

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL

Depósito legal, M. 1.582 - 1958.

AÑO XXII

JULIO-AGOSTO

NUM. 130

I. SECCION DOCTRINAL

La Ley especial de Madrid y los problemas de la competencia municipal

por

JUAN ANTONIO LARÀ POL

Diplomado para el Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento
de las Corporaciones Locales.

SUMARIO: 1. *Consideraciones preliminares*: 1.1. Trascendencia del problema. 1.2. Necesidad de un examen previo de los conceptos-base.—2. *La teoría general de la competencia administrativa*: 2.1. La competencia considerada «in genere». 2.2. La competencia jurídica. 2.3. La competencia administrativa en particular. 2.4. Competencia y capacidad. 2.5. El principio de competencia dentro del Derecho de organización. 2.6. Criterios de la competencia y clases de ésta.—3. *La competencia municipal en particular*: 3.1. Competencia interna y competencia externa. 3.2. La competencia de los Municipios frente al Estado y demás entes públicos. 3.3. Modalidades en el ejercicio de la competencia municipal. 3.4. La competencia municipal y los servicios municipales.—4. *La competencia municipal en la Ley especial de Madrid*: 4.1. Autonomía municipal y centralización en la administración de las grandes ciudades. 4.2. Competencia de la Administración municipal y de la central. Aspectos generales. 4.3. La comarca madrileña y la competencia de sus Municipios. 4.4. Competencia y servicios municipales. 4.5. Las facultades de tutela.—5. *Distribución de competencias entre los órganos municipales*: 5.1. Los órganos municipales en la Ley especial de Madrid. 5.2. El sistema de competencias. 5.3. Competencia del Ayuntamiento Pleno. 5.4. Competencia de los órganos ejecutivos. 5.5. La Comisión municipal de Gobierno. 5.6. Las Juntas municipales de Distrito.—6. *Conclusiones críticas*.

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

1.1. TRASCENDENCIA DEL PROBLEMA.

La publicación de la Ley especial para el Municipio de Madrid (1), que significa un momento de indudable trascendencia en la historia de nuestro Régimen local contemporáneo, justifica un detenido examen de las fórmulas arbitradas para hacer frente a los numerosos problemas con que tropieza la administración de una gran ciudad (2). De entre esos problemas tiene especial relevancia el de la competencia municipal, tanto por las dificultades que el tema ofrece en nuestro Derecho local, puesto de relieve por especialistas de solvencia—según veremos más adelante—, como por las peculiaridades con que se manifiesta en la capital de España, hasta el punto de que constituye una de las cuestiones que han saltado desde el gabinete de los estudiosos a las páginas de la prensa diaria, adquiriendo desusada popularidad.

1.2. NECESIDAD DE UN EXAMEN PREVIO DE LOS CONCEPTOS-BASE.

Pero si queremos que nuestro comentario resulte inteligible,

(1) Seguimos la terminología utilizada en el texto del Gobierno, que ha esquivado la denominación de «Carta municipal». Sin embargo, la Ley especial está dictada al amparo del párrafo adicionado al artículo 94 de la Ley de Régimen local por la de 7 de noviembre de 1957. Dicho artículo figura bajo la rúbrica de «Régimen especial de Carta». Por otro lado, «Carta» era la denominación tradicional usada en nuestro Derecho histórico. GONZÁLEZ PÉREZ (*El régimen especial de Madrid y Barcelona*, «Revista de Administración Pública», núm. 24, págs. 330 y 331) ha criticado el encuadramiento del nuevo párrafo del artículo 94, porque entiende que la autorización que la modificación introducida confiere al Gobierno «excede con mucho los límites propios del régimen de Carta». Posiblemente esté justificada esta crítica, pero si hemos de atenernos al texto de la Ley, habremos de concluir que en tanto ésta no se modifique, el régimen especial de Madrid—como el de Barcelona—es, legalmente, un régimen de Carta.

(2) Para el estudio de la administración de las grandes ciudades es ya clásica la obra de W. A. ROBSON, *Great Cities of the World*, Londres, 2.ª edición, 1957, que contiene el estudio de la organización de veinticuatro ciudades de todo el mundo, realizado por diversos autores, y precedido por un estudio preliminar de conjunto, del que es autor el propio ROBSON.

sin perdernos en el equívoco—fácil en este campo como en pocos otros del Derecho administrativo—, hemos de comenzar por la enumeración y toma de postura frente a los conceptos clave de la doctrina general sobre la competencia administrativa. Sólo después haremos aplicación de ellos en el terreno municipal, pasando a continuación al examen de su desarrollo en la Ley especial para el Municipio de Madrid, considerada en la doble vertiente de la competencia del Municipio frente a los demás entes de la Administración pública y de la distribución interna de esa competencia entre los distintos órganos del Ayuntamiento.

2. LA TEORIA GENERAL DE LA COMPETENCIA ADMINISTRATIVA

2.1. LA COMPETENCIA CONSIDERADA «IN GENERE».

Competer, en su más amplia y originaria acepción, indica el requerirse mutuamente, el corresponderse, el adecuarse, una cosa determinada a otra, y en particular el convenir un acto o tipo de actos a una persona o viceversa (3). Este vasto concepto comprende varios otros en sí. Uno de ellos es el que puede llamarse *competencia técnica*, con el que se expresa la preparación o experiencia de una persona para llevar a cabo con éxito determinada acción. Otro es el de la *competencia jurídica*, con el que se indica una relación de correspondencia existente entre una persona y un acto o tipo de actos, con arreglo a determinada norma jurídica.

2.2. LA COMPETENCIA JURÍDICA.

Se dice que un acto o tipo de actos compete jurídicamente a una persona en cuanto sea *justo*, es decir, ajustado a una norma jurídica dada, el que la persona realice aquel acto o actos de que se trata (4). Ello puede ocurrir en dos casos: en cuanto se

(3) GASPARRI, Pietro, *Corso di Diritto amministrativo*, Bolonia, 1953, volumen I, pág. 40. Recoge este autor, con bastante amplitud, los puntos principales de controversia, en su situación actual, respecto de la competencia administrativa.

(4) GASPARRI, *op. cit.*, I, pág. 41.

reconozca al sujeto el *deber*, o en cuanto se le reconozca la *facultad* de realizar el acto. Tenemos, pues, una competencia que se concreta en un deber y otra que se concreta en una facultad. Ambas constituyen el tipo de competencia que podemos convenir en llamar *material*, en cuanto que suelen denominarse normas materiales aquellas que contienen una valoración de la conducta humana y declaran la licitud o no de la misma.

Si en vez de a la conducta de una persona nos referimos a las declaraciones que ésta puede emitir *como propias de su competencia*, diremos que dicha persona tiene, según la ley, la potestad de emitir las de modo jurídicamente eficaz. Se podrá hablar, al respecto, de competencia potestativa, o mejor, *instrumental*, entendiéndolo por normas instrumentales no las que valoran un comportamiento dado, sino las que se limitan a reconocer la validez de la estimación que de dicho comportamiento haga y declare otra persona.

2.3. LA COMPETENCIA ADMINISTRATIVA EN PARTICULAR.

Quien profundice un poco en los problemas de la competencia jurídica, referida a órganos administrativos, advertirá prontamente los equívocos que hoy se derivan de la circunstancia de haber sido los procesalistas los primeros que elaborasen aquel concepto técnico, que se resiente de la idea de órgano judicial, subyacente, como luego veremos, en las conclusiones de los administrativistas que posteriormente se han apropiado el concepto (5).

Resumiendo lo ya dicho, puede afirmarse que la idea de competencia administrativa se resuelve en la de *titularidad de una relación jurídica* o complejo de relaciones jurídicas.

Desde otro punto de vista, hay quien parte del hecho de que el órgano u «oficio», como a veces se dice en la doctrina italiana (6), está constituido por un complejo de elementos per-

(5) GASPARRI, *op. cit.*, I, pág. 203.

(6) No es éste lugar para entrar en el examen de la controversia que en la propia doctrina italiana existe acerca de la equiparación entre órgano y oficio. Puede verse DE VALLES, *Teoria dell'organizzazione dello Stato*, Padua, 1931-36, pág. 78, y compárese con la crítica de GASPARRI, *op. cit.*, I,

sonales (empleados) y materiales (medios), constituyendo una parte de la organización (7) del ente, como centro de aquellos intereses peculiares del propio ente que integran la esfera de las atribuciones que se le han conferido, es decir, de su competencia (8). Partiendo de este punto de vista, la competencia se identifica con *esfera de atribuciones*. Así también, en aquella parte de la doctrina francesa, para la cual «competencia es el conjunto de las atribuciones de un agente público» (9). Entre nosotros, se ha definido igualmente la competencia «como conjunto de facultades, de poderes y de atribuciones que corresponden a un determinado órgano en relación con los demás» (10), y dentro de la doctrina del acto administrativo se ha sostenido que la eficacia de éste requiere que la emisión de voluntad que el acto supone «esté dentro de la esfera de atribuciones que la ley confiere al órgano emisor» (11).

página 184. La obra de DE VALLES es fundamental para el estudio de las cuestiones aquí tratadas.

