

INFORMES¹

La organización de los municipios de gran población

I. INTRODUCCIÓN

En estos primeros días del año 2004 resulta difícil sustraerse a la sensación de avalancha que se desprende de las páginas del Boletín Oficial del Estado. La circunstancia de *final de legislatura* también se percibe a través de las del Boletín Oficial de la Junta de Andalucía pero, forzoso es reconocerlo, en una intensidad menor. No es la habitual sensación con que cada año empezamos acompañados por las *Leyes de acompañamiento*, desafortunado invento que, en nuestra opinión frustra claramente la doctrina limitativa del Tribunal Constitucional sobre las leyes de presupuestos. Más bien parece que la vieja idea de la motorización legislativa se ha visto desbordada por el más difícil todavía, que se impone a ciudadanos y Administraciones públicas, de una apresurada y extensa renovación de una parte sustancial del ordenamiento jurídico administrativo.

Muchos son los temas que nos tientan para dar cuenta de ellos en esta Sección de la Revista. La vida de nuestras Administraciones públicas se ha visto zarandeada en los últimos meses por la avalancha que acabamos de referir. Dentro del amplio cúmulo de modificaciones no ha parecido oportuno dedicar esta Sección a exponer algunos aspectos de la organización que se acaba de diseñar para determinados municipios que la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local designa con la denominación *municipios de gran población*. Siendo la cuestión importante no se nos oculta una cierta arbitrariedad, pero este es el riesgo de la elección.

Desde el punto de vista de la organización municipal, la Ley contiene dos tipos de medidas que configuran el alcance de la reforma. Unas –reforma de los artículos 20, 21, 22 y 23 LBRL– suponen un nuevo retoque de la organización de los municipios sobre el esquema de la Ley de 1985, en el mismo

¹ Esta Sección ha sido redactada bajo la dirección de José Ignacio Morillo-Velarde Pérez

sentido que se hiciera en 1999. No nos ocupamos aquí de estas medidas, pues si bien son importantes, no tienen la significación que queremos destacar en estas reflexiones. Las otras, las más originales, integran el nuevo Título X, bajo la rúbrica *Régimen de los municipios de gran población*.

II. LA ORGANIZACIÓN DE LOS MUNICIPIOS DE GRAN POBLACIÓN

Por tales se entendía en el proyecto a los de más de 250.000 habitantes, capitales de provincia de más de 200.000 habitantes o sede de la capitalidad de Comunidad Autónoma, si así se decidiese por su Asamblea Legislativa, obviamente en el caso de que no llegasen a esos topes de número de habitantes. El texto final, sin embargo, ha supuesto una notable ampliación ya que además de los municipios de 250.000 habitantes, también tendrán esta consideración los de más de 175.000, si son capitales de provincia en todo caso y los que sean capiteles de provincia, capitales autonómicas o sede de las instituciones autonómicas si lo decide la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma e incluso los municipios cuya población supere los 75.000 habitantes, que presenten circunstancias económicas, sociales, históricas o culturales especiales si lo decidiese también la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma. Por lo que nos consta ha hecho uso de esta posibilidad la Comunidad Autónoma de La Rioja mediante la Ley 1/2004, de 16 de febrero, para la aplicación al municipio de Logroño del régimen de organización. En estos dos últimos supuestos, siempre a iniciativa de los respectivos ayuntamientos. Un concepto, por tanto, sumamente amplio y flexible de municipio de gran población que, es de esperar, proporcionará de entrada una nota de diversidad.

Lo más interesante de la nueva organización es el claro deslinde institucional de las estructuras organizativas ejecutivas y de impulso y dirección política que se atribuyen al Alcalde, asistido por la Junta de Gobierno Local que colabora con aquél mediante el ejercicio de las funciones ejecutivas y administrativas que la ley le señale y el Pleno del Ayuntamiento, órgano de la máxima representación política de los ciudadanos en el que residen las competencias normativas, el control y fiscalización de los órganos de gobierno y la adopción de los acuerdos más relevantes para el desarrollo de la vida del municipio.

