles tienen derecho a participar en las funciones públicas de carácter representativo, a través de la familia, el municipio y el sindicato, sin perjuicio de otras representaciones que las leyes establezcan"

(8) Javier Salas ("El tema de las competencias ...", páginas 316 y 317) pone de relieve la ambigüedad de la Ley Orgánica del Estado en relación con el tema de las competencias locales, dato éste que, según este mismo autor, contrasta con la precisión con que la propia Ley Orgánica regula los .../...

Es inevitable hacer un cierto paralelismo entre este planteamiento de la Ley Orgánica del Estado y la vieja noción del *pouvoir municipal*, tal como se acaba regulando en Francia. Recordemos que según aquella noción, se atribuía a los municipios el gobierno de sus intereses peculiares, aparte del posible ejercicio, por delegación, de funciones estatales; el binomio se mantiene, si bien notoriamente devaluado. La competencia para gestionar los intereses peculiares da paso a la nueva fórmula de la capacidad para el cumplimiento de los fines peculiares, mucho más ambigua que la anterior; asimismo, la posible atribución de funciones delegadas del Estado es sustituida por la previsión de posibles funciones cooperadoras en los servicios del Estado, fórmula mucho más amplia que la anterior.

En suma, si bien con matices, la Ley Orgánica del Estado pretende recuperar la vieja formulación municipalista del *pouvoir municipal* y del carácter natural del municipio; y lo hace en un momento en que, como veremos seguidamente, el derecho positivo está en abierta contradicción con este dogma, y la doctrina denuncia mayoritariamente su crisis. En este punto, poco tienen que ver los preceptos fundamentales con la realidad de las cosas.

.../... otros órganos del Estado. Asimismo, señala que ni se garantiza explícitamente la reserva de Ley para regular el tema de las competencias municipales, si bien dicha reserva puede deducirse fácilmente de la que se formula para la regulación del régimen de la administración local, concepto éste que ha de incluir forzosamente el tema de las competencias.

2.- LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES

a) La representatividad de los ayuntamientos

Una de las cuestiones que no conviene olvidar al estudiar el régimen municipal franquista es la escasa -por no decir nula- representatividad de los ayuntamientos. Los concejales pueden serlo por los tercios familiar, sindical o corporativo. Los únicos que, en cierto modo, son elegidos por sufragio son los representantes del tercio familiar, que lo son por los cabezas de familia; de todos modos, como es de suponer, ni aún en este caso el contexto político permite un auténtico debate electoral. Los representantes del tercio sindical son nombrados por los organismos sindicales, y los de las entidades económicas, profesionales y culturales son designados por los concejales de los otros dos grupos. Por su parte, el alcalde es nombrado por el Ministro de la Gobernación, en los municipios de más de diez mil habitantes, y por el Gobernador civil, en los demás casos.

En consecuencia, partimos de la base de que los órganos de gobierno municipal se encuentran en una situación de clara dependencia política respecto del Gobierno. Este hecho, sin lugar a dudas, relativiza el alcance que puedan tener preceptos relativos a la autonomía o a la integridad competencial de los municipios.

b) Los fines e intereses municipales

El Texto refundido de 1.955 también parte de la definición del municipio como entidad natural (9), tal como

(9) Artículo 1.1 "El Estado español se halla integrado .../...

hiciera el Estatuto municipal de 1.924. Esta afirmación del legislador, que ya vimos al estudiar el Estatuto que está vacía de contenido, es sin embargo hasta cierto punto coherente con la época, pues todavía no se ha manifestado claramente en España la corriente doctrinal que pocos años más tarde denunciaría la crisis del municipalismo tradicional.

Por otra parte, ya en el título preliminar de la ley encontramos una generosa formulación de competencia general de ayuntamientos y diputaciones, a los que "corresponde el gobierno y administración de los intereses públicos peculiares de su territorio" (artículo 5). Y añade este mismo artículo que "los fines que han de cumplir son de orden económico-administrativo, sin perjuicio de su carácter representativo de la integridad de la vida local y de las funciones cooperadoras en los servicios del Estado". Hay varios puntos de este precepto que merecen ser comentados.

Para empezar, está la noción, que ya nos es conocida, de intereses peculiares, como definitorios del ámbito material que ha de ser objeto del gobierno y administración municipal (10). Si bien no falta incluso una cierta jurisprudencia que

.../... por las entidades naturales que constituyen los Municipios, agrupados territorialmente en provincias".

(10) Se concreta, además, que estos fines han de ser públicos, nota ésta que puede cumplir dos significados: por una parte, dejar claro que no son de la incumbencia municipal intereses peculiares de su ámbito que sean de naturaleza privada; o bien, por otra, desmarcarse explícitamente de la concepción iusprivatista del municipio, propia de parte importante de la legislación decimonónica.

ve en esta formulación la exigencia de una definición de competencias concretas a favor de los municipios (11), lo cierto es que parte significativa de la doctrina no cree en la utilidad del concepto de "intereses peculiares".

Así, Tomás Ramón FERNANDEZ sostiene que, al menos con la provincia -y también con el Municipio-, no cabe hablar, ni tiene sentido hacerlo, de intereses peculiares o particulares; este autor dice que sólo hay intereses generales, que, en aplicación de los criterios de que se trate, pueden ser gestionados por el ayuntamiento o la diputación. Es más, en esta supuesta identidad de fines generales y locales, basaría este autor la propuesta de que la diputación sea el gestor ordinario de los servicios públicos que se presten a nivel local (12).

(11) González Berenguer ("La actividad de policía en la esfera municipal", página 106) cita el siguiente párrafo de una Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 1.956: "Considerando: que como declaración de principio respecto a los fines y atribuciones de los ayuntamientos como órganos representativos de los municipios, el artículo 5º de la Ley de régimen local les señala el gobierno y administración de los intereses peculiares de su territorio y si bien, como organismos, los ayuntamientos, infraestatales, hen de estar supeditados en ese gobierno y administración a la superior función del Estado, en desenvolvimiento de aquella declaración de principio, el propio poder público, concreta y específicamente les viene asignando o encomendando las facultades y atribuciones que requiere la protección y desarrollo de aquellos intereses morales y materiales".

(12) "La provincia como corporación ...", páginas 536 y siguientes.

Por su parte, Fernando ALBI afirma en 1.966 que "la tendencia actual de la legislación española" es considerar que no cabe hablar de fines distintos, sino de identidad de fines, entre municipio, provincia y Estado (13). En la misma línea, Javier SALAS estima que "la determinación de qué intereses son "locales" y cuáles "nacionales" o "estatales" depende del legislador, de un criterio *político*, en último término, y no "ontológico", de naturaleza de las cosas" (14), de modo que este concepto, por sí mismo, de nada serviría para ayudar a precisar las competencias municipales.