(7) Más adelante veremos el significado de la competencia dentro de la teoría de la organización.

(8) SANDULLI, *Manuale di Diritto amministrativo*, 2.ª ed., Nápoles, 1954, página 109.

(9) WALINE, *Droit administratif*, 9.ª ed., París, 1963, pág. 452. El tratamiento que este autor hace del problema, viene a desvirtuar un tanto la afirmación de VALLINA VELARDE (*La desconcentración administrativa*, «Revista de Administración Pública», núm. 35, 1961, pág. 94, nota 78), de que es normal, en los autores franceses, no fijarse en el examen de la competencia. Cf. también, y refiriéndose precisamente a lo municipal, RIVERO, *Droit administratif*, 2.ª ed., 1962, pág. 323 y en varios otros pasajes. Sin embargo, no puede desconocerse que los italianos han prestado, de largo tiempo, una mayor atención teórica al concepto abstracto de competencia administrativa.

(10) GARCÍA TREVIJANO, *Principios jurídicos de la organización administrativa*, Madrid, 1957, pág. 186. Dice este autor que es una de las conquistas del constitucionalismo en el aspecto jurídico, con relación al Estado absoluto, donde no cabe hablar de distribución de competencias. La observación es exacta, si con ello quiere decirse que la distribución de competencias sólo ha adquirido carácter jurídico en el Estado contemporáneo. En el Estado absoluto también había una partición de competencias, pero ésta, generalmente, no estaba sujeta a regla jurídica, sino a la voluntad del Monarca.

(11) GONZÁLEZ PÉREZ, *El artículo 20 del Reglamento de Procedimiento administrativo*, REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL, núm. 61, 1952, pág. 7.

Hay quien prefiere, en cambio, usar el término «función» al referirse a la competencia, definiendo ésta como «la *suma de funciones*, cualquiera que sea su naturaleza objetiva, que están confiadas a los órganos administrativos» (12), sin que falte tampoco quien reúna ambos términos, hablando de la competencia como de los «*poderes funcionales* que la ley concede a cada uno de sus órganos o agentes, según la constitución de la persona colectiva, en la medida de la capacidad de dicha persona y para el cumplimiento de sus fines» (13).

Aludiremos, por último, a los que entienden por competencia «el complejo de *facultades y servicios*» de que es titular y realiza un ente administrativo (14).

2.4. COMPETENCIA Y CAPACIDAD.

Ciertos autores no ven diferencia esencial entre la competencia y la capacidad, afirmando que la capacidad en Derecho civil y la competencia en Derecho público son una sola y la misma institución, puesto que siempre se trata de determinar si una persona está calificada o no para realizar determinado acto jurídico. Mas entre la capacidad de Derecho civil y la competencia de Derecho público existen profundas diferencias (15), por cuanto que la incapacidad civil tiende a proteger al propio incapaz,

(12) D'ALESSIO, «Competenza amministrativa», en el *Novissimo Digesto Italiano*, Turín, 1957, tomo III, pág. 732. En el mismo sentido, SERRANO GUIRADO, *El recurso contencioso-administrativo y el requisito de que la resolución cause estado* (Comentario de Jurisprudencia), «Revista de Administración Pública», núm. 10, 1953, pág. 138.

(13) CAETANO, *Tratado elemental de Derecho administrativo* (trad. de LÓPEZ RODÓ), pág. 184. Este autor dice que hay tres palabras de distinta significación técnica que muchas veces se emplean indistintamente: fines, capacidad y competencia. De la cuestión nos ocupamos más adelante.

(14) Puede verse BERMEJO GIRONÉS, *Competencia municipal*, REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL, 1947, núm. 31. Este autor lo toma a su vez de JORDANA DE POZAS, *Derecho municipal*, Madrid, 1924, pág. 187. Puede haber en ello el peligro de confundir la legitimación para actuar que supone la competencia, con el servicio en sí. Sólo en sentido traslativo se dice de éste que constituye «competencia municipal». La expresión justa sería decir que es «materia de la competencia municipal». Vid. *infra*, nota 18, y el texto correspondiente.

(15) Cf. WALINE, *op. cit.*, pág. 452. Véanse allí las consecuencias jurídicas que para este autor se derivan de aquellas diferencias.

mientras que la limitación de la competencia de los órganos públicos tiene por objeto, contrariamente, la protección de los administrados contra los abusos de poder.

A este respecto, consideran algunos administrativistas el peligro que supone emplear indistintamente tres conceptos técnicos diversos, como son el fin, la capacidad y la competencia de la persona jurídica pública (16), afirmando que los fines son los intereses que persigue especialmente la persona colectiva, la capacidad, la medida de los derechos que esa misma persona puede ejercitar, y la competencia, los poderes funcionales otorgados por la ley a sus órganos o agentes. Ya veremos más adelante los efectos que en el campo de la competencia municipal pueden producir estas confusiones.

Otro criterio de distinción entre capacidad y competencia es el de estimar que ésta constituye «un conjunto de atribuciones que pueden desarrollar *determinados órganos* de la persona jurídica, mientras que la capacidad es el conjunto de atribuciones que puede desarrollar esa *persona jurídica*» (17), no sus órganos.

Aludiremos, finalmente, a la doctrina que define la competencia como «*aptitud de obrar* de las personas públicas o de sus órganos». Conforme a ella, definir la competencia por el complejo de funciones atribuidas al «oficio», es en realidad definir más el contenido de la competencia que la competencia en sí misma (18). Claramente se ve que esta teoría se identifica con la que confunde competencia y capacidad, aunque permitiría una interpretación

(16) CAETANO, *op. cit.*, pág. 184.

(17) GARCÍA TREVIJANO, *Curso de Derecho administrativo*, tomo I, Salamanca, 1961, pág. 329. La atribución del concepto de capacidad a la persona jurídica y la del de competencia a los órganos de la misma, creemos que puede conducir a conclusiones erróneas, dado el estado actual de la terminología. En definitiva, lo que propone este autor, refiriéndose precisamente al artículo 101 de la Ley de Régimen local, es sustituir la expresión «competencia municipal» por la de «capacidad municipal». Por otra parte, hay que tener en cuenta que la Ley de Régimen local no habla sólo de competencia, sino de capacidad, al decir que «las Corporaciones locales tendrán plena capacidad jurídica con sujeción a las leyes» (art. 6.º), y parece que no usa ambas expresiones con idéntico significado.

(18) SAYAGUES LASO, *Tratado de Derecho administrativo*, Montevideo, 1959, tomo I, pág. 191.

más utilizable si se tradujera en la distinción entre competencia *material* (materias u objetos sobre los cuales recae la competencia) y *formal* (la facultad o atribución reconocida al ente para actuar sobre las materias u objetos que forman la competencia material). Coincide esto con la postura que afirma que la «competencia no es más que la legitimación de la resolución y, por tanto, una subespecie de la legitimación» (19). Ya veremos después el interés que para nuestro objeto puede tener este punto de vista.

2.5. EL PRINCIPIO DE COMPETENCIA DENTRO DEL DERECHO DE ORGANIZACIÓN.

Se define como objeto del Derecho de organización «la estructura de los órganos funcionales y la atribución de facultades y obligaciones (competencias)» (20). Por ello, el concepto central con arreglo al cual han de medirse las relaciones recíprocas entre las autoridades es el de competencia, por medio del cual se asegura la vinculación de la institución-órgano a su función. En cuanto un órgano se roza con otro, se roza con su competencia (21).

La competencia es considerada como uno de los *principios*

(19) Así lo ha sostenido, con su brillantez habitual, CARNELUTTI en *Teoría general del Derecho* (trad. de POSADA), Madrid, 1941, pág. 270. Añade este autor que «la competencia, como requisito del acto, es coincidencia entre la persona que lo realiza y el sujeto de la potestad, de la cual el acto constituye el ejercicio o, más bien, a la que el acto se refiere». Recoge esta idea GARCÍA TREVIJANO, *Curso...*, citado, pág. 329, al decir que el sujeto que tiene un «status» especial y una «capacidad» es preciso además que tenga potestad, considerando ésta como «aquella fuerza y posibilidad de modificar el ordenamiento jurídico en un momento determinado».

(20) FORSTHOFF, *Tratado de Derecho administrativo* (trad. española), Madrid, 1958, pág. 558. GARCÍA DE ENTERRÍA (*Verso un concetto di Diritto amministrativo come Diritto statutario*, en «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», 1960, pág. 333) construye la organización como concepto jurídico a base de considerar el Derecho administrativo como Derecho de las personas jurídicas que integran la Administración pública. Cf. también el trabajo de VALLINA VELARDE citado, págs. 76 y sigs.

(21) FORSTHOFF, *op. cit.*, pág. 573.

esenciales en la organización de la Administración pública, junto con el de unidad, jerarquía y coordinación (22).

