

# UNIFORMITAT I VARIETAT EN LA REGULACIÓ DEL MUNICIPI

JOAQUIM FERRET I JACAS

## I. LES BASES HISTÒRIQUES DE L'UNIFORMISME

L'uniformisme que ha caracteritzat els ens locals espanyols fins a l'actualitat amb rares excepcions és fruit de la nostra història. Procedeix en primer lloc, i de manera més directa, de les característiques político-constitucionals del règim anterior. Així ho va posar de manifest Nieto:

«El fet que el règim espanyol sigui uniforme no és el resultat d'un atzar o d'un caprici personal sinó la conseqüència inevitable del que s'ha vist en el procés històric. Mentre els municipis i les províncies siguin instruments o canals a través dels quals el poder central transmet al cos de la nació les seves inspiracions polítiques, és obvi que aquests instruments s'han d'organitzar de dalt a baix i, sobretot, que impedeixi la formació de nuclis de resistència d'acord amb un sistema unitari que faciliti la transmissió eficaç de les ordres basats en peculiaritats locals.»<sup>1</sup>

Aquestes afirmacions plenament aplicades a la situació pre-democràtica reflecteixen una situació que es pot considerar la causa principal del nostre present. Seria erroni, però, lligar uniformisme exclusivament amb règim autoritari. Com es desprèn de la citació de Nieto, les causes històriques de l'uniformisme són anteriors a la instauració a Espanya d'un sistema polític autoritari. Això no és d'estranyar si tenim en compte que l'uniformisme és fill de la revolució liberal. El liberalisme, en eliminar els privilegis, prescindeix també dels que tenen les viles i les ciutats.

L'Antic Règim estava presidit en la seva organització territorial per criteris d'una diversitat enorme. Cada indret era una cruïlla de drets senyorials, privilegis reials i tradicions locals. Es produeix una tensió dret local-dret reial que no és altra cosa que una tensió entre ordenaments.

La tensió dret local-dret reial produeix el fenomen generalitzat de la urbanització. El mateix Preàmbul de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases de Règim Local, al·ludeix al naixement del règim municipal amb un to encensament romàntic:

1. A. NIETO, «La organización local vigente, uniformismo y variedad», dins l'obra de S. MARTÍN-RETORTILLO i altres, *Descentralización administrativa y organización política*, vol. II, Madrid, 1973, p. 25.

«Es menester recordar la anterior exclusividad de la vida agraria, controlada por entero por sectores señoriales cuya prepotencia se tradujo en el establecimiento y generalización de las relaciones de servidumbre. En ese contexto señorial, el renacimiento de las ciudades y su organización en Municipios posibilita el disfrute de libertades hasta entonces inasequibles; permite redimirse de los "malos usos" y de la opresión señorial, así como adquirir un Estatuto jurídico liberador de las pasadas y pesadas restricciones. No le faltaban motivos al hombre medieval para pregonar que "el aire de la ciudad hace libre". Si el señorío es el arquetipo de la sujeción personal, el Municipio es el reducto de las libertades. En verdad los Municipios son enclaves liberadores en medio del océano señorial de payeses, solariegos, etcétera, sometidos a servidumbre.»

El municipi neix com un reducte davant l'univers rural-senyorial. Cada municipi, a més, és fruit de la seva pròpia peripècia històrica i la incidència que hi té el poder reial o senyorial és diferent, com ho són també les fórmules d'autogovern. La idea cartesiana de quadricular el territori de l'Estat en municipis és producte del més pur racionalisme liberal, com ho és la iniciativa de dotar-los d'un règim jurídic idèntic.

Del que hem dit se segueix que la varietat no implica necessàriament llibertat. L'encesa reivindicació de les particularitats locals en molts moments històrics ha anat lligada més a una defensa del tradicionalisme antiliberal que a una lluita per l'aprofundiment democràtic. Alhora, però, la necessitat de la dimensió local en la construcció del govern representatiu obligarà el liberalisme a tenir en compte les formes de democràcia local. Es defugirà el dogma de la unitat de la voluntat general mitjançant la contraposició entre *affaires particulières* dels municipis i interès comú de la nació,<sup>2</sup> i es forjarà la doctrina del «*pouvoir municipal*» com una cosa qualitativament diferent dels poders absoluts de la nació. Amb el temps, aquest afers propis resultaran impossibles de limitar. A més, serà impossible de concebre'ls unitàriament per a qualsevol mena de municipi. La varietat rebutjada pel fet de ser considerada filla de privilegis tradicionals es postularà que és necessària per a la realitat i l'eficàcia de la democràcia local.

El municipi liberal, que no és fruit de la història, ha de resoldre el primer problema, que és el de la seva creació i el del seu nombre. De qui es predica el *pouvoir municipal*? Quins collectius són rellevants a l'hora de determinar el nucli d'interessos que li serveix de base?

L'art. 310 de la Constitució de Cadis establia: «*Se pondrá Ayuntamiento en los pueblos que no lo tengan y en que convenga que lo haya...*» El mínim de població requerit per establir un Ajuntament varia d'una legislació a una altra. I la universalització de l'organització municipal no signica que cada nucli de població sigui un municipi, a desgrat de les paraules del Discurs Preliminar de la mateixa Constitució gaditana:

2. Vid E. GARCÍA DE ENTERRÍA, «Turgot y los orígenes del municipalismo moderno», *RAP*, 1960, núm. 23, p. 105.

«...generalizados los Ayuntamientos en toda la extensión de la Monarquía bajo reglas fijas y uniformes, en que sirva de base principal la libre elección de los pueblos, se dará a esta saludable institución toda la perfección que pueda desearse.»

A partir d'aquí sorgeix la perplexitat entre el dret dels pobles a tenir Ajuntament i la «creació» del poble per part de l'Ajuntament.<sup>3</sup> De fet s'accepta una realitat, però s'hi incideix modificant-la. D'aquí naixerà una lluita entre concepcions funcionalistes i tradicionalistes.

## II. L'EVOLUCIÓ DOCTRINAL DE L'AUTONOMIA LOCAL

Si la unitat de la voluntat general havia constituït un obstacle teòric a la subsistència de les col·lectivitats locals com a expressió d'una societat política, les concepcions iusadministratives hi afegirien noves dificultats. Les Administracions públiques passaven a ser un sistema de persones jurídic-públiques, entre les quals destacava l'Administració de l'Estat. Totes les altres havien de ser considerades Administració indirecta de l'Estat.

García de Enterría ens recorda que en el segle XIX el Dret francès no coïncidia un altre tipus d'ens públic que els *établissements publics*, i que la llei creadora de les regions franceses de 5 de juliol de 1972 les qualificà com a tals, i així foren considerades fins a la llei de 2 de maig de 1982.<sup>4</sup>

Si bé l'exemple referit pot ser una mostra del centralisme francès tradicional, no es pot arribar a la mateixa conclusió respecte a l'evolució doctrinal alemanya i italiana. La doctrina alemanya encunyà el concepte d'Administració mediata. Aquesta és la definició que ens en dona Fosthoff:

«Administració estatal mediata és l'Administració de funcions estatals no realitzada pels òrgans estatals directes, sinó per altres, autònoms, és a dir, òrgans amb capacitat de Dret. És Administració descentralitzada...»<sup>5</sup>

En el cas alemany aquesta concepció no ha impedit un repartiment del poder polític entre diferents instàncies territorials. En qualsevol cas, però, suposa en el pla teòric una reducció d'unes col·lectivitats vives a un estatisme racionalista i uniformador. I significa, sense confondre-les per descomptat amb els ens instrumentals, adoptar un criteri d'instrumentalitat per a les decisions entorn del binomi centralització - descentralització, cosa que pot representar la reducció de la societat civil a una articulació administrativa.