Afirmada la ambigüedad del concepto de intereses peculiares, hay que señalar también que para el citado artículo 5 del Texto refundido de 1.955 no es lo mismo los intereses peculiares encomendados al gobierno y administración por parte de ayuntamientos y diputaciones, y los fines que han de cumplir estas mismas corporaciones. Según este precepto, los fines que han de cumplir ayuntamientos y diputaciones son de orden económico administrativo, "sin perjuicio de su carácter representativo de la integridad de la vida local".

A mi modo de ver, la interpretación más correcta de este precepto apunta a la previsión por parte del legislador de tres niveles distintos de cometidos municipales (o provinciales). El primero viene concretado por sus fines, de orden económico-administrativo, y que deberán articularse en competencias formales de carácter propio. El segundo nivel de cometidos es el de las funciones representativas de la integridad de la vida local, que no tienen porqué traducirse en competencias concretas, sino en simples capacidades

(13) "La crisis del municipalismo", páginas 447 y 448.

(14) "El tema de las competencias ...", página 328.

jurídicas de actuar. Finalmente, el tercer nivel sería el de las funciones cooperadoras en los servicios del Estado, en la medida en que también estos servicios afectan los intereses peculiares del ámbito territorial local.

Y fines propios de carácter económico-administrativo, funciones de representación de la integridad de la vida local y cooperación con los servicios del Estado, constituyen tres manifestaciones distintas de un concepto mucho más genérico, comprensivo de toda la actividad municipal o provincial, que es el de los intereses públicos peculiares del respectivo territorio.

Es en el marco de esta interpretación que cabe hablar de una posible identidad -y confusión- de intereses generales y locales, sin que ello impida la perfecta delimitación de fines de carácter municipal o provincial. La expresión intereses públicos peculiares incluye igualmente fines municipales y estatales, así como intereses genéricos no concretados en competencias públicas; y los ayuntamientos tienen una capacidad genérica para gobernarlos y administrarlos, si bien esta capacidad no incluye automáticamente la titularidad de competencias públicas, ni excluye la intervención de otras administraciones. Lo que si presupone la definición de competencias concretas es la determinación de los fines de carácter económico-administrativo que les corresponden, para cuyo cumplimiento el artículo 6º del Texto refundido garantiza a municipios y provincias plena capacidad jurídica.

Pasemos a analizar hasta qué punto el Texto refundido de 1.955 concreta en un listado de competencias o capacidades los fines e intereses municipales.

c) El artículo 101 del Texto refundido de 1.955

Según el artículo 101 del Texto refundido de 1.955, "es de la competencia municipal el gobierno y la administración de los intereses peculiares de los pueblos", ofreciendo a continuación un largo listado de fines, a cuya consecución debe dirigirse principalmente la actividad municipal (15). Es

(15) Artículo 101.2 "La actividad municipal se dirigirá principalmente a la consecución de los siguientes fines: a) gestión urbanística en general, saneamiento, reforma interior y ensanche de las poblaciones; vías públicas, urbanas y rurales; alumbrado; viviendas; parques y jardines; campos de deportes; b) la administración, conservación y rescate de su patrimonio; la defensa del forestal contra todos los ataques a su integridad, en el suelo y en el vuelo, aun cuando se trate de montes no declarados de utilidad pública, y la regulación y aprovechamiento de los bienes comunales; c) salubridad e higiene; aguas potables y depuración y aprovechamiento de las residuales, fuentes, abrevaderos, lavaderos y alcantarillados; piscinas y baños públicos; cementerios y servicios fúnebres; prevención de epidemias; laboratorios y hospitales; casas de socorro; limpieza de vías públicas; recogida y tratamiento de basuras e higiene de las viviendas; d) abastos; mataderos; mercados; hornos, tablas y panaderías; suministro de gas; electricidad; calor y fuerza motriz; policía de abastos; inspección higiénica de alimentos y bebidas; e) transportes terrestres, marítimos, fluviales, subterráneos y aéreos; estaciones, puertos y aeropuertos; f) instrucción y cultura; educación física; campamentos; fiestas religiosas y profanas tradicionales; g) beneficencia; protección de menores; prevención y represión de la mendicidad; mejora de las costumbres; atenciones de índole social, especialmente mediante la creación de Mutualidades escolares;/.....

uno de los preceptos más denostados por la doctrina, que denuncia la falta de definición de un listado preciso y concreto de competencias municipales.

Así, GARCIA DE ENTERRIA estima que "en rigor, lo que las listas y la cláusula general del artículo 101 quieren decir es exclusivamente que todas esas materias y ese concepto "interés local" son objetos que legitiman una actuación municipal posible, pero una actuación municipal es algo muy distinto de una competencia" (16). Idéntica explicación, si bien con una terminología muy distinta, hará GARCIA TREVIJANO (17).

... cotos de previsión, y albergues de transeúntes; h) policía urbana y rural; extinción de incendios, salvamento, defensa pasiva; protección de personas y bienes; policía de construcción; fábricas, establecimientos mercantiles y espectáculos; i) concursos y exposiciones; ferias y mercados; teatros, cines, frontones; cajas de ahorro y monte de piedad, librerías y pósitos; Bolsas y lonjas de contratación; distribución de elementos de producción o consumo; j) fomento del turismo; protección y defensa del paisaje; museos, monumentos artísticos e históricos; playas y balnearios, y k) cualquiera otras obras y servicios que tengan por objeto el cumplimiento de los intereses y la satisfacción de las necesidades generales y de las aspiraciones ideales de la comunidad municipal".

"El servicio público del gas", página 65.

Podemos leer en la página 344 de "Articulación Estado-municipios locales", en referencia a este artículo 101: "Este artículo no hace otra cosa que admitir la competencia .../....

Por su parte, Javier SALAS, partiendo de la coincidencia con esta apreciación general, analiza los diversos apartados del artículo 101.2, e intenta clasificarlos en función de si pueden definir o no, por si solos, auténticas competencias locales, llegando a la conclusión de que en este artículo 101 "se establece la *capacidad* para actuar de las corporaciones municipales, salvo en algunos casos, en que por la determinación específica de unas potestades en relación con unas materias concretas, se establecen auténticas *competencias*". Y añade que en la cláusula general del artículo 101.1, la indeterminación es absoluta, con lo que resultaría evidente que no atribuye, por su propia naturaleza, ningún género de competencias (18). También Fernando ALBI había formulado años antes una valoración similar (19).

.../... municipal. Esta competencia en realidad es capacidad de actuar (de obrar). Esto significa que un municipio estará en situación similar, incluso con ciertas ventajas ..., sometiéndose en cada caso concreto a las normas estatales *ratione materiae*. Por eso no puede decirse que es absurda la afirmación del artículo sobre la competencia en materia de aeropuertos y otras parecidas porque nada impide que un municipio lo explote, sometido a las normas estatales. Cosa distinta es la competencia para *conceder*. Esta es más importante que la otra porque incide sobre el señorío que se tenga respecto de una actividad ... Cuando se tiene esta competencia se levanta un muro de contención frente a las intervenciones directas del Estado. Muchas de las atribuciones enumeradas en el artículo 101 no facultan para conceder los servicios, sino sólo para explotarlos".