El Pleno cuya convocatoria y presidencia el Alcalde puede delegar en un Concejal, tiene su propia organización cifrada en las Comisiones y el Secretario del Pleno frente a la que se alza como novedad el conjunto constituido por el Alcalde y la Junta de Gobierno Local que, queremos subrayar, tiene sus compe-

tencias propias, muchas de ellas no delegables y otras, las que podríamos calificar de más estrictamente ejecutivas, delegables en los miembros de la propia Junta o en concejales que no pertenezcan a ella, en los coordinadores generales, directores generales u órganos similares que el proyecto prevé –art. 127–. La Junta de Gobierno Local cuenta con su Secretaría desempeñada por un concejal miembro de dicha Junta, designado por el Alcalde, que redactará las actas. La Junta de Gobierno y el concejal-secretario estarán dotados de un órgano de apoyo nombrado por la propia Junta entre funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional. Esta incipiente organización ejecutiva se completa con la asesoría jurídica, con independencia de las funciones del Secretario del Pleno, con el objeto de asesorar al Alcalde, a la Junta de Gobierno Local y a los órganos directivos, además de la defensa en juicio del Ayuntamiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 447 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Se cierran los elementos organizativos con la clasificación de los órganos en superiores (Alcalde y miembros de la Junta de Gobierno local) y directivos (coordinadores generales de cada área o concejalía, directores generales, titular del órgano de apoyo a la Junta de Gobierno Local y al concejal-secretario de la misma, titular de la asesoría jurídica, secretario general del Pleno, interventor general municipal y, en su caso, titular del órgano de gestión tributaria., así como los titulares de los órganos de gestión de los organismos autónomos y de las entidades públicas empresariales locales. El nombramiento de los coordinadores generales y de los directores generales deberá recaer en funcionarios de carrera del Estado, de las comunidades autónomas, de las entidades locales o funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, a los que se exija para su ingreso el título de doctor, licenciado, ingeniero, arquitecto o equivalente, salvo que el Pleno en un reglamento de naturaleza orgánica permita que, en atención a las características específicas de un puesto directivo, su titular no reúna la condición de funcionario. En este caso los nombramientos deberán realizarse motivadamente y de acuerdo con criterios de competencia profesional y experiencia en el desempeño de puestos de responsabilidad en la gestión pública o privada.

La Ley no completa el diseño de una organización municipal concreta que queda en manos del desarrollo que de estas bases puedan hacer las Comunidades Autónomas y la propia potestad de autoorganización de los municipios (art. 123. 1 c), pero ofrece las piezas para un profundo cambio, sin merma naturalmente de la pervivencia de rasgos tradicionales que, por otro lado, constituyen un límite consagrado en la Constitución.

Efectivamente, no podemos olvidar que el artículo 140 atribuye el gobierno y la administración de los municipios a los Ayuntamientos

compuestos de Alcalde y concejales. Se establece así un pie forzado de necesaria observancia que conecta con elementos tradicionales de nuestro régimen local. Dentro de ese marco la organización, cuya regulación se prevé en los artículos 126, 127, 129 130 y concordantes de la Ley, evidencia un claro acercamiento de la estructura organizativa municipal tradicional a la propia de una Administración departamental.

Al margen de prejuicios, en este caso constitucionalizados, la lección es que la historia parece discurrir en el sentido de que las diversas Administraciones públicas de carácter territorial convergen hacia un modelo unitario, por encima de diversificaciones más o menos ocasionales. Es este un fenómeno que ahora suscita algunas reflexiones.

Cuando la autonomía de los entes territoriales –léase municipios en este caso– se toma en serio, como autonomía política –atrás quedó el subterfugio de la denominada *autonomía administrativa* ininteligible y contradictorio– y, por tanto, como verdadera capacidad de autogobierno para solventar sus propios intereses –sean exclusivos o compartidos con otras entidades de ámbito superior, que ahora tanto da– a través de organizaciones de carácter representativo, no hay más remedio que admitir la sustancial identidad entre todos ellos y aceptar la convergencia de sus estructuras organizativas, pues con independencia de la formalidad que diferencia a algunas de sus potestades –en especial la legislativa frente a la normativa de dictar reglamentos u ordenanzas²– debe prevalecer la idea de Administración territorial sobre otras caracterizaciones doctrinales de gran predicamento tradicional. Ha quedado superado el viejo esquema organizativo de los municipios como corporaciones, *universitas personarum*, titulares de intereses que, al decir de uno de nuestros clásicos, ni son de familia ni son de sociedad, o sea que no son intereses públicos propiamente, en las que el órgano de representación vecinal constituye la única parte realmente sustancial de la organización, a diferencia de lo que ocurre con las Administraciones estatal y autonómicas –las llamadas Administraciones superiores, que, como tales organizaciones no son representativas, pero no por ello, menos democráticas– en que por aplicación del principio de separación de poderes el órgano de representación y control con poderes legislativos quedaba fuera de la Administración, al par que la Administración, dotada incluso de personalidad jurídica era ese complejo

² No se trata de identificar ambas potestades ni de propugnar la potestad legislativa para las Administraciones municipales, aunque no creo que fuese ningún disparate, bien matizadas y organizadas las cosas. Es evidente que no es éste el modelo que ha establecido la Constitución Española de 1978.

burocrático –calificado como persona jurídica de naturaleza fundacional, *universitas rerum*– de carácter instrumental al servicio de los fines fijados por el legislador.