Si per a Lorenz von Stein l'Administració autònoma era a mig camí entre l'Administració estatal i les associacions lliures,<sup>6</sup> per a Forsthoff el camí havia estat ja recorregut; segons ell, «a penes queda espai per al reconeixement d'un àmbit funcional qualitativament propi i diferenciat de l'Estat».<sup>7</sup>

3. Vid. L. MORELL OCAÑA, *La Administración local*, Madrid, 1984, pp. 18 i ss., i 59 i ss.

4. *Curso de Derecho administrativo*, vol. I, Madrid, 1983, p. 364.

5. *Tratado de Derecho administrativo*, Madrid, 1958, p. 599.

6. FORSTHOFF, *op. cit.*, p. 601.

7. *Idem*, p. 605. Com diu R. MARTÍN MATEO: «Al carácter puramente personal y aso-

És aquesta impossibilitat de diferenciació entre assumptes propis de l'Estat i dels ens locals la que portarà la doctrina italiana a la concepció del municipi com un ens autàrquic. L'elaboració de la teoria es remunta a SANTI ROMANO. Amb l'afermament de la unitat de la personalitat jurídica dels municipis i el seu caràcter públic,<sup>8</sup> se superava la distinció entre funcions pròpies i delegades —que subsisteix en el nostre Dret vigent—. Es caracteritzava el municipi per l'autarquia, concebuda com «una capacitat sui generis, che deriva della rinuncia dello Stato dall'esercizio di un'attività, che pur rientrerebbe nella naturale sua sfera di funzioni, a vantaggio di enti che impersonano e considerano come di proprio interesse l'attività medesima».<sup>9</sup> S'establia així una igualtat entre interessos i poders. Uns i altres tenien caràcter públic, però com que públic s'identificava amb estatal, calia concloure que l'Administració autàrquica no solament era objecte de l'Administració estatal que la controlava sinó que era ella mateixa, en cert sentit d'administració estatal.<sup>10</sup>

La concepció de l'autarquia com a capacitat de gestió d'interessos estatals fou universalment seguida per la doctrina italiana.<sup>11</sup> Però la doctrina tenia el seu punt feble en el caràcter més sociològic que jurídic de la determinació d'interessos.<sup>12</sup> D'aquesta manera s'accentuà l'aspecte més formalista en l'equació poder - interès, i es prestà més atenció als efectes jurídics que als interessos. L'autarquia passava a ser la «capacità, di alcuni enti pubblici, di amministrare i propri interessi e svolgendo, quando occorre, una attività avente gli stessi caratteri e la stessa efficacia giuridica dell'attività amministrativa dello stato».<sup>13</sup>

Aquesta atenció prevalent a l'aspecte formal portà a la reducció dels ens locals a ens autàrquics, deixant de banda que si bé els ens locals són ens públics perquè l'ordenament jurídic els dóna potestats públiques, aquestes potestats els són atorgades per allò que representen en la realitat social i política.

Administració indirecta, Administració mediata i ens autàrquics són conceptes que postulen una relació amb l'Administració estatal com a ens matriu. Les competències dels altres ens són competències descentralitzades. Els ens descentralitzats s'han de sotmetre a la tutela de l'Administració de l'Estat.

La visió de les collectivitats locals des de la seva simple personificació jurídic-pública porta a una relació entre ens majors i ens menors. La pretesa separació de les competències, en concordança amb la ininterpenetrabilitat dels

ciativo que al Municipio achacaban las construcciones teórico-jurídicas de principios del pasado siglo sucede una comprensión institucional de éste, que posibilita, no ya su adhesión al Estado, sino su plena integración en él como parte de su mediata administración.» *El Municipio y el Estado en el Derecho alemán*, Madrid, 1965, p. 148.

8. SANTI ROMANO, *Il Comune in «Primo Trattato» de Orlando*, vol. II, part. I, Milà, 1900, p. 569.

9. *Idem*, p. 577.

10. *Idem*, p. 594. Cal destacar de tota manera que per a SANTI ROMANO l'*imperium* del municipi procedeix del Dret objectiu de l'Estat. Es tracta, doncs, d'una relació amb l'Estat-ordenament i no amb l'Estat-personal. *Cfr.*, p. 542.

11. *Vid.* CASSESE, veu «Autarchia», dins *Enciclopedia del diritto*, vol. IV, Milà, 1959, pp. 326-327, i autors *ivi cit.*

12. *Idem*, p. 327.

13. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, vol. I, Milà, 1958, p. 125.

sòlids, més que a un afermament del sector exclusiu de competència local, condueix a un reforçament dels mecanismes de tutela.

En la perspectiva autàrquico-descentralitzadora, l'organització ha de seguir pautes uniformes d'acord amb les competències que s'atorguen. S'imposa, doncs, un complet uniformisme o una tipologia que comprèn grups uniformes determinats des de la simetria de la piràmide de persones jurídico-públiques.

Les elaboracions doctrinals clàssiques en relació amb l'Administració local han estat un element que ha promogut la uniformització. Sense voler exagerar-ne la importància al respecte, no hi ha dubte que han jugat un paper important en favor d'una arquitectura geomètrica dels ens públics.

Els obstacles de la doctrina clàssica poden superar-se enfocant les relacions entre Administració estatal i Administracions locals com unes relacions entre ordenaments. Com va assenyalar Berti ja fa uns anys, no hi ha ordenaments o ens que no estiguin necessàriament lligats a l'ordenament estatal, però en canvi és inexacte lligar el criteri de publicitat a una relació necessària amb la persona de l'Estat. La personalitat del municipi és pública perquè constitueix el moment de la imputació de l'ordenament públic subjacent; la publicitat de la personalitat és un mer reflex de la publicitat de l'ordenament.<sup>14</sup>

El plantejament és suggestiu i pot contribuir a superar visions que no tenen prou en compte la realitat social viva subjacent en els ens locals. Certament és susceptible de crítica pel fet d'avançar-se a l'ordenament vigent construït a partir dels conceptes de la teoria clàssica. Però aquest suposat apartament del Dret vigent no és sinó la tensió normal entre doctrina i legislació, en la qual aquella, per explicar aquesta, ha de realitzar noves elaboracions conceptuals encara no recollides en les normes legals. S'ha d'acceptar si més no com a hipòtesi de treball la teoria dels ordenaments jurídics aplicats als ens locals. La justificació d'aquesta vindrà donada, arribat el cas, per la seva virtualitat per oferir una explicació escaient dels fenòmens jurídics.<sup>15</sup> La fecunditat d'aquesta teoria pot esperar-se si es té en compte que la diferència entre Estat i ens territorials és abans històrica que jurídica,<sup>16</sup> que els ordenaments precedeixen els seus ens exponencials<sup>17</sup> i que l'evolució legislativa porta a la desaparició de l'*ente maggiore*.<sup>18</sup>

Si la ciutat es transforma de realitat física en sistema de relacions, si les competències esdevenen participació en procediments, si els ens locals es troben en un Estat compost, no és aventurat afirmar que ens trobem en un context adequat per a la consideració del municipi com un ordenament.<sup>19</sup> S'obre així una porta a la diversitat en el règim jurídic municipal.