(18) "El tema de las competencias ...", páginas 322 a 326.

(19) "Lo cierto es que sobre la inmensa mayoría de las .../...

Ciertamente que estas opiniones recién citadas -y otras muchas que también se han formulado en el mismo sentido- están sobradamente fundadas, pues realmente el artículo 101 del Texto refundido de 1.955 no contiene listado alguno de competencias municipales. Para lo único que usa el término "competencia" este precepto es para definir de la competencia municipal el gobierno y administración de los intereses peculiares de los pueblos, cláusula general atributiva en todo caso de capacidades de actuar, en ningún caso de competencias en sentido estricto, y menos de competencias exclusivas. De hecho, ya hemos visto en el apartado anterior que en el concepto "intereses peculiares" puede incluirse perfectamente el ejercicio de competencias estatales.

Por su parte, el listado del artículo 101.2 no es un listado de competencias municipales, ni pretende serlo. Lo

.../... materias consignadas en el precepto que comentamos, el municipio no posee potestades administrativas propiamente dichas: carece, visiblemente, de atribuciones constitutivas y extintivas, reglamentarias y sancionadoras ... Resulta, pues, notorio que en la interpretación del artículo 101 de la Ley, y salvo las excepciones indicadas, más bien que de una competencia propiamente administrativa, habrá que reconocer una simple capacidad jurídica -como ya insinuó García de Enterría-, que pone en condiciones a la entidad municipal para llevar a cabo determinadas actividades, de la competencia de los poderes centrales, en postura no privilegiada y dentro del cauce normativo fijado por los mismos. El repetido artículo 101 constituye, evidentemente, una formulación desmesurada, totalmente desorbitada y equívoca, en evidente contradicción, en su mayor parte, con la legalidad especial" ("La crisis del municipalismo", página 471).

único que pretende es ofrecer una relación de fines hacia los que debe dirigirse principalmente la actividad municipal. Se trata, pues, de una relación indicativa de las actividades que prioritariamente deben desarrollar los ayuntamientos, sin más trascendencia; ni se trata de una lista cerrada de obligaciones municipales, de cumplimiento más o menos exigible, ni de un listado de competencias exclusivas de los ayuntamientos, cuya gestión resultara vedada a las demás administraciones públicas.

Fernando ALBI (20) propone sustituir este largo listado por una genérica declaración de competencia municipal para el gobierno y administración de sus intereses peculiares, conforme a lo dispuesto en la legalidad en vigor. Asimismo, NIETO sostiene que la lista de materias del artículo 101.2 "ha resultado a la postre totalmente inútil, puesto que ni son todas las que están, ni están todas las que son. Sabido es que, a la hora de la verdad, de nada nos vale esta larga y precisa lista de competencias. En caso de conflicto no hay que acudir a ella, sino a la cláusula general: hay que examinar si se trata o no de un *interés peculiar* ..." (21). Prescindamos, pues del artículo 101.2, que nada nos aporta, en términos precisos, para la determinación de las competencias municipales, pues ni él mismo pretende tener carácter vinculante.

Lo único que debemos retener del artículo 101 del Texto refundido de 1.955 es su primer apartado, que declara de la competencia municipal el gobierno y administración de los intereses peculiares de los pueblos, fórmula ésta que, como hemos visto, más que de competencia, es atributiva de

(20) "Derivaciones inmediatas de la crisis ...", página 855.

(21) "Entes territoriales y no territoriales", página 47.

capacidad. En sentido estricto, las competencias municipales habrán de concretarse por la legislación reguladora de los diversos sectores de la actividad administrativa, en los que se reconozca la presencia de fines de carácter local.

De este modo, la opción que ha escogido el legislador de régimen local ante el continuo deterioro de sus tradicionales listados de competencias, por parte de la legislación sectorial, ha sido la de renunciar a establecer una relación de competencias concretas.

De hecho, esta actitud respondía, al menos en parte, al convencimiento de la inutilidad de hablar de competencias municipales exclusivas. Este adjetivo de la exclusividad, que habían afirmado la Ley de 1.877 y el Estatuto municipal, se había demostrado inconsecuente con la realidad, pues, como afirma ALBI, "esa esfera de competencia privativa no ha podido nunca determinarse, con carácter general, de una manera exacta, y ha sido siempre la ley, formal o material, emanada de los poderes centrales del Estado, la que ha ido precisándola" (22).

(22) "Derivaciones inmediatas ...", página 853. En este mismo sentido, Lara Pol ("La Ley especial de Madrid ...") comenta que no puede usarse el término *exclusiva* para adjetivar la competencia municipal, pues la realidad demuestra que no hay ninguna garantía para la integridad competencial de los municipios (páginas 491 y siguientes). Asimismo, Arnanz ("De la competencia administrativa ...", página 138) cita jurisprudencia del Tribunal Supremo avalando una interpretación no exclusivista de la competencia municipal, pues al ser el municipio una entidad con fines totales, su coexistencia con otras entidades fuerza la compartición de competencias.

También GARCIA TREVIJANO insiste en que hoy (por 1.950) la cuestión ya no es delimitar campos competenciales específicos para el Estado y los entes locales, sino establecer mecanismos de coordinación, pues unos y otros están legitimados para actuar en los mismos campos (23). MORELL, por su parte, habla de que "es preciso desplazar la idea de la competencia como reducto exento de la injerencia de otros entes"; y añade: "quizá el centro de gravedad no debe estar ya en una defensa de los poderes de los sujetos activos que la competencia incluye, sino en la consideración de los sujetos pasivos de las prestaciones en que concluye convirtiéndose la competencia" (24).

En definitiva, el artículo 101 del Texto refundido de 1.955 renuncia a establecer un listado concreto de competencias municipales. Ahora bien, ¿qué efectividad tiene la cláusula general de capacitación contenida en el apartado primero de este mismo artículo? La verdad es que muy escasa, pues difícilmente puede oponerse a una legislación sectorial que atribuya la totalidad de competencias administrativas sobre el sector de que se trate a la administración del Estado. Para lo que sí servirá en todo caso es para legitimar posibles iniciativas municipales en cualquier actividad pública que no haya sido enteramente atribuida, con carácter exclusivo, a otra administración (25).

(23) "Articulación Estado-entes locales", páginas 338 a 341.

(24) "La comarca como área administrativa infraprovincial", páginas 15 y 16.

(25) Al estudiar esta misma cuestión, Entrena Cuesta llega a las siguientes conclusiones: "1º De la cláusula general empleada por la legislación local para determinar el/....