2.6. CRITERIOS DE LA COMPETENCIA Y CLASES DE ÉSTA.

En la determinación de los criterios o principios de la competencia administrativa se pone de manifiesto, de manera muy especial, el origen procesalista de las teorías sobre la materia. Así, por ejemplo, suele insistirse en el carácter absoluto e inderrogable que tiene la competencia (23). Basta aplicar esta idea a lo que ocurre con las supuestas competencias municipales enumeradas en el artículo 101 de nuestra Ley de Régimen local, para percibir claramente la necesidad de puntualizar el alcance de tales principios o de revisar las ideas usuales sobre competencia municipal.

Por otro lado, toda atribución de competencia es, al mismo tiempo, una autorización y una limitación. La autorización para el cumplimiento de la función asignada; y la limitación, precisamente a esta función, pues dentro de una Administración organizada a base de división del trabajo no puede haber competencias ilimitadas (24). La asignación de competencia puede especificar nominalmente su contenido, pero también puede ser genérica, mediante una cláusula general, aunque en ambos casos la competencia es limitada. Manifestaciones típicas de este último supuesto se nos ofrecen precisamente en la competencia municipal.

(22) ORTIZ DÍAZ, *El principio de coordinación de la organización administrativa*, Sevilla, s. a., págs. 12 y 13. Contrapone a ellos los que llama *principios existenciales*, que dependen «de las circunstancias crónicas y tópicas, sociológico-políticas, del *hic et nunc*». Cita a GARRIDO FALLA (*Administración indirecta del Estado y descentralización funcional*, Madrid, 1950, páginas 93 y sigs.), para quien la competencia es una idea administrativa, consecuencia de la de organización y ambas de la aplicación del principio de división del trabajo a los grupos sociológicos.

(23) Cf. BALLBÉ, *Comentarios de Jurisprudencia Contencioso-administrativa*, «Revista de Legislación y Jurisprudencia», mayo 1954, pág. 580, y SERRANO GUIRADO, comentario citado, «Revista de Administración Pública», número 10, 1953, págs. 139 y sigs.

(24) Para esto y para lo que sigue, cf. FORSTHOFF, *op. cit.*, pág. 573.

La competencia es inalterable para sus titulares, que ni pueden ceder la que les corresponde ni tampoco arrogarse la de otros entes u órganos. La atribución de competencia tampoco es equiparable a un Derecho público subjetivo, porque es un concepto de la esfera institucional. De aquí la consecuencia de que los conflictos de competencia no son litigios jurídicos en torno a derechos subjetivos (25).

Respecto a las clases de competencia, distinguen algunos las siguientes: *a*), alternativa o concurrente; *b*), relativamente exclusiva, y *c*), absolutamente exclusiva (26). Para otros, la llamada competencia alternativa es consecuencia de las relaciones interorgánicas de suplementariedad y complementariedad (27).

La doctrina italiana ha marcado la distinción entre la competencia propia del órgano y lo que llama «esfera de mansiones» propia de los simples oficios internos (28), distinción que conviene retener a los fines de su posible utilización en materia municipal.

Por último, se habla en nuestra doctrina de *competencia residual*, que resulta de atribuir a una esfera administrativa la competencia en determinada materia, lo cual ha de entenderse en el sentido de que dicha competencia se otorga al órgano superior (salvo disposición expresa en contrario), que puede avocarla a sí en cualquier momento por muy reiterada que sea la acción del inferior, si éste no la tiene atribuída de modo absoluto

(25) GARCÍA TREVIJANO, *Principios jurídicos...*, págs. 203 y sigs., enumera como principios de la competencia los de *especialidad* (cada órgano debe actuar dentro de su propia competencia), *legalidad* (deben hacerlo sometidos a la ley) y *finalidad* (añadido a los anteriores exige que la actuación sea siempre un interés público).

(26) ALESSI, *Sistema istituzionale del Diritto amministrativo italiano*, Milán, 1958, pág. 101. También adopta esta clasificación SERRANO GUIRADO, comentario citado, pág. 141. Pueden verse otras clasificaciones en GARCÍA TREVIJANO, *Principios jurídicos...*, citado, págs. 191 y sigs.

(27) Para un conocimiento más detallado de esta compleja materia, puede verse GASPARRI, *op. cit.*, I, págs. 208 y sigs. y 219 y sigs.

(28) Véase DE VALLES, *op. cit.* Comp. SILVESTRI, *L'attività interna della pubblica Amministrazione*, Milán, 1950.

o relativo (29). Otra forma de entender la competencia residual es la que resulta de atribuir aspectos concretos de una determinada competencia a un cierto órgano, dejando los restantes, ya sin especificar, para otro. A esta clasificación habremos de aludir más adelante.

3. LA COMPETENCIA MUNICIPAL EN PARTICULAR

3.1. COMPETENCIA INTERNA Y COMPETENCIA EXTERNA.

Al objeto de nuestro examen, conviene estudiar separadamente: *a*), la competencia propia del Municipio frente a la de otros entes públicos, y *b*), la distribución de competencias entre cada uno de los órganos municipales. Convendremos en llamar a la primera *competencia externa*, y a la segunda *competencia interna* (30).

Los problemas de la competencia externa municipal se relacionan estrechamente con la manoseada cuestión de la autonomía de los entes locales. En cambio, la competencia interna concierne fundamentalmente a la eficacia y buen funcionamiento de los diversos órganos del ente local.

3.2. LA COMPETENCIA DE LOS MUNICIPIOS FRENTE AL ESTADO Y DEMÁS ENTES PÚBLICOS.

Las legislaciones siguen dos procedimientos distintos para la determinación de la competencia municipal. El primero es el que se llama de «competencia enumerada», característico de los países anglosajones. Los autores ingleses afirman que no hay una línea rígida de demarcación entre la Administración central y la local, estableciéndose los límites de cada una según las circunstancias, pero que las autoridades locales carecen en el Reino Unido de otras facultades que las establecidas por las leyes (31).

(29) SERRANO GUIRADO, comentario citado, pág. 144.

(30) Esta misma nomenclatura, aunque con sentido algo diferente, es utilizada, por ejemplo, por D'ALESSIO, *op. cit.*, pág. 732.

(31) CLARKE, *The Local Government of The United Kingdom*, 4.ª edición. Londres, 1948, pág. 11. «Los poderes de las autoridades locales—dice

El sistema pasó, como es lógico, a los Estados Unidos, donde la jurisprudencia ha consagrado la llamada «regla de Dillon» (32), o de la «interpretación estricta» en la determinación de si una Corporación municipal posee o no una facultad concreta (33).

En el continente europeo está muy generalizado, en cambio, un segundo sistema, que es el llamado de la «cláusula general de competencia», o de competencia no enumerada. Erróneamente se ha creído que este sistema era consustancial con el principio de autonomía (34). Las graves consecuencias de este error hemos de verlas seguidamente.

Característica de dicha concepción es la formulación del artículo 40 del *Code municipal* francés: «El Consejo municipal regula, mediante sus deliberaciones, los asuntos del Municipio» (35).

este autor—se limitan, en general, a aquellos que les ha conferido el Parlamento. Algunos de los poderes legales son facultativos y los propios preceptos legales son a menudo orientadores, no imperativos». *Ibidem*, pág. 14.

(32) Del nombre del famoso Juez John F. DILLON. La Corporación municipal sólo puede ejercer los poderes que se le han otorgado en términos expresos por la ley, o que estén implicados necesariamente en el ejercicio de aquéllos. «Estos principios—decía DILLON—son de trascendental importancia y forman la base del Derecho de las Corporaciones municipales». (DILLON, *Commentaries on the Law of Municipal Corporations*, 5.ª edición, Boston, 1911, vol. I, sec. 237.)

(33) J. C. PHILLIPS, *Municipal Government and Administration in America*, Nueva York, 1960, página 78 (el Instituto de Estudios de Administración Local ha editado la traducción española de esta importante obra sobre el Derecho municipal norteamericano).

(34) ALBI, *Derecho municipal comparado del Mundo hispánico*, Madrid, 1955, pág. 77. Este autor considera equivocado tal criterio: «a) porque es típico en los Municipios más estrictamente tutelados, como los franceses y los alemanes del periodo nazi; b) porque la vaguedad del principio del *interés local* determina, necesariamente, una copiosa jurisprudencia casuística que viene a sustituir prácticamente a las normas positivas enumeradas; y c) porque lo mismo se merma la extensión de las atribuciones comunales estableciendo una competencia positiva de detalle, que determinando una relación de materias prohibidas, inicialmente reducidas, pero que con el tiempo va creciendo por sucesivas y numerosas disposiciones particulares».