14. *Caratteri dell'amministrazione comunale e provinciale*, Pàdua, 1969, pp. 18 i ss., i *passim*.

15. *Vid.* GIANNINI, «Gli elementi degli ordinamenti giuridici», *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1958, pp. 221 i ss.

16. BERTI, *op. cit.*, p. 12.

17. GIANNINI, *op. cit.*, p. 228.

18. ALDO BARDUSCO, *Lo Stato regionale italiano*, Milà, 1980, p. 34 i *passim*.

19. En favor de l'explicació de la relació Comunitats Autònomes-ens locals com a «articulació d'ordenaments jurídics» es pronuncia JOSÉ LUIS MELÁN a «La articulación de los ordenamientos local y autonómico», dins *Organización territorial del Estado (Administración local)*, Madrid, 1985, vol. III, p. 2084. LUCIANO PAREJO es manifesta per la superació dels

### III. LA PERSPECTIVA DEMOCRÀTICA

Seria ingenu pensar que les fórmules organitzatives adoptades per a l'Administració local són fruit dels embullats viaranys pels quals discorre la doctrina jurídica. Les aportacions doctrinals no són més que un element cultural d'indubtable incidència, però que de cap manera no poden considerar-se decisives.

L'opció per unes fórmules o unes altres ha vingut marcada per objectius polítics.<sup>20</sup> Amb tot, no es pot dir que el predomini de criteris d'uniformitat o de varietat vagi unit a una ideologia determinada. Així, en la nostra tradició històrica recent, la consolidació del municipi com a entitat natural, que pel seu caràcter tradicionalista pot semblar que havia de menar a una subsistència de les diferències històriques, ha coexistit amb una normativa clarament uniformista. I malgrat no arribar a la seva implantació a la pràctica, fou en el context dels Plans de Desenvolupament on s'intentà fer una tipologia dels municipis-ens naturals, però en clau funcionalista.

Del que acabem de dir no se n'ha de deduir tampoc que les fórmules organitzatives més pluralistes estiguin necessàriament lligades al romanticisme conservador, ni al funcionalisme tecnocràtic. La varietat pot respondre a un dissenyi democràtic. La diversitat no és conseqüència llavors de privilegis, ni de finalitats assignades des de fora, sinó conseqüència de les diferències reals d'agrupar-se en col·lectivitats i prendre'n consciència. Encertar en l'articulació de poders i àmbits és contribuir a l'enfortiment de la democràcia, que com ha assenyalat Parejo és un dels fins institucionals implícits de l'Administració pública.<sup>21</sup>

En la configuració dels ens locals no es pot menystenir el sentiment de comunitat, ja que la col·lectivitat local és escola de ciutadania; s'hi dona en grau màxim el vincle de solidaritat i constitueix una instància imprescindible d'expressió d'interessos. Però tampoc no es poden crear estructures no funcionals. S'ha de reconèixer la consciència de col·lectivitat allà on n'hi hagi i atribuir a aquesta instància territorial aquelles funcions que és capaç d'exercir. Això comporta necessàriament diferències organitzatives i competencials. La diversitat de capacitat de gestió pot compensar-se mitjançant la potenciació de les formes de col·laboració i participació. En qualsevol cas, però, cal no oblidar que la igualtat que la Constitució proclama s'ha de poder predicar dels individus, però no necessàriament de les col·lectivitats en què s'integren. Les col·lectivitats s'han de poder articular de manera diferent per aconseguir la igualtat en la llibertat de tots els ciutadans.

---

excessos d'una visió personalista de l'Estat a «Las relaciones interadministrativas en el régimen local», dins *Organización territorial...*, op. cit., vol. I, pp. 163 i ss.

20. Ja el 1892 V. E. ORLANDO explicava el *self-government* britànic en funció de les condicions socials i històriques, basant-lo en les característiques de les *élites* locals; *Principios de Derecho administrativo*, Madrid, 1978, p. 16.

21. *Op. cit.*, p. 168.

#### IV. LA PERSPECTIVA DES DE L'ESTAT DE LES AUTONOMIES: LA LLEI 7/1985

La mera existència d'un Estat compost amb pluralitat de centres legislatius implica una diversitat més gran en la regulació de les entitats locals. La pluralitat de legisladors afavoreix també un salt qualitatiu pel que fa a la garantia de l'autonomia local. El deure de demanar-se quina llei és la competent per regular un aspecte o un altre del règim local contribueix a posar en clar que el legislador té límits a l'hora de regular a pesar de tractar-se d'Administracions públiques sotmeses a la llei.<sup>22</sup> I aquests límits signifiquen una garantia de l'autonomia local, que poc o molt ha de comportar unes potestats d'autoorganització i, per consegüent, la introducció d'elements diferencials en les fórmules organitzatives locals.

La nostra Constitució reserva a l'Estat l'establiment de les bases del règim jurídic de les Administracions públiques (art. 149.1.18), però tot el que depassi aquest règim jurídic permet que els Estatuts ho atribueixin a les respectives Comunitats Autònomes (art. 149.3).

Independentment del repartiment competencial, la Constitució ha garantit l'autonomia local; ha establert per a aquesta una autèntica «garantia institucional» que la preserva davant el legislador ordinari. La introducció en la doctrina de la «garantia institucional» com a mecanisme de protecció de l'autonomia local és deguda principalment a Parejo.<sup>23</sup> El Tribunal Constitucional se'n va fer ressó a la Sentència de 28 de juliol de 1981. La Llei de Bases de Règim Local de 2 d'abril de 1985 ha significat el seu ple acolliment en la nostra legislació.

La «garantia institucional» hauria de constituir un límit davant qualsevol legislador ordinari. Quan és violada es produeix una infracció material de la Constitució, però en principi no sembla que hagi de tenir cap mena d'incidència en el repartiment de competències. Tanmateix, el Tribunal Constitucional, ja en la sentència citada, connectà tots dos aspectes, de manera que la «garantia institucional» passà de ser el límit negatiu per a qualsevol legislador estatal o autonòmic a convertir-se en criteri d'atribució de competències al legislador estatal:

*«Como titulares de un derecho a la autonomía constitucionalmente garantizada, las comunidades locales no pueden ser dejadas en lo que toca a la definición de sus competencias y la configuración de sus órganos de gobierno a la interpretación que cada Comunidad Autónoma pueda hacer de ese derecho, tanto más cuanto que el mismo no va acompañado, como en otros ordenamientos sucede, de un derecho de carácter reaccional que, eventualmente, les abra una vía ante la jurisdicción constitucional frente a normas con rango de ley.»*

22. «L'autonomia així precisada, malgrat la seva inequívoca substància política, exhaureix la seva capacitat en l'esfera dels afers administratius, per la qual cosa el seu marc ve definit enterament per la llei ordinària», PAREJO, *op. cit.*, p. 191.