Era el esquema organizativo correspondiente a la concepción de la Administración local como Administración indirecta, apéndice del poder ejecutivo en el que se incardinaba. Era la idea de los Ayuntamientos como *agentes subordinados del poder ejecutivo* como los calificara el conde Toreno³, que no puede sostenerse una vez proclamada y garantizada la autonomía local. La superación de aquella estructura tradicional se ha producido –conviene destacarlo– precisamente por el impulso democrático procedente de los Ayuntamientos que establecen unas exigencias difíciles, si no imposibles de satisfacer con las estructuras tradicionales. Se tiende, pues, a un acercamiento de los modelos organizativos de muchas Administraciones pública territoriales.

El modelo de Administración que sirve para las sociedades modernas y de elevada complejidad es el de las llamadas Administraciones superiores, en el que el órgano de representación democrática se segrega del aparato administrativo burocrático que, a su vez, se diversifica en organizaciones especializadas en las materias que gestionen, sin perjuicio por supuesto, de que en último término todo esté integrado en complejos institucionales superiores y se entablen relaciones entre ellos a través de los más variados mecanismos. Este distanciamiento entre las dos partes de la organización permite una gestión y un gobierno más eficaces, compatibles con la supremacía y el control democráticos que siempre habrá de radicarse en el órgano directamente representativo.

La recién aprobada organización para los municipios de gran población incorpora una forma de gobierno y administración basada en la dualidad organizativa enfrentando el Pleno del Ayuntamiento al Alcalde y a la Junta de Gobierno Local como órganos de dirección política y de gestión, aunque bajo el amplio paraguas del Ayuntamiento, pues de otro modo chocaría con el art. 140 de la Constitución. Este dato obliga, a nuestro juicio, a una reelaboración de las fórmulas teóricas comprensivas de la Administración local, de la misma forma que se impone la necesidad de precisar la comprensión de la potestad normativa local en el marco de la dogmática de la potestad reglamentaria,

³ POSADA, A. *La evolución legislativa del Régimen Local en España 1812-1929*. Instituto de Estudios de Administración Local, 1982, pág.78.

incluso más allá de sus posibilidades respecto del cumplimiento del principio de legalidad, pero este tema desborda el objeto de este trabajo.

En lo que ahora nos interesa, el nuevo modelo nos conduce a dos posibles afirmaciones de interés por lo que respecta a la caracterización de estas entidades locales. La primera supone una afirmación de estos municipios como Administraciones territoriales y, en consecuencia, ha de afirmarse respecto de ellos la nota caracterizadora de las Administraciones territoriales, esto es, la de la generalidad de sus fines que justifica una organización del porte de la que se diseña en el proyecto. Esta nota se traduce, a nuestro juicio, en que la cláusula contenida en el art. 25 1 LBRL ha de configurarse verdaderamente como una cláusula general de atribución de competencias municipales por ser una exigencia de carácter esencial de los municipios, conectada con lo más íntimo de la autonomía local. En consecuencia, no puede mantenerse el sistema de atribución de competencias municipales mediante la interposición de leyes estatales o autonómicas.

En este nuevo esquema el grueso de la actividad relacional ha de recaer sobre la organización que encabeza el Alcalde, así se desprende de la lectura de las competencias que se recogen en los artículos 124 y 127 de la Ley mientras éste será un aspecto menos relevante de la actividad del Pleno del Ayuntamiento. No obstante, los actos que éste dicte y las disposiciones que emane, serán actos administrativos y disposiciones de rango inferior a la ley, justiciables ante los Tribunales contencioso-administrativos, por lo que parece claro que la posición de estos órganos no puede ser exactamente la misma que la de los Parlamentos en los contextos estatal y autonómico. Ahora bien, salvada esta situación, nada impide aplicar el mismo tratamiento en el sentido de reducir realmente el ámbito de la Administración municipal a lo que podríamos considerar su aparato ejecutivo, aunque naturalmente el Pleno del Ayuntamiento forma parte del complejo institucional propio del municipio –el Ayuntamiento– a semejanza de lo que ocurre en los otros niveles⁴, sin perjuicio naturalmente en el caso que nos ocupa del reconocimiento de la personalidad jurídica plena de los municipios, cuestión que ha resuelto expresamente la propia Constitución (art. 140).