(35) Lo impreciso del concepto «*affaires de la Commune*» hace que el Estado no tenga empacho en reputar «*municipales*» e infligir a los Municipios cargas onerosas, como por ejemplo la construcción y el mantenimiento de edificios necesarios a ciertos servicios del Estado implantados en el Municipio, lo que no es óbice, por otra parte, a que ese mismo Estado se apropie,

La Ley municipal alemana de 1935 contenía también en su artículo segundo una cláusula general de competencia (36). En la Alemania federal de nuestros días, la legislación municipal está confiada a los Estados integrantes de la Federación, pero es muy de notar que en la Ley fundamental de Bonn, al aludir a los Municipios, se consigna también una cláusula general de competencia que recuerda en muchos aspectos el texto nazi (37).

El sistema de la Ley municipal española de 1877 para determinar la competencia de los Ayuntamientos se ha calificado de mixto por algunos (38) en cuanto que combina la existencia de una cláusula general con la enumeración de una larga lista de conceptos específicos. Otros autores (39) lo han incluido entre

por razones técnicas, materias tradicionalmente municipales. Vid. RIVERO, *Droit administratif*, citado, pág. 323.

(36) El párrafo 2.º de dicho artículo decía: «Los Municipios deberán cuidar, bajo su propia responsabilidad, de todos los fines públicos dentro de su territorio, siempre que dichos fines no hayan sido encomendados expresamente por la ley a otros órganos o no hayan sido asumidos por otros órganos en virtud de precepto legal».

(37) Ley fundamental de la República federal alemana, de 23 de mayo de 1949, artículo 28. El párrafo 2 de este artículo dice: «Los Municipios tendrán derecho de regular, bajo su propia responsabilidad, con sujeción a las leyes, todos los negocios de la comunidad local. Las agrupaciones de Municipios tienen igualmente el derecho de administrarse por sí mismas en los límites de su esfera de atribuciones legales y siguiendo las disposiciones de la ley». Como escribe KÖTTGEN, mientras del texto del artículo parece desprenderse que el legislador federal tiene un papel modesto en materia de regulación de los asuntos municipales, la realidad práctica es muy distinta. *Die Gemeinde und der Bundesgesetzgeber*, Stuttgart, 1957, págs. 46 y siguientes. Puede verse allí un interesante análisis del contenido y alcance del citado artículo 28.

(38) ALBI, *op. cit.*, pág. 78. Creemos, sin embargo, que éste es un problema en el que *tertium non datur*, porque si la lista de facultades es limitativa, se contradiría con la cláusula general. De aquí que dicha lista tenga mero carácter enunciativo, cosa que nos lleva a la conclusión de hallarnos ante un sistema de cláusula general. Por lo demás, la cuestión es puramente académica.

(39) BERMEJO GIRONÉS, *Competencia municipal*, citado, pág. 27. La tesis es difícilmente sostenible, porque el hecho de que el artículo 71 de la Ley de 1877 dijera que los Ayuntamientos «sólo pueden ejercer aquellas funciones que por las leyes les están cometidas» es perfectamente compatible con la cláusula general del artículo 72 de la propia Ley.

los que consagran el principio de especialidad, afirmando que la cláusula general de competencia tiene su reconocimiento legal por primera vez en nuestra Patria en el Estatuto municipal de 1924, cuyo camino ha seguido la Ley de Bases de 1945 y el Texto articulado vigente.

3.3. MODALIDADES EN EL EJERCICIO DE LA COMPETENCIA MUNICIPAL.

Se ha afirmado (40) que es posible discutir si una atribución determinada debe asignarse o no al Municipio, pero que tal discusión sólo puede tener por objeto asignarle aquellas que realmente son *de modo efectivo* parte de la esfera administrativa municipal, evitando la fragmentación con otras análogas ejercitadas por el Estado o la Provincia, ya que un servicio no es municipal porque su competencia se limite al territorio del Municipio, ni tampoco porque funcione con cargo al presupuesto municipal, sino únicamente cuando su dirección está confiada a las autoridades municipales (41). Esta verdad, en apariencia tan evidente, nos lleva de la mano al intrincado problema de la exclusividad de la competencia del Municipio. Dicha exclusividad la consignaba la Ley de 1877 y el Estatuto de 1924, pero desaparece en la Ley municipal de 1935, supresión que se mantiene en la Ley vigente. Las consecuencias de este cambio de orientación, cuya raíz está en la propia doctrina municipalista (42), han tenido largo alcance en nuestra Patria. No era necesario

(40) GIOVENCO, *L'ordinamento comunale*, 2.^a ed., Milán, 1960, pág. 93.

(41) La afirmación es de WALINE, *Droit administratif*, citado, pág. 333. Por eso debe sostenerse que no desaparece el carácter local de un servicio aunque requiera asistencia, en forma de subvención generalmente, de otros organismo supralocales o del Estado, hecho que no justifica el que se despoje de la gestión a la entidad interesada. Cf. RUIZ DEL CASTILLO, *Presencia del Municipio*, discurso de apertura del año académico en el Instituto Social León XIII, Madrid, 1957, pág. 23.

(42) JORDANA DE POZAS, en su discurso de recepción en la Real Academia de Jurisprudencia sobre *Tendencias europeas actuales del Régimen local* (Madrid, 1948), al recapitularlas reconoce que entre ellas figura la de «difuminar los límites entre la Administración general, la intermedia y la municipal. En vez de asuntos de la *exclusiva* competencia de cada una, se tiende a una actuación simultánea y coordinada» (págs. 75 y 87 y sigs.).

«proteger» al Estado contra esa «exclusividad» de la competencia municipal, que ha sido y será siempre papel mojado (vid. supra nota 35).

Para un autorizado sector de la doctrina (43) es notorio el «fatal proceso de vaciamiento paulatino de la competencia municipal que, no obstante las rotundas fórmulas legales de plena autonomía, va siendo imperturbablemente despojada de su contenido efectivo». El optimismo con que algunos autores comentaban—refiriéndose a la Ley de Bases de Régimen local de 1945—la desaparición de la tradicional «exclusividad» de la competencia de los Ayuntamientos (44) era, ciertamente, un optimismo mal fundado.

La distinción entre competencias exclusivas y no exclusivas no coincide exactamente con la que se establece entre competencias propias del Municipio y competencias del Estado delegadas en aquél (45). La diversa consideración de las dos últimas

(43) Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Problemas actuales de Régimen local*, Sevilla, 1958, pág. 78. Sorprende, sin embargo, que este prestigioso autor, arremeta en otros trabajos (*Estudio preliminar* a la obra de CHAPMAN, *Los Prefectos y la Francia provincial*, Madrid, 1959, pág. 23) contra lo que llama esquema ingenuo y rígido de repartimiento de competencias entre el Estado y los entes locales «como el pan en una comida de varios comensales». Claro es que las motivaciones y los propósitos de una y otra postura son distintos, pero el resultado práctico viene a ser el mismo. La razón es el desarrollo que en nuestra Administración ha experimentado ese proceso patológico que el propio autor, en frase de Max WEBER, llama «feudalismo prebendario», y al que valientemente ataca. (Véase GARCÍA DE ENTERRÍA, «La organización y sus agentes», en su libro *La Administración española*, Madrid, 1961, págs. 210 y sigs.)

(44) ALVAREZ GENDÍN, *La competencia municipal según la nueva Ley de Bases*, REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL, 1945, núm. 22, pág. 588. El argumento se repite en el trabajo del mismo autor «La autonomía administrativa y económica en la nueva Ley de Bases de Régimen Local», en *Estudios de Administración Local*, Oviedo, 1946, pág. 83.

(45) Estimamos equívoca la identificación que HUMES y MARTIN (*The Structure of Local Government throughout the World*, La Haya, 1961, página 36) establecen entre lo que llaman funciones descentralizadas, con funciones facultativas, por una parte, y funciones desconcentradas con funciones obligatorias, por otra.

está bastante desarrollada en la doctrina alemana (46), pero tampoco es desconocida en el Derecho municipal norteamericano, donde se distingue entre «funciones propias o peculiares» y «funciones gubernativas» (47). Entre nosotros tenemos un ejemplo en el doble carácter de los Alcaldes como Jefes de la Administración municipal y Delegados del Gobierno, simultáneamente. La doctrina ha propugnado también la aplicación de fórmulas colaborativas entre el Estado y los entes locales, mediante delegaciones expresas del primero (48). Fácil es adivinar el origen inglés de la fórmula, aunque no estaría de más añadir que ese ha sido el instrumento que en Inglaterra se ha utilizado para la centralización de servicios que en su día fueron municipales (49).

Aludiremos, finalmente, a la diferenciación entre competencias cuyo ejercicio es obligatorio por parte del Municipio y competencias facultativas. A primera vista parece que esta diferencia sólo puede darse en los regímenes municipales con cláusula general de competencia, pero la realidad no es así. La clasificación que nos ocupa está muy extendida y tiene su reflejo en la legislación continental europea no sólo en los países latinos, sino también en los germánicos. La Ley municipal italiana no se refiere a competencias facultativas y competencias obligatorias, pero contiene una larga lista de lo que llama gastos obligatorios (*spese obbligatorie*) (50), que vienen a identificarse

(46) Se distingue en ella entre «cometidos autonómicos» y «cometidos delegados». Vid. BECKER, *Selbstverwaltungs- und Auftragsangelegenheiten nach den Länderverfassungen und Gemeindeordnungen*, en el «Handbuch der Kommunalen Wissenschaft und Praxis», editado por PETERS, Berlín, Göttingen-Heidelberg, tomo I, 1956, págs. 129 y 135.