23. En la seva obra *Garantía institucional y autonomías locales*, Madrid, 1981. *Vid.* també A. EMBID, «Autonomía local y Constitucional. Aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de autonomía local», REDA, núm. 30, 1981, pp. 437 i ss.

*«La garantía constitucional es de carácter general y configuradora de un modelo de Estado y ello conduce, como consecuencia obligada, a entender que corresponde al mismo la fijación de principios o criterios básicos en materia de organización y competencia de general aplicación en todo el Estado.»*

Amb aquest raonament el Tribunal Constitucional feia coincidir competències estatals ex. article 149.1.18 de la Constitució i garantia institucional. I amb criteri discutible incloïa a l'art. 149.1.18 no tan sols l'organització local *strictu sensu*, sinó l'atribució de competències.<sup>24</sup>

La Llei 7/85 ha consagrat aquesta orientació i ha anat encara més lluny. Ja en el seu Preàmbul proclama ser la norma de desenvolupament de la «garantia institucional»:

*«En primer término, que esa norma desarrolla la garantía constitucional de la autonomía local, función ordinamental que, al estarle reservada o, lo que es igual, vedada a cualesquiera otras normas, presta a su posición en el ordenamiento en su conjunto una vis específica, no obstante su condición formal de ley ordinaria.»*

Deixem a banda el problema de la relació de la Llei 7/85 amb altres lleis estatals que, atesa la identitat de rang, només podria implicar la prevalença d'aquella si la jurisdicció constitucional apreciés en la legislació posterior una violació de la «garantia institucional». No sembla tenir, en relació amb la legislació estatal, cap més valor que ser un punt de referència per a la correcta aplicació de les normes constitucionals respecte a l'autonomia local.

Respecte a la legislació autonòmica el seu caràcter bàsic determina el desplaçament en les matèries que regula de l'ordenament autonòmic. Però no és pas aquest efecte obvi el que volem destacar, sinó la fonamentació del caràcter bàsic de la llei en el seu caràcter de norma de desenvolupament de la «garantia institucional».

La Llei de Bases, a més de realitzar una aplicació de la «garantia institucional» com a criteri d'atribució de competències, parteix d'un altre postulat teòric, també d'origen germànic i també introduït en la nostra doctrina per Parejo: la inexistència del règim local com a matèria.<sup>25</sup> D'acord amb aquest criteri, el règim local es redueix només a qüestions organitzatives ateses com allò que té relació amb l'estructura, l'organització i el funcionament dels ens locals i amb les relacions interadministratives, però es consideren les qüestions organitzatives una funció reflexiva inherent a qualsevol instància administrativa i no constitutiva per tant d'una matèria. La resta d'aspectes locals són susceptibles d'enquadrament en els diferents sectors materials atribuïts a l'Estat o als poders autònoms, sense que això modifiqui el caràcter local d'aquests.

En el sistema federal alemany no es posa en dubte la competència exclusiva dels Länder en matèria organitzativa. En el nostre ordenament l'arti-

24. Vid. en aquest sentit T. FONT dins l'obra E. AJA i altres, *El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1985, p. 135. Vid. també S. MUÑOZ MACHADO, *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, vol. II, Madrid, 1984, p. 190.

25. Vid. *Garantía institucional...*, op. cit., pp. 95 i ss.



cle 149.1.18 permet una interpretació que inclou entre les matèries susceptibles de ser regulades per les normes bàsiques de l'Estat aspectes organitzatius; i, com ja hem vist, la «garantia institucional» entesa com a fonament de la competència estatal ha portat a l'adopció d'un criteri extensiu en la interpretació de les potestats organitzatives de l'Estat.

La conjunció dels dos postulats teòrics a què ens hem referit potència l'efecte de tots dos en relació amb la disminució de competències de les Comunitats Autònomes pel que fa al règim local. Si per una banda és el titular del sector material corresponent qui ha de regular les competències locals en aquest, per l'altra el «garantidor» de l'autonomia és qui en tot cas ha de determinar el mínim de competències locals. Així es desprèn de l'art. 2 de la Llei 7/85:

«1. Para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las Entidades locales, la legislación del Estado y la de las Comunidades Autónomas, reguladora de los distintos sectores de acción pública, según la distribución constitucional de competencias, deberá asegurar a los Municipios, las Provincias y las islas su derecho a intervenir en cuantos aspectos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles la competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la Entidad local, de conformidad con los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos.

»2. Las leyes básicas del Estado previstas constitucionalmente deberán determinar las competencias que ellas mismas atribuyan o que, en todo caso, deban corresponder a los Entes locales en la materia que regulen.»

L'«organització administrativa local» és una matèria només per convertir en excepció la distribució per sectors materials i atribuir la competència a l'Estat.

S'oblida que en el sistema federal alemany no hi ha una atribució específica de la matèria de «règim local»; no és aquest el cas del nostre ordenament. En el nostre sistema constitucional, règim local no és només un títol col·locat al frontispici d'una llei, sinó un criteri material de repartiment de competències. És obligat, per tant, donar-li un significat des d'aquesta perspectiva.<sup>26</sup>

La mateixa jurisprudència constitucional ha fet servir el «règim local» entès com a matèria. En la lletra f del número 2 dels Antecedents de la Sentència de 5 de desembre de 1984 es resumeixen els arguments de l'Advocacia de l'Estat conduents a l'afebliment de la matèria de règim local.

«La competencia del artículo 9.8 del Estatuto catalán sobre materias de régimen local tiene una naturaleza similar a su precepto matriz de la Constitución (artículo 149.1.18); se trata no de una competencia sobre un sector o ámbito normativo (puesto que la legislación de régimen local llega a comprender una pluralidad de éstos), sino de una competencia organizativa e ins-

26. Vid. T. FONT, loc. cit.

*strumental de desarrollo de unas bases que debe acatar en su ejercicio las competencias auténticamente "materiales" distribuidas en la Constitución.»*

El Tribunal Constitucional no accepta aquest raonament i en el Fonament jurídic tercer de la mateixa sentència estableix la doctrina del caràcter de «matèria» de règim local en els termes següents:

*«En principio, la competencia a que se refiere la norma citada podrá encuadrarse tanto en la "materia" de "régimen local" como en la de "orden público", pero en cualquier caso, dada la naturaleza de la norma, la delimitación de la titularidad de la competencia controvertida obliga a examinar, con carácter previo, el alcance de la tutela del Estado o de las Comunidades Autónomas sobre los entes locales.»*

I acaba conclouent en el darrer Fonament que el Títol competencial habilitant és en el cas en qüestió precisament el de «règim local»:

*«De aquí que el título competencial que ha de servir de base para el ejercicio de la facultad prevista en el mencionado precepto sea el relativo al "régimen local" y, por lo tanto, la competencia controvertida haya de considerarse incluida dentro de las asumidas por la Generalidad de Cataluña en virtud del artículo 9.8 de su Estatuto de Autonomía.»*