Es decir, del artículo 101 que comentamos no se derivan competencias -ni mucho menos competencias exclusivas- a favor de los ayuntamientos, pues corresponde a la legislación sectorial el determinarlas. Ahora bien, en base a la declaración general de capacidad que hace este mismo precepto, los ayuntamientos podrán desarrollar cualquier actividad, que sea referenciable al concepto de intereses peculiares del municipio, siempre que no les esté expresamente vedada.

.../... campo de actuación del municipio se deduce la posibilidad de que éste desarrolle cualquier actividad que redunde en beneficio de la población existente en su territorio. 2º La situación en que el municipio se encuentre cuando desarrolle alguna de tales actividades dependerá, en primer lugar, de las normas que directamente las regulen, en virtud del principio de que la ley especial prevalece sobre la ley general. Por lo tanto, podrá actuar como ente público titular de las funciones que ejercita, o como lo haría un mero particular: por ejemplo, como concesionario, según lo que aquellas normas establezcan. 3º Ahora bien, en el caso de que no existan normas que específicamente regulen la actividad que el municipio pretenda desarrollar, dada la fórmula general empleada, habrá que entender que aquél ostenta no solo la *capacidad* para el desarrollo de su actuación, sino también la *competencia* para realizarla, siendo en consecuencia titular de las funciones públicas que desarrolle y de las potestades necesarias para ello" ("La competencia municipal ...", páginas 583 y 584.

d) Las obligaciones municipales

Los artículos 102 a 105 del Texto Refundido de 1.955 detallan la relación de obligaciones municipales mínimas (26). A la vista de estos preceptos, más que de competencias obligatorias, hemos de hablar, en este caso, de servicios cuya prestación es obligatoria por parte de los ayuntamientos, lo cual no impide, al menos teóricamente, que la titularidad de las competencias administrativas en relación con estos servicios sea estatal.

SALAS estima que "la configuración que mejor explica la naturaleza de los servicios mínimos es la de *deberes públicos*,

(26) Artículo 102. "En todo Municipio será obligatoria la prestación de los servicios siguientes: a) Guardería rural; b) surtido de agua potable en fuentes públicas; abrevaderos y lavaderos; c) alumbrado público; d) pavimentación de vías públicas; e) cementerios; f) limpieza viaria; g) destrucción o tratamiento técnico-sanitario de basuras y residuos; h) desinfección y desinsectación; i) botiquín de urgencia; j) asistencia médico-farmacéutica a familias desvalidas; k) inspección sanitaria de alimentos y bebidas, y l) fomento de la vivienda higiénica". Artículo 103. "En los municipios con núcleos urbanos de más de 5000 habitantes serán obligatorios además los servicios siguientes: a) abastecimiento domiciliario de agua potable; b) alcantarillado; c) baños públicos; d) matadero; e) mercado; f) servicio contra incendios; g) campos escolares de deportes, y h) parque público". Artículo 104. "En materia de sanidad cumplirán los municipios las obligaciones mínimas que en relación con su población determinan las leyes sanitarias vigentes". Artículo 105. "Los alcaldes velarán por el cumplimiento de la obligación escolar y sancionarán con multas, en la cuantía autorizada, la falta de asistencia en las escuelas".

con relevancia en el interior de la organización de los entes públicos territoriales, considerados en su conjunto, es decir, entre las corporaciones locales y la administración del Estado". De ahí que sólo la administración del Estado, y no los ciudadanos, tenga, a través del control presupuestario (artículo 191.1 del Reglamento de Haciendas locales), la posibilidad de exigir el cumplimiento efectivo de estos servicios obligatorios (27).

En un sentido muy distinto, para ALBI el motivo de las obligaciones municipales es que su cumplimiento sea la propia razón de ser de los ayuntamientos, pues la existencia de éstos ha de justificarse en un fin, que sería el de asegurar a los administrados el acceso a estos servicios (28). Se trata, a todas luces, de una interpretación desproporcionada de esta institución.

Efectivamente, parece mucho más apropiada la interpretación citada de SALAS, de ver en los servicios municipales obligatorios la cuota que adjudica a la administración pública municipal el legislador, determinando de este modo su aportación para la efectividad de los

(27) "El tema de las competencias ...", páginas 345 y 346. Más adelante añadirá que "frente a la potestad organizatoria y, en concreto, la de establecimiento de servicios públicos por parte de la administración, los particulares no asumen otra posición que la de un simple interés ... De acuerdo con ello, ... el único medio jurídico ... es la interposición de una *reclamación* contra el presupuesto".

(28) Citado por Aranz, "De la competencia administrativa ...", página 91, que también cita, en el mismo sentido, a García Oviedo (página 92).

estándares de servicios que en cada momento se consideren necesarios.

Tal como aparece formulada en el Texto refundido de 1.955, esta figura deja de ser relevante para la determinación de las competencias municipales, y sí que lo es, en cambio, para las de las diputaciones provinciales, a las que se atribuye la competencia de cooperar con los ayuntamientos, especialmente para la efectividad de estos servicios obligatorios (artículos 106 y 255 y siguientes).

e) Controles y tutelas sobre la actividad municipal

Para valorar el alcance real de las competencias, o de las capacidades, municipales, es necesario considerar hasta qué punto gozan de autonomía, hasta qué punto pueden adoptar discrecionalmente los acuerdos bajo su responsabilidad. Mientras que hemos visto que el Estatuto de 1.924 se caracterizaba, aunque un tanto ficticiamente, por sus planteamientos autonomistas, la legislación franquista se caracteriza por todo lo contrario, es decir, por los mecanismos de control sobre la actividad municipal que se prevén.

Para empezar, en ningún precepto de la Ley se afirma el principio de autonomía local, y sin duda son muchos los que, en mayor o menor grado, lo vulneran (29). Por otra parte, ya

(29) En un informe que tuve ocasión de realizar en 1.979, sobre hasta qué punto la legislación local entonces vigente incumplía el principio constitucional de autonomía local, advertía la existencia de los siguientes tipos de controles: potestades de dirección de la administración del Estado sobre los entes locales (artículo 7 del texto refundido de/....

hemos visto la escasa representatividad del ayuntamiento, y que el alcalde es, por su nombramiento, un agente del Gobierno, que tiene entre sus facultades la de suspender acuerdos municipales, cosa que también pueden hacer los gobernadores (30).

Asimismo, hay varios supuestos en los que los acuerdos municipales son recurribles en alzada (impropia) ante los gobernadores (31), y un largo etcétera de diversos tipos de

.../... 1.955; casos en que autoridades gubernativas pueden suspender actos locales (artículos 118 y 361 del Texto refundido); casos en que los acuerdos locales son sometidos a autorizaciones o aprobaciones por parte de la administración del Estado (artículos 110, 723, 57.6, 166, 168, 169, 192.3 y 4, 189, 191, 284, 781, 659, 194.1, 22, 57, 681 y 696, 132.1 y 278 del Texto refundido).