(47) La terminología usada es la de *governmental and proprietary functions*. Vid. BANFIELD, *Urban Government*, Glencoe, 1961, pág. 579.

(48) Véase, especialmente, el *Estudio preliminar* de GARCÍA DE ENTERRÍA, citado, págs. 23 y sigs.

(49) GARREAU, *Le «Local Government» en Grande Bretagne*, París, 1959, págs. 97 y 144. Un estudio muy importante sobre esta materia en general es el de BOULOUIS, *Essai sur la politique des subventions administratives* (París, 1951). Las lamentaciones al respecto pueden verse, sin embargo, en casi todas las obras recientes sobre el Régimen local inglés.

(50) Véase el artículo 144 de la Ley provincial y municipal de 3 de marzo de 1934. Nuestra Ley de Régimen local utiliza el concepto de «gas-

con aquellas últimas. Parte de la doctrina alemana distingue en este punto entre «competencias autonómicas voluntariamente asumidas», «competencias autonómicas legalmente reconocidas» (que no son obligatorias) y «competencias autonómicas legalmente asignadas» (que son las obligatorias). En cuanto a estas últimas, el Municipio sólo puede acordar sobre el «cómo» realizarlas, pero no sobre «si» debe llevarlas a cabo (51). Mayor tradición tiene la división entre la competencia propia de la «administración de soberanía» (*Hoheitsverwaltung*) y la «administración patrimonial» (*fiskalischer Verwaltung*), como tipos contrapuestos de la competencia municipal, habiendo una zona intermedia que podríamos llamar «administración industrial» (*Wirtschaftliche Verwaltung*), en cierto modo coincidente con nuestra «municipalización de servicios» (52).

En Francia se habla actualmente de distinguir en la acción administrativa dos series de tareas: la *administración de gestión*, encargada de asegurar el funcionamiento regular de los servicios y la *administración de misión*, encargada de operar, en un sector dado y en un determinado momento, una transformación, en profundidad, del orden económico y social, como la perseguida por los programas de desarrollo regional (53). La distinción, aunque no se ha traducido por el momento en el sistema de competencias tradicional, merece ser retenida.

3.4. LA COMPETENCIA MUNICIPAL Y LOS SERVICIOS MUNICIPALES.

Las contradicciones internas de la ideología usual sobre la competencia municipal aparecen en toda su agudeza si examinamos la legislación vigente sobre servicios—no nos atrevemos a añadir «municipales» por lo que a continuación diremos—. Efectivamente, el Reglamento de Servicios de las Corporacio-

tos obligatorios» y también el de «servicios obligatorios», pero este último es más restringido que aquél. Cf. arts. 102, 103 y 706.

(51) BECKER, *op. cit.*, págs. 131 y 132.

(52) Vid. PAGENKOPF, *Einführung in die Kommunalwissenschaft*, Münster, 1960, págs. 116 y 117.

(53) RIVERO, *op. cit.*, pág. 314.

nes locales «nos ofrece sólo una regulación abstracta y general de la actividad de las Corporaciones locales, careciendo en absoluto de normas especiales y concretas, relativas a los distintos servicios que integran la actividad de la Administración local» (54). «Sólo se regula en él lo que pudiéramos llamar la parte general del servicio público local, sin que la parte especial encuentre su más mínima expresión» (55). Y es que «lo que pudiéramos llamar la parte especial del Derecho administrativo provincial y municipal está regulada en España por leyes y preceptos que nada tienen que ver con nuestra Ley de Régimen local» (56). La gravedad de la observación no puede ocultarse, si se advierte, por añadidura, que ambas legislaciones están, a veces, en abierta contradicción. Afírmase que ello se debe a que muchos de los servicios enumerados por la Ley de Régimen local son, en realidad, más estatales que locales. La preocupación por el problema late en los redactores del Reglamento de Servicios, aflorando con toda claridad en la disposición adicional primera que atribuye al Ministerio de la Gobernación facultad «para dictar reglamentos especiales para los distintos servicios de las Corporaciones locales». Sin embargo, lo que no podrá nunca el Ministerio de la Gobernación será, por ejemplo, dictar un reglamento en materia de trolebuses o de tranvías que contraría las dos leyes independientes y centralizadoras que actualmente rigen sobre el particular (57).

(54) CLAVERO ARÉVALO, *El Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales*, «Revista de Administración Pública», núm. 19, 1956, pág. 287.

(55) *Ibidem*.

(56) *Ibidem*.

(57) *Ibidem*. La contradicción ya había sido puesta de manifiesto con toda claridad anteriormente por GARCÍA DE ENTERRÍA (*El servicio público de los transportes urbanos*, «Revista de Administración Pública», núm. 10, 1953, págs. 53 y sigs.). En el caso concreto de Madrid, se estimó que la Ley de 12 de mayo de 1958, que aprobó su plan de transportes, había reintegrado al Ayuntamiento la capacidad de que le despojó la legislación anterior, ya que se le faculta para «establecer los servicios de transportes colectivos de viajeros de cualquier clase que sean, sin necesidad de concesión por parte del Estado y dentro de su término municipal» (7.º). Véase PÉREZ OLEA, *La Ley de Transportes de Madrid*, en «Revista de Administración Pública», número 24, 1957, págs. 300 y sigs. La conquista es más teórica que real,

Lo dicho nos explica el que haya podido escribirse que la famosa cláusula general de la competencia municipal ha sido una trampa, porque nos deja sin saber qué servicios concretos deben entenderse como servicios municipales en el sentido de «competencia exclusiva», siendo todo ello consecuencia de un «gravísimo defecto de técnica legislativa en la construcción de la autonomía local» (58).

4. LA COMPETENCIA MUNICIPAL EN LA LEY ESPECIAL DE MADRID

4.1. AUTONOMÍA MUNICIPAL Y CENTRALIZACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN DE LAS GRANDES CIUDADES.

Reguladas hasta ahora en España sobre bases sustancialmente idénticas las actividades de los Municipios minúsculos y las de las grandes ciudades, bajo el dogma del «fetichismo de la uniformidad administrativa» importado de Francia (59), la cuestión que debió plantearse nuestro legislador fué la de considerar hasta qué punto la eficacia de la administración municipal de la capital era compatible con una verdadera autonomía del Municipio. Los ejemplos de la legislación comparada dan en este punto satisfacción a los gustos más variados, aunque no puede desconocerse una latente desconfianza en la mayoría de las legislaciones frente a una administración municipal de las grandes ciudades que llegara a ser excesivamente poderosa e independiente. Ello ha hecho decir a algún autor (60) que si verdaderamente no se tiene fe en el principio del autogobierno municipal, debe tenerse el coraje de adoptar un sistema de Administración local (al menos para las grandes ciudades, donde los problemas son

porque la propia Ley sujeta a todos los transportes a un plan aprobado por aquélla. Cf. también el artículo 9.º, sobre las facultades de la Comisión Coordinadora que se crea.

(58) GARCÍA DE ENTERRÍA, *Problemas actuales...*, citado, págs. 65 y 66.

(59) Véase AQUARONE, *Grandi città e aree metropolitane in Italia*, Bolonia, 1961, pág. 74.

(60) AQUARONE, *op. cit.*, pág. 95.

particularmente complejos y urgentes) de carácter puramente técnico, que renunciando a un principio electivo, vacío ya en la práctica de su contenido, concentre el gobierno del Municipio en las manos de funcionarios de nombramiento gubernativo y asegure, por lo menos, ya que no el libre autogobierno de la comunidad, sí la competencia, la honestidad y la rapidez en su administración (61).

No ha sido éste, sin embargo, el principio que ha presidido la redacción de la Ley especial para Madrid. Antes bien, se aprecia en ella una clara reacción contra el proceso de absorción de la competencia local a que hemos aludido en apartados anteriores, consecuencia de las orientaciones de la legislación que, creyendo mejorar y defender la condición de las autonomías municipales, abrió peligrosos portillos a través de los cuales ha ido esfumándose aquélla. Al parecer, la Ley ha querido seguir en esta materia una orientación realista, prescindiendo de prejuicios de doctrina o de otra índole.

Examinaremos primero la configuración de la competencia municipal frente a la de los órganos estatales y pasaremos revista después a las formas en que esa competencia municipal se ha distribuido entre los diversos órganos del Ayuntamiento, siguiendo, en todo ello, un paralelo comparativo con los principios de nuestra legislación general de Régimen local.