Ja a la Sentència de 2 de febrer de 1982 el Tribunal Constitucional es pronunciava en termes semblants:

*«Las consideraciones anteriores sobre el concepto constitucional de autonomía y los límites de los controles no se ven afectadas por el hecho de que se haya producido la transferencia de determinadas competencias en relación con la materia que aquí interesa "interior" o "administración local" si los diversos Entes preautonómicos y Comunidades Autónomas...»*

I també en la de 7 d'abril de 1983:

*«No puede acogerse la alegación del Abogado del Estado en el sentido de que la mención global del "régimen local" que se hace en el artículo 10.4 del Estatuto de Autonomía del País Vasco no comprende a los Cuerpos nacionales de Funcionarios de Administración Local...»*

El règim local, sigui quin sigui el seu contingut i la seva naturalesa, és en el nostre ordenament una matèria, a efectes del repartiment de competències entre Estat i Comunitats Autònomes. Com es desprèn de la simple lectura de l'art. 149.1 de la Constituó, allò que s'entén com a matèria a efectes de criteri d'atribució de competències no respon a un únic concepte: es pot tractar d'un sector del Dret, d'una activitat material, d'una funció jurídica...

És força més difícil precisar el contingut del «règim local». Però per determinar-ne l'abast no hi ha altre mètode que el seguit en les sentències citades del Tribunal Constitucional: determinar el criteri prevalent entre els que són genèricament aplicables al cas. De tota manera, si alguna cosa és el règim local, és necessàriament organització local. D'aquí que en el cas de l'organització sembla que hauria de prevaler el criteri «règim local» sobre el del sector material corresponent.

La regulació del contingut de la potestat realitzada pel legislador titular del sector material corresponent no implica l'atribució concreta a un ens i òrgan determinat. A la doctrina alemanya es va distingir entre poder organitzador material i distribució de competències, considerant que només això últim corresponia a la Federació i no en canvi l'atribució a un ens i òrgan determinat.<sup>27</sup>

En el nostre Dret l'art. 149.1.18 de la Constitució, en la interpretació que li ha donat el Tribunal Constitucional, permet que determinades competències organitzatives siguin considerades bàsiques. Se'n segueix que a vegades l'Estat pot ser titular a la vegada del sector material i de la competència d'organització. Però llevat d'aquests casos l'atribució de la competència hauria de correspondre a la Comunitat Autònoma si exerceix el màxim de competències en matèria de «règim local».

L'art. 2 de la Llei 7/1985 atribueix la potestat d'assignació de competències a qui té la de regulació del sector material i en el cas de desdoblament entre bases i legislació de desenvolupament determina que sigui la legislació bàsica de l'Estat la que atribueix les competències o preveu les que, en tot cas, hagin de correspondre als ens locals en la matèria que regulin. Així es determina que qualsevol títol competencial per a una altra matèria diferent de la de «règim local» preval sempre i en tot cas sobre aquesta, i que l'assignació de competències ser sempre, o per regla general, bàsica.

L'atorgament dels poders organitzatius al legislador de les bases no sembla coherent amb el disseny constitucional. L'atribució a l'Estat de competències bàsiques en determinades matèries té per objectiu unificar una determinada regulació material i no els aspectes organitzatius, ja que fins i tot en els casos en què a les Comunitats Autònomes els corresponen meres competències executives poden procedir a l'organització dels seus serveis per a l'exercici d'aquestes competències. Sembla lògic que la competència organitzativa correspongui també al legislador no bàsic en els casos d'atribució de potestats als ens locals.<sup>28</sup>

Cal fer encara dues precisions. La primera és la constatació que en molt pocs sectors materials deixarà d'haver-hi una legislació bàsica estatal,<sup>29</sup> amb la qual cosa desapareix pràcticament la facultat de la legislació autonòmica per atribuir competències als ens locals.

En segon lloc cal destacar que la Llei 7/85 realitza una lectura de les competències estatals i autonòmiques en clau dels interessos respectius d'acord amb els arts. 148.1 i 149.1 amb un oblit notori de l'art. 149.3. El seu Preàmbul diu:

27. Vid. MARTÍN MATEO, *El municipio y el Estado...*, *op. cit.*, p. 134.

28. En aquest sentit MUÑOZ MACHADO diu: «Respecte al que acabo d'expressar, cal tenir en compte també que el gros de les tasques d'execució està encomanat en el nostre sistema a les Comunitats Autònomes i que són competències executives o de gestió les que s'assignaran bàsicament a l'autogovern local, per la qual cosa és clar que seran les Comunitats Autònomes les que hauran de concretar l'abast de les competències locals, enunciades en termes generals pel legislador estatal», *op. cit.*, p. 198.

29. Cfr. R. MARTÍN MATEO, «La autonomía local y el sistema normativo español», *RAP*, núm. 94, 1981, p. 77.

*«Qué cosa sea el interés respectivo no ha sido desarrollado por la Constitución, aunque sí ha determinado los asuntos de interés de la Comunidad Autónoma (art. 148.1) y del Estado (149.1). Con estos elementos y con los datos que se desprenden de la realidad misma de las cosas, es posible construir las instituciones locales manteniéndolas en el lugar que debe corresponderles en un Estado complejo como el actual; y a las Cortes Generales compete enriquecer y concretar el diseño básico de las Entidades locales como una de las piezas de la organización del Estado.»<sup>30</sup>*

Amb aquest enfocament es produeix una clara prevalença de l'Estat en el caràcter «bifront» que la jurisdicció constitucional havia atribuït a l'Administració local,<sup>31</sup> cosa que suposa un notable allunyament del model alemany. En el sistema federal alemany la concepció tradicional i majoritària exclou de les competències de la Federació la regulació dels aspectes organitzatius de l'Administració local i, malgrat que es pugui produir indirectament certa incidència federal, seria inconcebible un predomini del Bund sobre els Länder en la matèria.<sup>32</sup>

D'aquesta manera, la varietat que sembla implícita en l'existència d'un Estat compost queda molt diluïda en el cas espanyol. La intervenció dels diversos legisladors autonòmics suposarà necessàriament elements diferencials en la regulació de les entitats locals, però com veurem el marc uniforme previst és d'extraordinària amplitud.

## V. L'ORGANITZACIÓ MUNICIPAL

L'estudi de l'organització municipal ens revela que és el legislador estatal qui ha regulat l'estructura orgànica dels municipis i a la vegada que aquesta estructura és, amb poques excepcions, única per a totes les collectivitats municipals.

Cal tenir en compte, en primer lloc, que els municipis han de tenir una base democràtica per exigència constitucional. No es pot establir una comparació d'aquests amb l'Administració de l'Estat o la de les Comunitats Autònomes que tenen el seu fonament democràtic en la relació fiduciària Govern - Assemblea legislativa. Als municipis el caràcter democràtic es basa en l'elecció directa dels membres de la corporació. Hi ha, doncs, una exigència de regulació legal de les eleccions locals. Aquesta llei, segons la interpretació del Tribunal Constitucional a la Sentència 38/1983, de 20 de maig, ha de ser una llei de l'Estat, per tal com entén que la reserva a l'Estat del «règim electoral general» inclou les normes electorals vàlides per a la generalitat de les institucions representatives de l'Estat i de les entitats territorials en què s'organitza, tret de les excepcions establertes a la Constitució o en els Estatuts.