(30) Artículo 362 del Texto refundido: "1. Los presidentes de las corporaciones locales deberán suspender la ejecución de los acuerdos de las mismas en los siguientes casos: 1º Cuando recaigan en asuntos que, según las leyes, no sean de su competencia. 2º Cuando constituyan delito. 3º Cuando sean contrarios al orden público. 4º Cuando constituyan infracción manifiesta de las leyes ...". El artículo 364 prevé la intervención del Gobernador para ratificar, en determinados casos, las suspensiones.

(31) Artículo 382 del Texto refundido: "Las cuestiones que se produzcan sobre incapacidades, excusas o incompatibilidades de los miembros de las corporaciones locales serán resueltas por los gobernadores civiles ...". Artículo 385: "Cntra las multas impuestas por las autoridades locales, que no tengan señalado recurso especial, cabrá el recurso de alzada, en única instancia, ante el gobernador civil".

controles administrativos sobre la actividad municipal, mediante informes previos, inspecciones (32), suspensiones, aprobaciones, autorizaciones (33), sustituciones, intervenciones, tutelas ... (34).

A modo de resumen, valga esta larga cita de PAREJO, para ver hasta qué punto se garantiza la estricta sujeción de la administración municipal al poder central: "Al efectivo control que supone la dependencia política del Alcalde a través del Ministerio de la Gobernación, se añaden las siguientes técnicas jurídicas: "Sometimiento de las ordenanzas y los reglamentos municipales a un control de legalidad

(32) Acerca del Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento de las corporaciones locales, escribe Albí: "Esta organización, directamente conectada con la administración central, desarrolla, de hecho, una acción corrosiva en la vida local, sobre la que no actúa de modo ocasional, como sucede con las intervenciones tutelares normales ..., sino con una intromisión continuada, que opera desde dentro, al amparo de una legalidad ambigua, que permite las más excesivas interpretaciones, hasta transformar el asesoramiento en una verdadera potestad de mando y la inspección en una verdadera jerarquización" ("Derivaciones inmediatas ...", páginas 865 y 866).

(33) Javier Salas ("El tema de las competencias ...", páginas 365 y siguientes) estudia con cierto detenimiento estos controles, llegando a la conclusión de que las autorizaciones y aprobaciones, que pueden operar sobre la oportunidad, son los controles más lesivos para los ayuntamientos.

(34) En general, ver Albí, "La crisis del municipalismo", páginas 434 y siguientes.

ejercitable por el gobernador civil, cuya actuación determina la suspensión de la efectividad de las normas ... Vigilancia de toda la gestión municipal a través del Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento ... Asignación de facultades de suspensión de los acuerdos corporativos tanto al propio Alcalde (en su condición de presidente del Ayuntamiento), como al Gobernador civil. Previsión de un sistema de intervención y tutela de las corporaciones locales. Subordinación de la actuación municipal, en las materias que la ley no confía a la exclusiva competencia de los municipios, a la dirección administrativa del Ministerio de la Gobernación" (35).

En definitiva, con semejante despliegue de medios de control gubernativo sobre la administración local, que sin duda se multiplica por varias veces a través de la legislación sectorial, viene a ser hasta cierto punto marginal la preocupación por determinar el ámbito material de las competencias locales.

f) Valoración final. La estatalización de las competencias municipales.

La incapacidad del legislador de 1.955 para definir un ámbito concreto de competencia municipal, y menos exclusiva, se inscribe, y también se traduce, en una clara presencia del Estado en todos los ámbitos de actuación pública, de modo que cada vez resulta más difícil encontrar un sector material de actividad atribuido a los ayuntamientos, y cada vez más los acuerdos de éstos son condicionados por disposiciones o medidas, legislativas o simplemente administrativas, del

(35) "Derecho básico ...", páginas 50 y 51.

Estado (36).

Ya hemos visto en el comentario al artículo 101 del Texto refundido de 1.955, que no es posible trazar una rígida división entre intereses municipales y estatales, pues todos ellos son intereses públicos, y es frecuente que Estado y municipios tengan razones sobradas para intervenir en relación con los mismos asuntos. Esta constatación supone decididamente la quiebra de la idea que tradicionalmente se había tenido de las competencias, como responsabilidad exclusiva en relación con determinados objetos.

Contribuye decisivamente a que se asuma este planteamiento el hecho de que el proceso de la industrialización ha comportado grandes mutaciones demográficas, con el despoblamiento de amplias zonas, elevando a varios miles los municipios que carecen de los mas

(36) Como dice S. Martín-Retortillo, "hemos visto recortar gradualmente las posibilidades de disposición de las administraciones locales, a pesar de la vigente fórmula general de competencias, reducción que en los últimos años puede decirse que ha alcanzado un ritmo insospechado: el punto de partida ha de fijarse en la Ley de Presupuestos de 26 de diciembre de 1.957 que, al reorganizar, como lo hace, la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, constituye ... el paso centralizador más regresivo de los dados en la historia administrativa española en los últimos cien años. Junto a ello, también toda la legislación administrativa de carácter especial, aguas, montes, industria, etc. En fecha reciente, la última reforma de las haciendas locales y la última ordenación del personal de las corporaciones locales" ("Presupuestos políticos del régimen local", página 29).

elementales medios para ejercer las competencias que les atribuyen las leyes; para estos municipios, la exclusividad de competencias no tiene sentido, pues precisamente lo que necesitan es que el Estado o/y las diputaciones intervengan en estas mismas materias, cooperando con ellos, a pesar de que esta cooperación les reste autonomía.

Eduardo GARCIA DE ENTERRIA explica como, en el pasado, la articulación entre competencias locales y estatales se ha hecho, en España, en aplicación de uno de estos tres modelos: las competencias locales excluyen las estatales en el mismo territorio (edad media); el Estado suprime del todo la autonomía local (absolutismo); se intenta hacer una partición sobre la base de la idea del *pouvoir municipal*, adjudicando a los ayuntamientos los asuntos privativos de los pueblos, pero la realidad impide trazar una divisoria clara. Este autor propone abandonar este tipo de soluciones, y optar por el modelo anglosajón, de participación o compartición de competencias entre Estado y entes locales, de modo que "el Estado actúe en el territorio a través de los entes locales, y ... éstos aporten a esta actuación su propia libertad de determinación" (37). Este mismo autor acaba proponiendo que los entes locales a potenciar para la efectividad de esta colaboración no pueden ser los pequeños municipios, sino las diputaciones y las ciudades.

(37) "Administración local y administración periférica ...", páginas 84 y siguientes. Defenderán también esta misma opción Ramón Martín Mateo ("Las competencias instrumentales ...", páginas 357 a 360) y Sebastián Martín-Retortillo (Presupuestos políticos del régimen local", página 31).