4.2. COMPETENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL Y DE LA CENTRAL. ASPECTOS GENERALES.

Para formar juicio de la manera como es enfocado el problema de la competencia municipal en la Ley especial, debemos considerar no sólo el artículo tercero, comprendido entre las disposiciones generales del texto articulado, sino también, y de modo

(61) No podemos menos de citar a este respecto el ejemplo de Washington, que hasta 1878 disfrutó de un Ayuntamiento de elección popular. Las palabras de MUNRO son lapidarias: «era tanto el dispendio y la ineficacia, que el Congreso decidió finalmente intervenir con mano dura, aboliendo la autonomía local». Citado por ALBI, *op. cit.*, pág. 349. Sobre el régimen de Washington puede verse PHILLIPS, *op. cit.*, págs. 300 y sigs.

muy especial, los artículos 45 y siguientes, que figuran en el capítulo de «Servicios municipales».

El artículo tercero, en cuanto a su párrafo primero, es mera reproducción de los criterios que presiden la materia en la Ley de Régimen local. En él se dice que la competencia del Ayuntamiento de la capital se extiende a la satisfacción de las necesidades públicas peculiares de aquélla y, en general, a la realización de los fines previstos en el artículo 101 de la Ley de Régimen local. La declaración pudiera considerarse anodina, pero cobra su verdadero relieve al compararla con el resto del artículo, como vamos a ver.

En efecto, el párrafo segundo del mismo artículo prevé la posibilidad de traspasar al Ayuntamiento—con los requisitos de procedimiento que señala: informe del Consejo de Estado y acuerdo del Gobierno—, con la dotación correspondiente, aquellos organismos o servicios cuyos fines deban ser atendidos directamente por el Municipio madrileño. Claramente se ve que estamos ante un intento de recuperar las competencias municipales que, sin razón suficiente, han sido absorbidas por otros organismos no municipales. Es posible que tal finalidad no se consiga, y el propio legislador busca una salida airosa al ofrecer la fórmula de coordinación, cuando el traspaso no sea viable; pero es de creer que, al menos, con el sistema arbitrado se detenga el proceso de desintegración de la competencia municipal. Si se nos permite la expresión, podríamos decir que la tensión entre los grupos de presión motivadores del desplazamiento de competencias (62) y el Ayuntamiento, ha cambiado de signo. En vez de ser éste quien se encuentre a la defensiva, serán aquéllos los que pasen a adoptar tal actitud.

4.3. LA COMARCA MADRILEÑA Y LA COMPETENCIA DE SUS MUNICIPIOS.

Una de las características de los problemas de las grandes ciudades es la de que aquéllas no se detienen ante los límites

(62) Véase GARCÍA DE ENTERRÍA, *Problemas actuales...*, citado, pág. 91.

administrativos del Municipio capital, sino que, saltando sobre ellos, afectan también a las entidades limítrofes, creando nuevas dificultades que refluyen a su vez sobre la ciudad capital. El estudio de estas cuestiones ha dado lugar en los últimos años a una copiosa bibliografía (63) sobre las denominadas «metropolitan areas», término que, entre nosotros, suele traducirse literalmente.

Las fórmulas para enfrentarse con los problemas indicados pueden ser de varia índole (64), pero sin pretender gran rigor científico son reducibles a dos: la absorción o fusión de las entidades menores con la capital, o la fórmula de federación entre todas ellas (65). La Ley especial, en el párrafo tres del artículo tercero, antes mencionado, opta por la segunda de dichas fórmulas, pero se remite a otra disposición que habrá de regularla, aunque parecía lo lógico que esta regulación, al menos en sus líneas generales, se hubiera incluido en el texto articulado, toda vez que habrá de afectar muy profundamente a la competencia del Ayuntamiento de la capital.

(63) Véase HALÁSZ, *Metropolis, A selected bibliography on administrative and other problems of Metropolitan Areas throughout the World*, La Haya, 1961.

(64) Véase una relación en PHILLIPS, *op. cit.*, págs. 149 y sigs. Cf. también JORDANA DE POZAS, *Problemas de las grandes concentraciones urbanas desde el punto de vista de la organización administrativa*, ponencia presentada al I Congreso Iberoamericano de Municipios, en la «Crónica» de dicho Congreso, Madrid, 1956, págs. 93 y sigs.

(65) Londres y Bruselas pueden señalarse como variedades características del sistema de federación municipal, solución que cada día gana más terreno en las legislaciones positivas. En España, desde 1946 y por lo que respecta a Madrid, se aplicó, con escasa fortuna, el sistema de fusión. En el otro gran complejo urbano de nuestra Patria—Barcelona—se observó criterio contrario. Compárense las leyes de Ordenación urbana de Madrid y sus alrededores, de 1 de marzo de 1946; Comisión de Urbanismo de Barcelona, de 3 de diciembre de 1953, y Ley especial de Barcelona, de 23 de mayo de 1960 (art. 30). Sobre los recientes proyectos de reforma de la administración municipal de Londres puede verse ROBSON, *The Reform of London Government*, en «Public Administration», Primavera 1961, pág. 61. Para Bruselas, *Le problème des grandes agglomérations en Belgique*, Bruselas, 1957. Por lo que afecta a París, consúltese LEGARET, *Le Statut de Paris*, tomo I, *Paris et les libertés communales*, 1956; tomo II, *L'agglomération parisienne*, París, 1959.

4.4. COMPETENCIA Y SERVICIOS MUNICIPALES.

La reabsorción por el Ayuntamiento de competencias municipales que ya hemos visto se apunta en el artículo tercero de la Ley especial, se manifiesta con mayor fuerza y en términos radicales al regular los servicios municipales en los artículos 45 y siguientes. Según dicho artículo, «el Ayuntamiento tendrá la exclusiva competencia para la organización y prestación, en cualquiera de las formas legalmente establecidas, incluso por concesión, de cuantos servicios públicos tengan carácter municipal con arreglo a la legislación general y tiendan a la satisfacción de las necesidades e intereses peculiares de la capital». Resurge así de forma categórica la tradicional «exclusividad», cuya desaparición se había saludado como una conquista de nuestra legislación local (66). Parece que, durante la elaboración de la Ley especial, el Ayuntamiento estimó decisivo el restablecimiento de aquel principio. Creemos, sin embargo, que, por su importancia, debía figurar entre las disposiciones generales de la Ley. Es más, hay que suponer que su aplicación práctica suscitará no pequeñas dificultades, aunque el precepto en cuestión va a ser, en lo sucesivo, un arma poderosa en manos de un Ayuntamiento fuerte.

El artículo 46 refuerza todavía más el principio al excluir la prestación, por parte de la Administración del Estado, de aquellos servicios de la competencia municipal, sin otra salvedad que la referente a los que actualmente están establecidos por leyes especiales (67). Será cosa de ver la eficacia que en el futuro tiene esta virtual «reserva de ley».

4.5. LAS FACULTADES DE TUTELA.

Aunque el problema afecta a la competencia de los órganos estatales, más que a la municipal, es de señalar que la Ley es-

(66) Vid. supra nota 44.

(67) La salvedad recuerda el número 8 del artículo 150 del Estatuto municipal que, con un tecnicismo calificado de «sorprendente», hablaba de respetar «los derechos adquiridos con anterioridad». Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA: *El servicio público de los transportes urbanos*, «Revista de Administración Pública», núm. 10, 1953, pág. 66.

pecial de Madrid—siguiendo en esto el precedente ya marcado por la de Barcelona en materia financiera, artículo 77—contiene en el apartado c) del artículo segundo una declaración de carácter general, conforme a la cual todas las facultades de tutela hoy día ejercidas por órganos provinciales serán asumidas, en cuanto al Ayuntamiento de Madrid, por el órgano central competente del Ministerio del ramo que corresponda.

Es notable que esta derogación de la Ley general se califique por la Ley especial como *prerrogativa* del Municipio de Madrid. En cualquier caso, pone de manifiesto una laguna que también se da en la Ley especial de Barcelona, cual es la ineludible exigencia de que el establecimiento de un régimen especial para ambas capitales requiera inexcusablemente una revisión a fondo de las funciones—y de las estructuras, eventualmente—de las Diputaciones provinciales y de los órganos periféricos de la Administración central en cuanto a su competencia dentro de los límites de la circunscripción de las repetidas capitales.

5. DISTRIBUCION DE COMPETENCIAS ENTRE LOS ORGANOS MUNICIPALES

5.1. LOS ÓRGANOS MUNICIPALES EN LA LEY ESPECIAL DE MADRID.

No ofrece la Ley especial ninguna novedad en este punto con respecto a las que ya figuraban en la de Barcelona. Se califican únicamente de órganos municipales el Alcalde, los Tenientes de Alcalde, el Ayuntamiento Pleno, la Comisión municipal de Gobierno y las Juntas municipales de Distrito. Es patente el deseo del legislador de no reconocer esa cualidad de órgano municipal, a los que no estén desempeñados, fundamentalmente, por miembros electivos de la Corporación. Desde el punto de vista técnico, el error es manifiesto, por cuanto que el concepto administrativo de órgano no exige que su titular sea designado mediante elección. Es más, si nos fijamos en la Administración central, llega-

remos a la conclusión de que la situación de hecho es, precisamente, la contraria (68).