30. Vid. L. PAREJO, *La prevalencia del Derecho estatal sobre el regional. El artículo 149.3 de la Constitución*, Madrid, 1981, pp. 83-87.

31. STC 8/1982, de 23 de desembre.

32. Cfr. R. MARTÍN MATEO, *El Municipio y el Estado...*, op. cit., p. 35; MUÑOZ MACHADO, op. cit., p. 192.

De res no serviria la regulació del procés electoral si no estigués garantit que els representants electes constituïran una instància decisiva en l'exercici de les potestats municipals. La legislació vigent adopta la fórmula més rígida per aconseguir-ho: reservar totes les competències decisòries a òrgans constituïts per membres electes.

En efecte, encara que la Llei Reguladora de les Bases del Règim Local determina només els òrgans necessaris dels Ajuntaments, i alhora permet que juntament amb aquests hi pugui haver altres òrgans complementaris, reparteix les competències entre els òrgans necessaris sense cap altra excepció que la de l'art. 24 en favor del òrgans territorials de gestió desconcentrada.

La llei estableix com a figures i òrgans necessaris en tots els Ajuntaments: l'alcalde, els tinentes d'alcalde, el ple i la comissió especial de comptes. També és necessària, en els municipis de població de dret superior a 5.000 habitants, l'existència de la comissió de govern.

Els arts. 21, 22 i 23 determinen les competències de l'alcalde, del ple i de la comissió de govern, respectivament. D'aquest repartiment i del fet que la comissió de govern sigui formada per regidors nomenats i separats lliurement per l'alcalde se'n deriva un marcat caràcter presidencialista en l'organització municipal. Convé recordar que la comissió permanent, antecedent immediat de l'actual comissió de govern, tenia una composició que reflectia proporcionalment la del ple. Aquesta composició proporcional la té la comissió especial de comptes a la qual l'art. 116 confereix la missió d'examinar els comptes anuals abans de ser sotmesos al ple.

Es especialment rellevant per al nostre raonament l'apartat *m* del número 1 de l'art. 21 que atribueix a l'alcalde aquelles competències que la legislació de l'Estat o de les Comunitats Autònomes assignin al municipi i no atribueixin a altres òrgans municipals. Aquesta disposició, a banda de reforçar la posició preeminent de l'alcalde,<sup>33</sup> és una autèntica clàusula residual de tancament. No solament les competències municipals de caràcter medial o reflexiu vénen atribuïdes als òrgans necessaris per la Llei de Bases, sinó que la futura legislació sectorial atribuirà la competència a un òrgan determinat o s'haurà d'entendre atribuïda a l'alcalde.

Des d'aquesta perspectiva s'ha de contemplar el paper dels òrgans complementaris. Aquests òrgans seran fruit de la potestat autoorganitzativa del municipi. Però com que les competències les atorguen les lleis o s'entenen atorgades a l'alcalde a falta de previsió legal, resulta que aquests òrgans difícilment gaudiran de competències *ad extra*. Sembla que aquesta és la intenció del legislador de les bases. En regular els òrgans necessaris a l'art. 20 no esmenta la comissió especial de comptes, el caràcter necessari de la qual es dedueix de l'art. 116. Tampoc no es fa al·lusió en la regulació de l'organització a les funcions públiques necessàries, contemplades a l'art. 92, que reserva als funcionaris amb habilitació de caràcter nacional: «a) *La de Secretaria, comprensiva de la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo.* b) *El control y la fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria y la*

33. Vid. P. GARCÍA-ESCUREDO i BENIGNO PENDÁS, *El nuevo régimen local español*, Barcelona, 1985, p. 223.

*contabilidad, tesorería y recaudación*». Sembla, doncs, que les competències que impliquen resolucions amb efectes externs es reserven als òrgans de l'article 20.

Certament, el legislador sectorial podria encomanar competències a òrgans diferents. Això, però, és difícil, perquè com a tal titular del sector material aquest legislador no pot envair les potestats autoorganitzatives del municipi i crea nous òrgans més enllà dels necessaris. I com que això és així, i com que no hi ha els mateixos òrgans complementaris a tots els Ajuntaments, aquesta legislació sectorial podria atorgar competències als òrgans no necessaris citat precepte de l'apartat *m* del núm. 1 de l'art. 21.

Sense ser concloent al respecte, reforça la línia de raonament que se separis només si es remet al Reglament Orgànic o a la decisió municipal. Tot i amb això, aquest procediment d'atribució seria dubtosament compatible amb guèix de fet que l'art. 20.3 es refereixi a òrgans complementaris d'estudi, informació i consulta, per bé que no exclou l'existència d'òrgans complementaris que no tinguin les referides funcions.

Com que en la major part de les vegades el legislador sectorial coincidirà amb el legislador de les bases, i com que aquestes no tenen un rang legislatiu distint, pot passar que amb motiu de la configuració d'una potestat municipal en una matèria determinada amb caràcter de norma bàsica es creï un nou òrgan municipal. Però això és una manera òbvia d'expressar la regla que estableix que les normes són derogades per les posteriors del mateix rang. En el sistema establert a la Llei 7/85, sense procedir a la derogació d'aquest òrgan nou, els òrgans complementaris poden convertir-se de manera molt problemàtica en titulars de competències *ad extra*.

Cal observar que no és només la titularitat formal de les competències el que s'impedeix a la pràctica, sinó també el seu exercici per delegació entre òrgans. Els supòsits de delegació interorgànica són també previstos a la Llei de Bases. El ple i l'alcalde poden delegar determinades competències a la comissió de govern. L'alcalde pot delegar l'exercici de determinades atribucions als membres de la comissió de govern o als tinents d'alcalde i delegar tasques específiques en favor de qualsevol dels regidors membres de la corporació. D'aquesta manera s'amplia eventualment el nombre d'òrgans que exerceixen autèntiques competències. Però també aquests tenen com a titulars membres electes. Són els regidors individualment considerats els que eventualment i per delegació se sumen als òrgans necessaris en l'exercici de competències.

Com ja hem dit, l'art. 24 estableix una excepció en favor dels òrgans territorials de gestió desconcentrada. Aquests òrgans podran ser creats lliurement pels municipis amb l'organització, les funcions i les competències que cada Ajuntament els confereixi. En aquest cas no necessàriament tots els titulars de l'òrgan seran regidors electes, però indubtablement l'òrgan tindrà cert caràcter representatiu. Convé observar que l'art. 24 només és aplicable als òrgans que expressen una participació territorial i no als que són fruit de la participació sectorial. Per a aquests darrers no hi ha una possibilitat similar d'atribuir-los competències. Més encara, l'art. 69.2 disposa que la participació no podrà en cap cas menyscar les facultats de decisió que corresponen als òrgans representatius regulats per la Llei.