Por su parte, Luis MORELL parte de la constatación de que el proceso de estatalización, especialmente intenso en el siglo XIX, ya ha tocado techo, imponiéndose la realización compartida de funciones públicas entre Estado y entes locales. Para ello harían falta, a juicio de este autor, tres condiciones: en primer lugar, huir de la uniformidad y plantear desde un prisma de diversidad la atribución de competencias a los entes locales; en segundo lugar, abandonar la técnica de distribuir competencias por ámbitos materiales, por la de hacerlo por cometidos funcionales, con especial atención para la planificación; en tercer lugar, la articulación entre Estado y entes locales, en el ejercicio de las competencias respectivas, ha de ser continua, y no intermitente. En cuanto a las técnicas concretas de articulación, además del ejercicio por los entes locales de funciones estatales, propone profundizar en las figuras del consorcio y similares (38).

Con independencia de cuál sea la mejor opción a seguir para contrarrestar el proceso de y la tendencia a la estatalización de la actividad administrativa, de lo que no cabe duda es de la inviabilidad de la fórmula tradicional de determinación de las competencias municipales, en un listado más o menos largo, más o menos riguroso, de materias.

En su espléndido trabajo, varias veces citado, Javier SALAS (39) demuestra la inviabilidad de intentar definir la competencia municipal en relación a sectores enteros de actividad, pues habitualmente son muchas las competencias públicas que pueden ejercerse sobre una misma materia, siendo posible su atribución a administraciones distintas, con lo que

(38) "La articulación entre ...".

(39) "El tema de las competencias ...".

la definición de cada competencia deberá ser muy precisa, teniendo en cuenta además cómo se articulan entre sí las sucesivas fases secuenciales, y qué relaciones hay entre los diversos órganos y administraciones que intervienen.

Por su parte, MEILAN GIL, ante la imposibilidad de definir la competencia como zona autónoma de intervención más o menos excluyente, propone el principio de coordinación de todas las administraciones públicas coincidentes en un territorio, y la aplicación de criterios de flexibilidad en la atribución y ejercicio de las competencias por *funciones* (planeamiento, ejecución, control ...), en vez de la participación por materias (40).

En resumen, en el marco de la legislación de régimen local de 1.955 no cabe hablar de una definición concreta de competencias municipales, cuestión que implícitamente se remite a la legislación sectorial. A pesar de los diversos intentos y propuestas de la doctrina, y de la rigurosa descripción que se hace del fenómeno, lo cierto es que esta situación contribuye claramente al progresivo vaciamiento de competencias municipales, pues tanto el legislador sectorial, como, especialmente, la administración del Estado, son más generosos con ésta que con la local. Y los ayuntamientos ni tienen mecanismos jurisdiccionales ni garantías materiales en la legislación de régimen local para defender un ámbito mínimo de competencias exclusivas, y de autonomía en el ejercicio de las mismas.

(40) "Problemática actual ...", páginas 108 a 110.

3.- LAS COMPETENCIAS PROVINCIALES

a) Introducción

Uno de los referentes políticos e ideológicos del franquismo es el llamado "antiseparatismo", es decir, una reacción, muchas veces visceral, contra el modelo de autonomía regional desarrollado durante la segunda república. Una consecuencia de esta actitud será la potenciación de la provincia como elemento fundamental de la articulación unitaria del Estado, en su doble dimensión de entidad local y de división para la administración periférica del Estado.

Para GARCIA DE ENTERRIA, la potenciación de las diputaciones se expresa, entre otros factores, en el hecho de que la Ley de Bases de 1.945 sustantivice por primera vez el órgano "presidente de la diputación", y deje de definir a la provincia como "división" del Estado, y en el hecho de la reforma de la hacienda provincial, por la ley de 3 de diciembre de 1.953, en base a la cual se doblarían los presupuestos de las diputaciones (41).

Coherentemente con esta línea de potenciación de las diputaciones, el artículo 2 del Texto Refundido de 1.955 define a la provincia como "circunscripción determinada por la agrupación de municipios, a la vez que división territorial de carácter unitario para el ejercicio de la competencia del gobierno nacional", y el 5º atribuye a la diputación "el gobierno y administración de los intereses públicos peculiares de su territorio". Por lo tanto, en su dimensión de entidad local, la provincia se define como agrupación de municipios, y

(41) "Orígenes y evolución de la provincia", páginas 38 y 39.

la diputación goza del mismo criterio de representatividad y capacidad que los ayuntamientos, en relación con el respectivo territorio.

Al lado de esta afirmación de representatividad y capacidad de las diputaciones, la legislación de régimen local del franquismo garantiza un peso decisivo de la administración del Estado a nivel provincial. Sin ir más lejos, el artículo 211 del Texto Refundido de 1.955, que empieza el capítulo referido a las "autoridades y organismos provinciales", establece que "el Gobernador civil, la Diputación provincial, el Presidente de la Diputación y la Comisión provincial de Servicios técnicos son los órganos de gobierno y administración de la provincia, cada uno con las atribuciones que esta ley les señala". Además, el artículo 212 califica al gobernador civil de primera autoridad de la provincia. Por otra parte, se crea un nuevo organismo, la comisión provincial de servicios técnicos, que si bien está calificada formalmente por el artículo 237 del Texto refundido como órgano de la diputación provincial, está formada mayoritariamente por altos cargos de la administración periférica del Estado (42).

(42) Artículo 237 del Texto Refundido de 1.955: "1. En toda Diputación provincial habrá una Comisión de Servicios técnicos, que será presidida, salvo que a sus sesiones asista el Gobernador, por el Presidente de la Diputación, y estará integrada por el Delegado de Hacienda, el Ingeniero Jefe de Obras públicas, el Jefe provincial de Sanidad, el Ingeniero Jefe de Industria, el Ingeniero Jefe de la Sección agronómica, el Ingeniero Jefe del Distrito Minero, el Ingeniero Jefe del Distrito Forestal, un representante del Ministerio de Educación Nacional, tres técnicos en representación, respectivamente, del Instituto Nacional de la Vivienda, de la Dirección General de Arquitectura y de la Dirección General de Regiones Devastadas, donde existan estos servicios; un .../...

Finalmente, y como tendremos ocasión de ver, esta dimensión de la provincia como división de la administración del Estado se verá significativamente potenciada a partir de finales de la década de los 1.950, con la plena estatalización de la comisión provincial de servicios técnicos.

Por lo tanto, es cierto que la provincia adquiere un gran protagonismo en la legislación franquista, pero ello no se traduce inequívocamente en un protagonismo de la diputación, pues en muchos aspectos, y en conjunto, primará la dimensión estatal sobre la local de la provincia.

b) Las competencias de las diputaciones, en general

Entrando ya a analizar las competencias de las diputaciones en la legislación de 1.955, lo primero que hay que hacer es distinguir entre dos tipos muy distintos de competencias u obligaciones provinciales: el primero es el de las relativas a los diversos sectores de la actividad pública, y el segundo, a la cooperación con los municipios.