En realidad, la única exclusión de relieve es la de los llamados Delegados de Servicios, con lo que se ha olvidado que «los problemas de la administración de una gran ciudad tienen hoy día un tan elevado grado de tecnicismo que sería imposible para una Asamblea de Concejales (aunque se eligieran por el electorado de la manera más cuidadosa) dominarlos en todos sus detalles e intentar con éxito transformarse ellos mismos en administradores, avocando así funciones que no pueden ni deben ejercitar» (69).

Cabe, empero, formularse la pregunta de si los Delegados de Servicios de la Ley de Madrid son órganos de cometido estrictamente técnico o no. El texto legal no hace ninguna declaración explícita al respecto, ya que tanto en el preámbulo como en el artículo 11 se limita a calificarlos de «auxiliares» del Alcalde. No obstante, la indicación contenida en el propio artículo de que se hallarán «al frente de cada una de las grandes ramas en que se divida la Administración municipal» y la alusión que en el preámbulo se hace al sistema norteamericano de Alcalde-Administrador (70) obligan a la conclusión afirmativa en cuanto al carácter fundamentalmente técnico de dichos Delegados.

(68) Sería ocioso y excedería de la finalidad de este trabajo el extenderlos en más consideraciones o en el examen de la bibliografía sobre el particular. Pueden consultarse, sin embargo, la mayor parte de las obras citadas en el capítulo I de este estudio al tratar de la competencia administrativa en general.

(69) El párrafo transcrito es de AQUARONE, *op. cit.*, pág. 81. La cita, por referirse a la doctrina italiana, es de tanto mayor interés en cuanto que la Ley especial de Madrid—lo mismo que la de Barcelona—han estado, consciente o inconscientemente, influidas por el debate que en torno al régimen de capitalidad se promovió durante el pasado decenio en Italia. Véanse LUCENTE, *La legislazione sul Comune di Roma dal 1870 al 1955*, Roma, 1955; TESTA, *Per un nuovo ordinamento amministrativo del Comune di Roma*, en «L'Amministrazione Locale», febrero-marzo 1956, págs. 50-57, y, sobre todo, *Roma capitale. Ordinamento amministrativo delle città capitali del mondo. Provvedimenti straordinari per Roma dal 1870 ad oggi. Proposte di legge speciale per Roma commentate da Ceroni-D'Andrea-Perez-Pozzani-Teodorani-Zotta*, Roma, 1957. Para un resumen de los principales puntos de vista, cf. AQUARONE, *op. cit.*, págs. 73 y sigs.

(70) Sobre dicho sistema puede verse PHILLIPS, *op. cit.*, págs. 324 y

5.2. EL SISTEMA DE COMPETENCIAS.

En el único estudio comparativo solvente que conocemos (71) sobre la administración de grandes ciudades, se distinguen hasta cinco sistemas de distribución de competencias entre los órganos del Municipio, determinantes de otros tantos tipos de «constitución municipal». El primero es el de asunción de las funciones ejecutivas por la Asamblea municipal, predominante en Gran Bretaña y en algunos países de la *Commonwealth* (especialmente en Australia). El segundo es el de ejecutivo nombrado por la Asamblea, del que ofrecen ejemplos diversos los países escandinavos y germánicos. El tercer sistema se caracteriza por un Alcalde «fuerte» nombrado por elección directa, siendo su ejemplo más conspicuo el de la ciudad de Nueva York, al que se acercan bastante Chicago y Los Angeles. Un cuarto sistema lo tenemos en el supuesto de una Comisión de carácter electivo que ejerce las funciones ejecutivas, como es el caso de Toronto (72) y de Zürich. Por último, un quinto sistema, consistente en un órgano ejecutivo con amplia competencia, directamente nombrado por el Gobierno central se nos ofrece en Amsterdam, Río de Janeiro y París. En este sistema habríamos de incluir el que adopta la Ley del Municipio madrileño, si bien debe insistirse en el carácter convencional de estas clasificaciones, dada la importancia que tienen las variedades de detalle en cada caso.

Lo que se ofrece, *de lege ferenda*, como postulado indiscutible, es la necesidad de redistribuir las competencias entre los órganos deliberantes y los ejecutivos, descargando a la Asamblea municipal de una serie de atribuciones y de cuidados marginales que tienen carácter meramente burocrático (73), pues ello resta agilidad y oportunidad a la gestión administrativa al obligar al Al-

siguientes. Anteriormente, MAC DONALD, *Gobierno y Administración municipal* (trad. esp.), México, 1959, págs. 155 y sigs.

(71) ROBSON, *Great cities...*, citado, págs. 39 y sigs.

(72) No hay que confundir el sistema de la ciudad de Toronto con el de la Corporación metropolitana del Gran Toronto. Vid. ROBSON, *op. cit.*, páginas 47 y 376-7.

(73) AQUARONE, *op. cit.*, pág. 78.

calde y a la Comisión Permanente a someter a la aprobación de la Asamblea cuestiones que pueden calificarse de minúsculas comparadas con los trascendentales intereses de la gran ciudad. En suma, hay que ir a una nueva determinación de competencias basada en la neta distinción entre la función normativa, que corresponde a la Asamblea municipal, y la verdadera y propia función administrativa, que debe atribuirse por entero al Alcalde, asistido por la Comisión Permanente (74). En otro caso, la confusión entre poder normativo y funciones ejecutivas en el campo municipal lleva a la dilución e, incluso, a la anulación de las responsabilidades administrativas (75). Tan importante es ello, que la redistribución de competencias debe anteponerse, incluso, a la reforma de las estructuras (76).

5.3. COMPETENCIA DEL AYUNTAMIENTO PLENO.

Una comparación superficial entre el artículo 23 de la Ley especial de Madrid y el 121 de la de Régimen local podría llevarnos a la conclusión de que existen escasas diferencias entre uno y otro texto legal en la regulación de la competencia del Pleno, pero hay algunos puntos de la nueva Ley sobre los cuales es preciso llamar la atención al respecto. En primer lugar, la competencia del Pleno queda ahora tasada. Cualquier materia que no sea de las que se le confían expresamente al mismo, o a la Comisión municipal de Gobierno, serán ejercidas por el Alcalde (artículo octavo, párrafo primero), que pasa así a ser titular de una amplísima «competencia residual».

En segundo término las funciones que, más que carácter normativo, lo tienen puramente de administración, como los actos de disposición sobre el patrimonio, contratos y concesiones, operaciones económicas, etc., sólo exigen el acuerdo del Pleno cuando rebasen ciertos límites de cuantía que la Ley señala, con lo cual

(74) Son palabras del Secretario General del Municipio de Roma, Virgilio TESTA, *Per un nuovo ordinamento amministrativo del Comune di Roma*, en «L'Amministrazione Locale», febrero-marzo 1956, pág. 52.

(75) TESTA, *ibidem*, pág. 53.

(76) AQUARONE, *op. cit.*, pág. 78.

se eliminan de su conocimiento todos los que no alcancen el importe mínimo fijado. Una buena parte de estas atribuciones pasan a la Comisión municipal de Gobierno (artículo 29 de la Ley especial).

Finalmente, las Comisiones informativas, cuya existencia es obligatoria en las Diputaciones donde, como sabemos, rige también un sistema de Presidente «fuerte», son sólo potestativas en la Ley especial (artículo 24) y la iniciativa de su creación queda reservada al propio Alcalde, siendo de subrayar que la Ley ha querido dejar sentado el carácter no vinculante de la opinión de las repetidas Comisiones (párrafo tercero del artículo 24 citado). A nuestro modo de ver, la efectividad de la reforma estará en la orientación que siga el funcionamiento de estas Comisiones. Cierto que sólo pueden conocer de los asuntos «que deban someterse a la aprobación del Ayuntamiento Pleno» y, como hemos visto, la Ley ha tendido a eliminar de ellos los actos propiamente de gestión (77).

Entrando ya en las atribuciones concretas del Pleno, se advierte en los distintos apartados del artículo 23 la importancia que tienen las funciones propiamente normativas, entre las que destaca la aprobación, modificación o revisión del plan general de acción municipal, del programa de actuación y del plan general de ordenación urbana, así como la aprobación de los presupuestos y la de ordenanzas y reglamentos generales. Se le reserva también no sólo la política de personal, al corresponderle la aprobación de plantillas y remuneraciones, sino también la destitución o separación del servicio (cuando no sea competencia de la Dirección General de Administración Local). Esta última extensión quizá esté poco justificada, ya que en nada se mermarían las garantías del funcionario, en orden a su separación, si se hubiera encomendado a la Comisión municipal de Gobierno la materia, toda vez que la posibilidad de revisión en vía jurisdiccional significa una salvaguarda suficientemente amplia.

(77) Para el estudio de la postura de la doctrina italiana acerca de las funciones que deben reservarse a la Asamblea municipal, véase GELPI, *La crisi dei comuni*, en «L'Amministrazione Locale», marzo 1959, página 91.