Ofereix més possibilitats la delegació intersubjectiva. El caràcter preferentment voluntari que se li atorga i la possibilitat de condicionar-la per part de l'Administració delegant, així com dirigir i controlar els serveis delegats i emanar instruccions tècniques de caràcter general permeten una incidència indirecta d'aquesta en l'organització municipal. L'Estat i la Comunitat Autònoma podrien, per la via de la delegació intersubjectiva, atorgar l'exercici de competències als òrgans complementaris i fins estimular que se'n creïn de nous. Aquesta interpretació ve reforçada per la comparació de les citades facultats de l'Administració delegant amb el supòsit d'integració de competències en un procediment interadministratiu. En aquest últim cas, l'art. 62 disposa que mai no podrà afectar-se la potestat d'autoorganització dels serveis que correspon a l'entitat local. Una afirmació tan taxativa no la trobem a l'art. 27 que regula la delegació intersubjectiva. En la delegació, encara que sigui indirectament, hi ha una incidència en els termes ressenyats.

En resum, convé destacar que l'organització municipal està uniformement regulada per la legislació bàsica pel que fa als òrgans necessaris, que els òrgans complementaris són deixats a l'autoorganització municipal, però que l'atribució de competències a aquests l'ha de realitzar la legislació i sembla que es veuran reduïts a intervencions procedimentals que no impliquin la competència de dictar resolucions.

En aquest plantejament hi ha una primera dada que sorprèn: la pràctica eliminació de les Comunitats Autònomes pel que fa a l'organització. El paper de les Comunitats Autònomes queda reduït a la possibilitat de regular els òrgans complementaris amb caràcter supletori respecte al que disposa el Reglament orgànic municipal. A aquest fet s'hi ha d'afegir la possibilitat de completar la regulació dels òrgans necessaris. El Reial decret legislatiu 781/1986, de 18 d'abril, que aprova el text refós de les disposicions legals vigents en matèria de règim local, no sols ofereix algun nou precepte bàsic a la regulació dels òrgans necessaris, sinó que també estableix normes respecte a aquests que no tenen el caràcter de bàsiques. D'això se'n dedueix que el legislador autonòmic competent podrà modificar aquestes normes no bàsiques. Els òrgans necessaris en el petitíssim espai que pugui quedar no regulat per la legislació bàsica resten a la disposició del legislador autonòmic.

En qualsevol cas, donada l'amplitud de què disposava la normativa bàsica per regular els òrgans necessaris, només en els complementaris hi podia haver una intervenció rellevant de les Comunitats Autònomes. Com ja hem vist, aquesta intervenció ha quedat eliminada en virtut de la Llei 7/1985.

Cal fer dues observacions sobre el caràcter supletori de la legislació autonòmica reguladora dels òrgans complementaris. La primera és que aquesta solució només és explicable tècnicament en tant que relació entre ordenaments, considerant com un d'ells el local. És obvi que per raó de rang no pot prevaler el Reglament municipal. L'explicació tampoc no va donada pel repartiment competencial normatiu entre Estat i Comunitats Autònomes. El Reglament orgànic municipal no pot tenir mai el caràcter de norma bàsica de l'Estat, perquè no és una norma estatal i li falta a més la uniformitat que justifica l'existència de les normes bàsiques. El que passa és que la norma bàsica estatal ha fixat els límits entre ordenament local i ordenament autonòmic, i

així es fa possible la prevalença del reglament sobre la llei, ja que es tracta d'ordenaments diferents. L'explicació es basa en el principi de competència, però referit al repartiment d'aquesta entre ordenament autonòmic i ordenament local.

La segona observació és que aquesta explicació tècnica no és suficient per explicar l'eliminació gairebé absoluta de les Comunitats Autònomes en matèria d'organització municipal. Ja hem dit que la matèria «règim local», que algunes Comunitats Autònomes tenen atribuïda com de la seva competència exclusiva, és en primer lloc organització administrativa local. Per més que corresponguin a l'Estat les bases en aquesta matèria, ha de deixar un espai al legislador autonòmic. Aquest espai gairebé desapareix i això fa que la resolució adoptada sigui de constitucionalitat dubtosa.

Tot i que en la matèria d'òrgans complementaris les restriccions a la competència autonòmica afavoreixin la competència municipal, no es pot dir que la Llei 7/1985 hagi donat possibilitats gaire àmplies a l'autoorganització municipal. L'uniformisme tradicional del nostre règim local no es veu canviat per les possibilitats de regulació dels òrgans complementaris en els termes ja vistos. Cal assenyalar a més que desapareix el règim de carta, que l'anterior legislació de règim local preveia de manera poc reeixida.<sup>34</sup> I si bé el Reglament orgànic no requereix posteriors aprovacions extramunicipals i s'estén a la totalitat dels Ajuntaments, les seves possibilitats són força inferiors a les de les fracassades cartes municipals.

El Reglament orgànic ofereix sens dubte algunes possibilitats als Ajuntaments. Els òrgans complementaris poden jugar un paper més important del que es desprèn de l'assignació de titularitats competencials de què són objecte. La seva tasca de preparació o estudi pot determinar el contingut de la resolució amb independència de la imputació formal d'aquesta. La intervenció procedimental dels òrgans complementaris tindrà sempre certa repercussió externa ja que qualsevol irregularitat serà com a mínim símptoma d'un vici de l'acte administratiu en què han intervingut.

S'ofereix als municipis, doncs, opcions diverses. Poden afavorir la col·legialitat o la departamentalització. La llei, amb la nova composició de la comissió de govern i les possibilitats de delegació de l'alcalde en els seus membres, està obrint la porta a la reproducció a escala municipal del model de l'Administració estatal dividida en departaments ministerials, a diferència de la tradicional col·legialitat del govern local. La possible extensió de la comissió de govern per decisió del mateix municipi als de menys de 5.000 habitants, actua també en aquest sentit. La Llei de Bases, però, exigeix també la participació de tots els grups polítics en els òrgans consultius que s'ocupin de qüestions que hagin de ser sotmeses al ple. El mateix municipi, doncs, pot modelar el grau de departamentalització o de col·legialitat.

34. Així ho destaca L. COSCULLUELA, «Organización y régimen jurídico de las entidades locales. La función pública local», dins l'obra *Organización territorial...*, op. cit., vol. I, p. 145. Vid. també P. GARCÍA-ESCUDERO i B. PENDÁS, op. cit., p. 233. Per a F. LLISER, en canvi, el Reglament orgànic substitueix avantatjosament el règim de carta; vid. *Manual de Derecho local*, Madrid, 1985, pp. 280 i ss. (recentment n'ha estat publicada l'edició catalana per l'Escola d'Administració Pública de Catalunya, Barcelona, 1986).



Una altra opció important de què disposen els Ajuntaments és determinar el nombre de tècnics o de polítics en la composició dels òrgans que creïn. Poden potenciar el criteri participatiu o el tècnic, i en aquest últim cas els tècnics poden ser funcionaris municipals o personal eventual, que a pesar del seu caràcter tècnic té una especial significació política. L'organització dels serveis repercutirà en el grau d'influència dels tècnics sobre els membres de la corporació. La relació dels òrgans tècnics entre ells és també important, sobretot si tenen caràcter de gestió: el seu pes augmentaria si els tècnics encarregats de cada sector depenen d'un administrador únic o gerent sota la immediata dependència de l'alcalde.<sup>35</sup> El pes dels òrgans tècnics té una consideració diferent segons que es tracti de personal eventual o de funcionaris de carrera. Cal observar que en l'Administració municipal no hi ha, com passa a l'Administració estatal, alts càrrecs amb un règim jurídic diferent del personal eventual.