⁴ Hay Comunidades Autónomas como Andalucía cuyo complejo institucional, la Junta de Andalucía está integrado por el Parlamento, el Consejo de Gobierno y el Presidente, engarzando en éstos últimos la Administración autonómica (art. 24. 1 LO 6/1981 de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía).

No cabe duda de que la nueva estructura organizativa de los municipios puede plantear dificultades para algunos desde los parámetros constitucionales, si por tales hemos de tener el texto del art. 140 referido a los aspectos organizativos. Sin embargo, aceptando como se desprende de dicho texto que el gobierno y la administración de los municipios corresponden a los Ayuntamientos compuestos de Alcalde y concejales, elegidos de la manera que allí se dice, es posible articular una interpretación que de cabida, además, a otros valores constitucionales a los que se trata de servir con la mencionada organización, entre los que destaca el propio de la autonomía local. Se pretende, en definitiva, evitar que la autonomía municipal sea inviable porque la calidad del gobierno y la administración que podría obtenerse en determinados municipios observando la literalidad del precepto citado sea mínima. Efectivamente, el gobierno de las grandes ciudades—y posiblemente también el de otras no tan grandes— no es posible en términos de eficacia siguiendo las pautas organizativas de hace dos siglos. La realidad demuestra que desde órganos como los Plenos de los Ayuntamientos no pueden resolverse problemas de alta complejidad técnica, económica, etc. y otro tanto puede decirse de las actuales Comisiones de gobierno. Hace falta diversificar las tareas, permitir la resolución por expertos y crear estructuras ágiles próximas a los problemas y adecuadas al ejercicio de las técnicas aplicables, como ya se hace en la práctica en muchos casos aunque sin las estructuras organizativas adecuadas. Esto no significa abdicar de los principios democráticos, por lo que el Pleno sigue teniendo la última palabra a través de las técnicas de control y la potestad normativa y, en cualquier caso, todos los órganos están sujetos al principio de legalidad y en último término al juicio de los Tribunales. No parece que con ello pueda quebrar ningún principio constitucional, incluso si se permitiera el ejercicio de competencias administrativas por órganos cuyos titulares no tuvieran la condición de Alcalde ni Concejales, ya que siempre actuarían bajo el marco de la autoridad y supervisión del Pleno del Ayuntamiento y, por supuesto, sometidos al principio de legalidad. Esto no significa que el modelo tradicional de gobierno y administración municipal sea absolutamente inservible. Siempre existirán pequeños municipios que no necesitarán otra cosa porque en muchos de ellos muchas de las necesidades que se cubren con el nuevo modelo, se satisfacen mejor a través de fórmulas de gobierno supramunicipales en toda su extensión. En estos casos no hay por que introducir modificaciones sobre una estructura que, ahí sí, da excelentes resultados. No parece, por tanto, que un planteamiento del tipo del que acaba de exponerse pueda razonablemente ser tildado de que contradice la Constitución, pese a posibles apariencias.

Posiblemente los redactores del Proyecto de Ley de Medidas para la Modernización del Gobierno Local no fueran ajenos a los temores de incons-

titucionalidad aludidos de ahí que se cuidaran de que la Junta de Gobierno Local –órgano equiparable a un Consejo de Gobierno– que tiene competencias propias, a diferencia de lo que ocurre en el régimen general –art. 23 del proyecto– estuviese compuesta mayoritariamente por concejales (art. 126. 2 del texto del Proyecto). Sin embargo, el legislador no ha sido capaz de superar el prejuicio y el texto de la Ley ha terminado siendo más conservador que el Proyecto. En efecto la redacción definitiva del párrafo segundo del apartado 2 de art. 126 reduce a un tercio el número de miembros de la Junta de Gobierno que no ostenten la condición de concejales y además se introduce una cautela que no se contemplaba en el proyecto consistente en la necesidad para la válida constitución de la Junta de Gobierno de que el número de miembros concejales presentes sea superior al de aquellos miembros que no ostentan la condición de concejal.

A nuestro juicio esto es exagerado y la actitud del legislador nos parece timorata. Creemos que se puede hacer una interpretación menos literalista de la Constitución por lo que, si efectivamente algún día se realizase la reforma de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local que se promete en la Exposición de Motivos de la que comentamos deben superarse por completo estos prejuicios y apurarse las posibilidades del texto constitucional.