Por lo que se refiera al primero de estos tipos de competencias provinciales, hay que señalar en primer lugar que el artículo 242 del Texto refundido de 1.955 sienta un principio general de capacidad de las diputaciones para promover los intereses provinciales: "es de la competencia provincial el fomento y la administración de los intereses

.../... un Ingeniero y un Arquitecto de la Diputación, y, en defecto de éstos, los que ella designe; un representante de los Servicios técnicos de Sindicatos, el Jefe del Servicio provincial de Inspección y Asesoramiento, y el Secretario de la Diputación provincial, quien lo será también de la Comisión".

peculiares de la provincia, con subordinación a las leyes generales".

Si bien esta cláusula general guarda un cierto parecido con la que, para los municipios, contiene el artículo 101.1 del propio Texto refundido, se perciben claramente diferencias significativas. En efecto, mientras que la capacidad municipal hace referencia al "gobierno y administración", la provincial se predica del "fomento y administración", de donde podemos deducir, en principio, una menor intensidad de las funciones públicas que corresponden a las diputaciones, en relación con las propias de los municipios.

Este alcance más limitado de la cláusula general atributiva de capacidades provinciales se confirma en la precisión final del artículo 242 citado, que hace referencia expresa a la "subordinación a las leyes generales", añadido inexistente en el artículo 101.1. Por lo tanto, la capacidad general que se atribuye a las diputaciones provinciales en relación con sus intereses peculiares, da cobertura a funciones públicas de fomento o administración, pero no de gobierno.

Por otra parte, al igual que lo que sucede con el régimen de competencias municipales, esta cláusula general se complementa con un listado de materias (43), que en el caso de

(43) Artículo 243 del Texto refundido de 1.955: "De manera especial se comprenden en dicha competencia los servicios siguientes: a) construcción y conservación de caminos y vías locales y comarcales; b) fomento y, en su caso, construcción y explotación de ferrocarriles, tranvías y trolebuses interurbanos y establecimiento de líneas de autobuses del mismo carácter; c) producción y suministro de energía eléctrica y abastecimiento de aguas, cuando la iniciativa.../..

las diputaciones es mucho más atributivo de competencias que

.../... privada o municipal no fuese suficiente; d) encauzamiento y rectificación de cursos de agua, construcción de pantanos y canales de riego y desecación de terrenos pantanosos, en colaboración con el Estado; e) establecimiento de granjas y campos de experimentación agrícola, cooperación a la lucha contra las plagas del campo, protección de la agricultura y servicio social agrario; f) fomento de la ganadería y de sus industrias derivadas; g) fomento de la riqueza forestal con la repoblación de montes, sostenimiento de viveros y creación de seguros forestales; h) fomento y protección de la industria provincial; i) creación y sostenimiento de establecimientos de beneficencia, sanidad e higiene; j) instituciones de crédito popular agrícola, de crédito municipal, cajas de ahorro, cooperativas, fomento de seguros sociales y de viviendas protegidas; k) difusión de la cultura con la creación y sostenimiento de escuelas industriales de artes y oficios, de bellas artes y de profesiones especiales, bibliotecas y academias de enseñanza especializada; l) fomento y protección de los campamentos y colonias escolares; m) conservación de monumentos y lugares artísticos e históricos y desarrollo del turismo en la provincia; n) concursos y exposiciones, ferias y mercados provinciales; ñ) prestación a los municipios de los medios técnicos necesarios para la formación de proyectos y ejecución de obras y servicios; subvenciones económicas para abastecimiento de agua y saneamiento. Viviendas protegidas, obras de colonización, así como para las demás obras y servicios municipales, y o) la ejecución de obras e instalaciones o prestación de servicios y el ejercicio de funciones administrativas de carácter estatal que fueran delegadas por el Gobierno, cuando su trascendencia sea predominantemente provincial y siempre que se concedan simultáneamente los correspondientes recursos económicos".

lo que sucede con los ayuntamientos. En este caso, se empieza afirmando explícitamente que los servicios incluidos en el listado forman parte de la competencia provincial, extremo éste que no precisa, para los ayuntamientos, el artículo 101, como hemos tenido ocasión de ver. Además, la mayoría de apartados de este listado de servicios de la competencia provincial están formulados con un nivel tal de concreción, que definen auténticas competencias provinciales, en sentido estricto (44).

Sin embargo, al lado de esta mayor precisión -y, en consecuencia, eficacia- del legislador en la definición de las competencias provinciales, hay que señalar que, como ya anticipaba la cláusula general, se trata siempre de competencias de fomento o de prestación de servicios (45), no de ordenación o planificación de sectores o actividades. Si además tenemos en cuenta que en ningún momento se afirma la exclusividad de estas competencias -más bien todo lo

(44) "Por lo que respecta a la provincia, la cláusula general del artículo 242 (...) es, al igual que en los supuestos anteriores, una pura declaración de capacidad. Por el contrario, en el artículo siguiente, en el que se contiene una enumeración, encabezada por la fórmula "de manera especial se comprenden en dicha competencia los servicios siguientes", se hace una relación de verdaderas competencias, con la única excepción de dos de sus apartados" (Javier Salas, "El tema de las competencias ...", páginas 326 y 327).

(45) Comentando este mismo precepto, si bien en relación con la Ley de Bases de 1.945 y su texto articulado, Alvarez Gendín ("Manual de derecho administrativo", páginas 114 y 115) clasifica la totalidad de los servicios provinciales en tres únicos apartados: realización de obras, prestación de servicios y fomento.

contrario (46)-, llegaremos a la conclusión de que este listado, por mucho que atribuya competencias con una cierta precisión, es perfectamente prescindible, pudiéndose alcanzar los mismos objetivos mediante una cláusula general de apoderamiento, como la del artículo 242.

Idéntico contenido prestacional o de fomento tienen los servicios calificados de obligaciones mínimas de la provincia (47). Ya he comentado en relación con esta cuestión de las

(46) El artículo 285 implica sin lugar a dudas que el listado del artículo 243 no define competencias exclusivas, sino compartidas con el Estado o los Municipios: "Son servicios provinciales todos los que se prestan para realizar los fines señalados como de la competencia provincial por el artículo 243, sin perjuicio de la que atribuyen las leyes al Estado o a los Municipios para la prestación de servicios análogos".