La utilització que facin els Ajuntaments del sistema de delegacions regulat per la llei també tindrà importància en la determinació del pes específic real dels diferents elements de la seva organització.

## VI. ORGANITZACIÓ I RÈGIMS ESPECIALS

Només en un cas es pot apartar l'organització municipal del model dissenyat per la Llei de Bases pel que fa a l'existència d'òrgans necessaris, l'atribució legal de competències i el joc institucional. És el supòsit del consell obert. En el règim del consell obert, el govern i l'administració municipals corresponen a un alcalde i a una assemblea veïnal de la qual formen part tots els electors i en el seu funcionament prevalen els usos, els costums i les tradicions locals.

Funcionen en règim de consell obert els municipis de menys de cent habitants, els que tradicionalment hagin tingut aquesta organització, i també els que ho demanin sempre que hi hagi la petició de la majoria dels veïns, la decisió favorable per majoria de dos terços dels membres de l'Ajuntament i l'aprovació de la Comunitat Autònoma.

El consell obert s'aparta notablement del sistema organitzatiu municipal general. La diferència d'usos i de costums d'un municipi a un altre implica també una gran varietat. Però la quantitat de població afectada per aquest règim és insignificant.

La resta de règims especials contemplats per la llei bàsica no suposen una excepció a l'organització establerta amb caràcter general, encara que es troben regulats en el mateix capítol que el consell obert. El consell obert té una base constitucional. L'art. 29 que el regula és inequívoc pel que fa a la seva incompatibilitat amb el sistema general d'organització. En canvi, l'art. 30, que s'ocupa dels altres règims especials, n'encomana la regulació a la legislació de les Comunitats Autònomes «*en el marco de lo establecido en esta Ley*».

35. Així ho proposa LIJSET, *op. cit.*, p. 279.

Això significa que no es podrà procedir a la derogació de l'organització prevista en la legislació bàsica.

La regulació general també preveu l'organització dels municipis de Madrid i Barcelona, que, d'acord amb el que estableix la Disposició Addicional 6.<sup>a</sup>, continuaran amb el seu règim especial sempre que no «*se oponga, contradiga o resulte incompatible con la presente Ley*». En el cas de Madrid, però, la llei orgànica prevista a l'Estatut de Madrid podrà realitzar les innovacions que estimi convenients.

## VII. NIVELLS DE COMPETÈNCIES I RÈGIMS ESPECIALS

En els nivells competencials de cada municipi hi ha també una tendència a la uniformitat, per bé que aquesta no es dona totalment. És evident que una discriminació arbitrària seria inconstitucional. L'art. 9 de la Llei de Bases disposa:

*«Las normas de desarrollo de esta Ley que afecten a los Municipios, Provincias, islas u otras Entidades locales territoriales no podrán limitar su ámbito de aplicación a una o varias de dichas entidades con carácter singular sin perjuicio de lo dispuesto en esta Ley para los regímenes municipales o provinciales especiales.»*

A desgrat de la dicció literal de la norma, l'atorgament de competències que efectua la legislació sectorial pot diversificar els municipis per raons objectives. Ja l'art. 26, en establir els serveis mínims, distingeix diversos grups de municipis segons la seva població. Les variacions no poden basar-se en discriminacions arbitràries però sí en circumstàncies objectives que fan abstracció dels municipis singulars que poden afectar.

La diversitat vindrà donada també per les delegacions, encara que aquí també regeix la interdicció de l'arbitrarietat, atesa la necessària acceptació en molts casos i les possibilitats de revocació.

Així mateix, s'ha de tenir en compte les possibilitats de dispensa en la prestació de serveis mínims.

Però el cas més evident de diversitat en l'assignació de competències és el dels règims especials. Ja hem vist que aquestes no suposen una alteració de l'organització *strictu sensu*. Hauran de suposar, llavors, una especificitat en l'atribució de competències i de recursos per exercir-les.

L'art. 30 disposa que els règims especials seran regulats per lleis de les Comunitats Autònomes. D'això se'n deriva una dificultat: les competències i els recursos seran en molts casos de titularitat estatal i el legislador autonòmic no en podrà disposar.

La configuració del nivell competencial dels municipis —uniforme o específic— vindrà donada per la legislació sectorial. La previsió de l'article 30 és una varietat semàntica de la possibilitat d'atribució escalonada de competències.

Les característiques dels municipis susceptibles de règim especial són establertes amb gran vaguetat per la Llei 7/85: «...*municipios pequeños o*

*de carácter rural, y para aquellos que reúnan otras características que lo hagan aconsejable, como un carácter histórico-artístico o el predominio en su término de las actividades turísticas, industriales, mineras u otras semejantes.»* Això permet a la llei autonòmica l'establiment de la tipologia. Les lleis generals de règim local de les Comunitats Autònomes no podran fer gran cosa més que establir aquesta tipologia. Podran també establir el procediment per a l'adopció dels règims especials. No és legalment necessària la voluntarietat del municipi afectat, encara que sembla aconsellable, ja que una collectivitat ha de decidir el seu propi futur. Com hem dit, els qui ompliran de contingut aquests règims especials seran les lleis sectorials, amb la qual cosa la seva importància queda força relativitzada.

Entre els règims especials, l'art. 30 no cita el de grans ciutats. Donada l'amplitud dels termes del precepte no sembla, però, que hi hagi d'haver cap dificultat perquè les Comunitats Autònomes puguin crear aquest tipus de municipi de règim especial. Madrid vindria regulat per la llei orgànica ja esmentada.

En el cas de les grans ciutats, la modulació de les seves competències vindrà també determinada, i de manera molt especial, per l'existència o no d'àrees metropolitanes. Per a aquesta mena d'àrees no s'estableix la limitació que hi ha per a les comarques de no poder assumir els serveis mínims municipals ni privar els municipis de tota intervenció en les matèries que l'art. 25 enumera genèricament com de la seva competència. La possibilitat, per tant, de variació de la competència municipal és molt gran. La creació, modificació o supressió d'àrees metropolitanes correspon a la legislació autonòmica, donant prèviament audiència a l'Administració de l'Estat i als Ajuntaments i diputacions afectats.<sup>36</sup>

36. La Sentència del Tribunal Constitucional 179/1985, de 19 de desembre, ha consagrat la competència autonòmica en la matèria: «Esta competencia autonómica no excluye, ciertamente, la competencia estatal para dictar normas básicas sobre la materia, pero sí la posibilidad de que el Estado cree o mantenga en existencia, por decisión propia, unas entidades locales de segundo grado que, como tales, sólo los órganos de las correspondientes Comunidades Autónomas en Cataluña y en el País Vasco son competentes para crear o suprimir.»