III. UNA GRAN AUSENCIA EN LA REFORMA: LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES

En términos generales las novedades que introduce la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de *medidas para la modernización del gobierno local* deben valorarse positivamente, no obstante dejando constancia de que sólo si efectivamente son el pórtico o antesala de una reforma de más envergadura y calado. Aunque cuesta dejar de recelar frente a este tipo de situaciones que al final se enquistan y terminan por obstruir el objetivo al que en su momento parecían apuntar. Por tanto, si esa especie de constante histórica o maldición no llegara a cumplirse en el caso que se contempla, el juicio sobre la reforma ha de ser positivo, aunque no sin importantes reservas de las que ahora sólo interesa destacar lo más grave.

En efecto, llama poderosamente la atención toda ausencia de mención a las competencias de municipios. No se comprende muy bien que se haya diseñado tan importante aparato organizativo para que la competencia a ejercer sean las que se desprenden de los arts 7 y 25 LRBRL Si la razón es meramente coyuntural debido a razones de oportunidad o falta de tiempo o el deseo de

buscar el consenso razonable de las Comunidades Autónomas la carencia enunciada puede justificarse siempre que se aborde su implementación en un plazo proporcionado, de lo contrario será una falla que cuestionará el sistema en su conjunto—.

Parece que existe un claro consenso doctrinal en apoyar la cláusula general de competencias que se desprende del art. 25. 1 LRBRL. De *lege ferenda* a dicho planteamiento no se puede objetar nada. Nuestra opinión, sin embargo, es que en este momento choca con la propia historia, pues es sabido como una cláusula análoga a la contenida en el art. 25. 1 LRBRL existía en el art. 101 de la Ley de Régimen Local de 1955 y, sin embargo, ante el avance de la legislación sectorial y la propia incapacidad de los municipios, la jurisprudencia y la doctrina terminaron aceptando lo que se denominó el *vaciamiento* de las competencias locales entendiéndolas como simples expresiones de capacidad. Es cierto que era un contexto político muy diferente, pero es obvio que cuando se promulgó la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local, ya estaba vigente la Constitución y, precisamente con el apoyo de ésta y la técnica de la garantía institucional, se justificó el sistema actual, que no tiene como centro de gravedad la mencionada cláusula general que hoy se trata de revitalizar. Dar viabilidad a dicha cláusula genérica de atribución de competencias a los municipios es una exigencia derivada directamente de la consagración de la autonomía local y de la naturaleza de Administraciones territoriales que corresponde a los municipios. Por más que se pueda pretextar lo contrario, el Estado puede establecer dicha cláusula como norma básica sin agraviar para nada a las Comunidades Autónomas, derogando el párrafo 2 del mencionado art. 7. 1 LRBRL. Entendemos que con ello no se vulneran las competencias de las Comunidades Autónomas —aunque también es comprensible que a muchas o a todas pueda no gustarle y tampoco al Estado que habría de realizar una labor contra corriente— pues, la autonomía local es un principio que necesariamente ha de tenerse en cuenta a la hora de determinar el diseño completo del sistema de distribución de competencias y como tal vincula tanto al Estado como a las Comunidades Autónomas. No es, por tanto, razonable que la autonomía local deba estar sometida a un doble filtro a la hora de concretar su contenido, el básico y el de desarrollo autonómico⁵. Esta situación ha desembocado en que la autonomía local hasta ahora ha quedado en manos de actuaciones legislativas de carácter positivo cuya omisión o insuficiencia son de difícil control constitucional. De ahí que, de

⁵ Con esta afirmación no cuestiono el carácter bifronte de las entidades locales, como han sido calificadas. Creo que es otro asunto diferente.

entrada, haya que proclamar la cláusula genérica como contenido de la autonomía local: *que los municipios en el ámbito de sus intereses puedan ejercer las competencias –potestades públicas sobre materias concretas– necesarias para satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal. La determinación concreta de estas competencias debe realizarse a través de las ordenanzas municipales, en el marco de las competencias estatales y autonómicas, sin perjuicio, por tanto de las competencias que pudieran corresponder al Estado o a las Comunidades Autónomas.*⁶

⁶ Estas ideas las he desarrollado con más detalle en mi trabajo *Ante la reforma del Régimen Local*, Revista de Estudios Locales, número 291 homenaje al Prf. Sebastián Martín Retortillo.