(47) Artículo 245. "Serán obligaciones mínimas de la provincia la instalación y sostenimiento de los establecimientos siguientes: hospital médico-quirúrgico, hogar infantil, hospital psiquiátrico, hogar de ancianos desvalidos e instituto de maternología". Artículo 246.1. "Las diputaciones provinciales establecerán también los siguientes servicios de orden sanitario: acondicionamiento de enfermos infecciosos, instalaciones de desinfección y desinsectación, hospitalización de enfermos afectados de dolencias sexuales, tratamiento de la tiña, servicio antileproso y servicio antituberculoso". Artículo 251. "Las diputaciones provinciales establecerán una red de caminos vecinales para comunicar los núcleos poblados que excedan de 75 habitantes". Artículo 252. "En toda población superior a 500 habitantes la provincia instalará, si no ya estuviesen establecidos, los servicios de alumbrado eléctrico, sin perjuicio de las obligaciones de posibles concesionarios". Artículo 253. "1. Cuando, a .../...

obligaciones mínimas que este tipo de preceptos no tiene por finalidad definir competencias, en su dimensión de ámbitos de poder, sino establecer cargas, con la finalidad de garantizar a los ciudadanos o al Estado determinadas prestaciones.

Pero, sin dejar de cumplir esta finalidad primordial, en muchas ocasiones la determinación de obligaciones tiene como consecuencia definir con mayor precisión competencias de la entidad a la que se imputan. En el presente caso, no hay esta mayor precisión de competencias -o, si la hay, es innecesaria, pues en ningún apartado se prevé el ejercicio de potestades de ordenación o planificación-, ni se definen competencias exclusivas para la diputación, de modo que, desde el punto de vista del ámbito competencial de las diputaciones, el listado de obligaciones provinciales nada añade a la cobertura que ofrece el artículo 242 para que la Diputación pueda intervenir en estos asuntos.

En suma, las competencias y obligaciones que se definen a favor de las diputaciones, en relación a los diversos

.../... juicio del Ministro de la Gobernación, el servicio municipal contra incendios no estuviese suficientemente organizado, la Diputación provincial lo tomará a su cargo como servicio obligatorio, correspondiendo a dicho ministerio determinar las aportaciones económicas y de personal con que deberán contribuir los municipios interesados. 2. En relación con los municipios que no lo tengan establecido, las diputaciones provinciales organizarán servicios contra incendios ...". Artículo 254. "En toda provincia habrá granjas agrícolas, paradas de reproductores y centros técnicos de información gratuita a ganaderos y agricultores, según las necesidades del territorio, así como aquellos otros servicios del mismo orden que, por delegación o en colaboración con el Estado, se señalen como mínimos".

sectores de actividad administrativa, no incluyen en ningún caso el ejercicio de potestades de imperio, refiriéndose por lo general a funciones de fomento o de prestación de servicios. De ahí que llegara a denunciarse la escasa sustantividad que para las diputaciones se deriva de su titularidad de los servicios sectoriales que se le encomiendan (48).

c) La cooperación con los servicios municipales

Al lado del escaso interés que acaba teniendo, desde el punto de vista de la sustantividad de las diputaciones, su actividad gestionando las obras y servicios de carácter sectorial que les atribuye la legislación de régimen local, adquiere notable importancia la otra faceta antes aludida de la competencia provincial, que es la cooperación con los servicios municipales, función ésta que, durante el franquismo, se convertirá en la razón de ser de las diputaciones, y uno de los elementos clave de todo el régimen local.

Ya la Ley de Bases de 1.945 prevé la obligación de la

(48) T. R. Fernández ("La provincia ...", página 514) afirma que "en cuanto entidades locales, en las diputaciones provinciales no queda hoy, prácticamente, sino la gestión de determinados establecimientos de orden sanitario y asistencial y la competencia en materia de caminos vecinales"; la prestación de estas actividades, para el citado autor, "no justifica ni mucho menos el montaje y la existencia de entidades territoriales autónomas", pues "en el desarrollo de estas reducidas competencias, las diputaciones podrían ser sustituidas sin violencia por el Estado u organismos especializados de él dependientes".

diputación de dar soporte económico a aquellos municipios que, por si solos, no tengan capacidad suficiente para establecer los servicios de prestación obligatoria (49). Esta obligación de las diputaciones se reitera e intensifica en la Ley de 3 de diciembre de 1.953, de modificación de la Ley de Bases de 1.945 (50), de modo que puede afirmarse que "por primera vez en la legislación local del país, se recoge con carácter general la obligación para las diputaciones de atender a la efectividad de los servicios municipales, principalmente de

(49) Base 43. "Para la construcción de caminos vecinales, la provincia recibirá del Estado una subvención anual mientras se considere necesario. Para la instalación de servicios municipales obligatorios, incluidos los de suministro de energía eléctrica, contra incendios y, en general, los expresados en la Base 12, cuando no los puedan establecer por si mismos los municipios interesados, contribuirán éstos con la cantidad que corresponda a su capacidad de crédito, que será estimada sobre la base de destinar el rendimiento, si lo hubiere, de los servicios, y si aquél no alcanzara a cubrir los intereses y amortización del emprésito, hasta el 15 por ciento de sus ingresos durante un período de treinta años. La diferencia necesaria para completar la anualidad del servicio de intereses y amortización gravitará sobre el presupuesto provincial ...".

(50) Base 9. "Para contribuir a la eficacia del principio de cooperación provincial a los servicios municipales de que trata la Base 43 de la Ley de 17 de julio de 1.945, se incluirá en los presupuestos ordinarios de las Diputaciones un crédito destinado a la instalación de los de carácter obligatorio en los municipios que no puedan establecerlos por si mismos, a cuyo efecto el Ministro de la Gobernación fijará la cuantía de la respectiva consignación, que necesariamente habrá de invertirse con tal finalidad".

los obligatorios que no puedan ser establecidos por los ayuntamientos" (51).

Tal como afirma GARCIA DE ENTERRIA, la Ley de 3 de diciembre de 1.953, de modificación de la de Bases de 1.945, supone la provincialización del régimen local, por cuanto la capacidad y poder financiero que se atribuye a la provincia hacen que ésta adquiera un indudable protagonismo. Este protagonismo se traduce en una "succión" de autonomía municipal por la provincia, lo que se comprobaría en los dos datos siguientes: en primer lugar, a nivel económico, las diputaciones pasan a disponer de más recursos que los ayuntamientos, y a través de la figura del "recurso especial de nivelación de presupuestos", pueden tutelar de hecho a los municipios de menos de dos mil habitantes; en segundo lugar, por la vía de la cooperación municipal, la Diputación puede influir decisivamente en los servicios municipales (52).

El proceso de desertización del campo, con la consiguiente pérdida de población y de capacidad económica y de gestión de los municipios rurales, añadido a la creciente sofisticación y coste de los servicios locales considerados socialmente necesarios, llevan a parte de la doctrina a reivindicar (53), y a la legislación en cierto modo permitir, el desplazamiento del centro de gravedad de la administración

(51) De la Vallina, "La cooperación provincial ...", páginas 571 y 572.

(52) "Orígenes y evolución de la provincia", páginas 40 y 41.

(53) Entre otros, García de Enterría ("Orígenes y evolución de la provincia"), Fernando Albí ("Derivaciones inmediatas de la crisis del municipalismo"), F.A. Díez González ("El municipio rural", páginas 36 y siguientes).