5.4. COMPETENCIA DE LOS ÓRGANOS EJECUTIVOS.

Las amplias facultades de que en la Ley especial se ha rodeado a la figura del Alcalde convierten a éste no sólo en la cabeza, sino en el órgano fundamental del ejecutivo municipal, hasta el punto de que el desempeño del cargo va a requerir cualidades y esfuerzo nada comunes (78).

Viene a la memoria el intento análogo que se llevó a cabo en la ciudad de Roma por el año 1925 (79). Nuestra reforma también ha querido rodear al Alcalde de Madrid del máximo prestigio, sancionando el sistema—ya establecido en Barcelona—de que su nombramiento corresponde al Jefe del Estado (artículo séptimo).

La competencia del Alcalde es de enorme amplitud en la Ley, ya que, según hemos dicho, se le atribuyen cuantos asuntos no se hayan encomendado específicamente al Pleno o a la Comisión municipal. Se le reserva, con carácter exclusivo, la propuesta de honores, distinciones y premios a favor de los funcionarios municipales, y las multas que imponga pueden llegar a la cifra de 10.000 pesetas. De facultad extraordinaria puede calificarse la de plantear cuestiones de competencia a los Tribunales especiales y ordinarios, que ya se apuntó en el Estatuto municipal, pero que no llegó a tener virtualidad práctica.

Pero lo que quizá configure más claramente la preponderancia del Alcalde dentro del nuevo sistema sea la disposición del artículo 26 de la Ley especial, que exige el voto de los dos tercios del número de Concejales de hecho para poder rechazar las propuestas que formule por segunda vez y que hubieren sido deses-

(78) Se ha llamado la atención, en el terreno de la doctrina, sobre el hecho de que la redistribución de funciones entre los órganos del Municipio no debe resolverse en una más o menos velada desautorización de la Asamblea municipal y en una delegación en blanco a la Comisión y al Alcalde. AQUARONE, *op. cit.*, pág. 81.

(79) Aunque aquella reforma se realizó en la etapa fascista, su fundamento estaba en los trabajos y estudios anteriormente llevados a cabo. Se llegaba al extremo de prever que el Alcalde asistiría a las reuniones del Consejo de Ministros, siempre que se tratara en ellas de asuntos de interés vital para la capital. Vid. TESTA, trabajo citado, pág. 51.

timadas la primera. La facultad es verdaderamente insólita y únicamente puede compararse con la que análogamente corresponde al Alcalde de Nueva York, aunque allí se aplica en sentido contrario (80), frente a la potestad de veto del Alcalde.

Como órganos ejecutivos deben considerarse los Tenientes de Alcalde, a quienes la Ley califica de *colaboradores* directos y permanentes del primer magistrado municipal. Aparte de la misión de sustituir al Alcalde, por el orden de prelación que señalen sus nombramientos, en los casos de vacante, ausencia, enfermedad o impedimento, sólo tienen como función propia, según la Ley, la de presidir las licitaciones, sorteos y actos de naturaleza análoga. Las posibles restantes funciones que se les encomienden han de serles delegadas por el Alcalde, expresamente y por escrito, incluyéndose entre ellas la de sustituir a aquél en casos distintos de los indicados.

Ya hicimos referencia al virtual carácter de órganos de la Administración municipal—aunque la Ley no lo declare expresamente—que tienen los Delegados de Servicio. La Ley, en vez de la expresión de *colaboradores* que asigna a los Tenientes de Alcalde les llama *auxiliares* del Alcalde (artículo 11). Su competencia está señalada fundamentalmente por la que el Alcalde les fije por escrito. Con carácter genérico, la Ley les atribuye también: *a*), inspeccionar, fiscalizar y vigilar la actividad de los servicios y dependencias municipales integrados en la respectiva rama de la Administración y señalar las directrices a que dicha actividad haya de acomodarse; *b*), resolver los asuntos comprendidos en la delegación conferida y proponer al Alcalde la resolución de los que excedieran de aquélla, respetando en todo caso las atribuciones que competen a los demás órganos municipales, y *c*), informar al Alcalde acerca del desarrollo, costo y rendimiento de los servicios a su cargo. Conviene llamar la atención sobre la analogía que se observa entre esta enumeración y la que se

(80) Quiere decirse que la facultad de veto que corresponde al Alcalde frente a los acuerdos de la Asamblea municipal sólo puede quedar sin efecto cuando aquélla ratifique sus acuerdos por una mayoría de dos tercios o de tres cuartos, según los casos. Cf. ROBSON, *op. cit.*, pág. 422.

contiene en el artículo 16 de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado, relativa a los Directores generales en la Administración central.

5.5. LA COMISIÓN MUNICIPAL DE GOBIERNO.

Aparte de la denominación—en la que se ha sustituido la clásica de Comisión Permanente—también el elenco de atribuciones que constituyen la competencia de este órgano se ha ensanchado notablemente, si comparamos el artículo 122 de la Ley de Régimen local con el 29 de la Ley especial (81). Ya dijimos que una parte muy importante de la competencia de gestión que antes correspondía al Pleno ha pasado a la Comisión, con arreglo a un sistema de cuantías que se fija por la Ley, según la materia de que se trate. Así, por ejemplo, se le atribuye la disposición de bienes y derechos cuya cuantía no rebase el 5 por 1.000 del presupuesto ordinario y la contratación y concesión de obras y servicios, por más de un año sin exceder de cinco, superiores al 10 por 1.000 del mismo presupuesto, así como las operaciones de Tesorería hasta el 3 por 100 del mismo. A la Comisión se le señala también una cuantía mínima en dichas materias, por bajo de la cual la competencia es ya del Alcalde. Ese mínimo es del 0,3 por 1.000 del presupuesto, por ejemplo, en los casos de disposición patrimonial, contratación y concesión.

Cae fuera de nuestro propósito el examen de la interesante cuestión de si a la Comisión municipal debe asignársele el carácter de órgano ejecutivo, en sentido propio, pese a su composición colegiada. En cuanto ha de reflejarse en su competencia, creemos más bien que es de naturaleza mixta, con una evidente función coordinadora. El preámbulo de la Ley la denomina «ór-

(81) La Ley no ha estimado oportuno seguir íntegramente el criterio sostenido por algún sector doctrinal de que al Alcalde debe reconocérsele la atribución de elegir personalmente los miembros de la Comisión. Vid. AQUARONE, *op. cit.*, pág. 79. Sólo se le ha dejado esa facultad en cuanto a los Tenientes de Alcalde y Delegados de Servicio, que forman una mitad de la Comisión.

gano de enlace en la nueva estructura entre el Alcalde y el Ayuntamiento Pleno».

5.6. LAS JUNTAS MUNICIPALES DE DISTRITO.

Una de las cuestiones que preocupan a los estudiosos de la materia es el fenómeno, peculiar de todas las grandes ciudades, de la falta de contacto directo y humano entre los órganos electivos y burocráticos del Municipio y el vecindario. Los propios órganos electivos, que por su naturaleza debieran ser los más sensibles a las necesidades y exigencias de la población, terminan inevitablemente, a consecuencia de ese diafragma que se crea entre ellos y la opinión pública, viendo las cosas exclusivamente desde el punto de vista de la burocracia municipal. De aquí la necesidad de recurrir no sólo al medio de la desconcentración administrativa de funciones en oficinas periféricas adecuadas, para que el ciudadano no se vea precisado a acudir al órgano central siempre que tiene que ponerse en contacto con el Municipio, sino también a una conveniente descentralización política—si se nos permite el uso de este término—(82) instituyendo en los diversos sectores del término municipal organismos de cierto carácter representativo que sirvan de cauce a las aspiraciones del vecindario y remedien ese inevitable proceso de aislamiento entre aquél y la Asamblea municipal.

El instrumento arbitrado en la Ley especial de Madrid ha sido el mismo que ya se utilizó en la de Barcelona: la creación de las llamadas Juntas municipales de Distrito (artículos 31 y siguientes de la Ley de Madrid). Se han reunido en ellas las dos misiones de desconcentración administrativa y de descentralización del gobierno municipal, si bien ambas, especialmente la última, se apuntan con evidente timidez (83).

(82) Para una discriminación correcta entre descentralización y desconcentración puede verse el completo trabajo de VALLINA VELARDE, ya citado, y la bibliografía que en él menciona.

(83) Así, por ejemplo, se les atribuye la expedición de certificaciones de conducta, las operaciones de reclutamiento y reemplazo (artículo 34), el elevar a los órganos municipales las aspiraciones del vecindario, infor-

La orientación y coordinación de las actividades de beneficencia en los distritos se ha atribuído a una llamada Junta municipal de socorro y asistencia social (artículo 37). Habrá de esperarse a las disposiciones reglamentarias de la Ley para conocer el verdadero sentido y alcance de este organismo, que constituye una novedad, al menos en el aspecto de la legislación municipal y cuya competencia puede rozar con la de otros órganos del Ayuntamiento.

6. CONCLUSIONES CRITICAS

Hemos pasado revista, aunque someramente, a la doctrina general de la competencia administrativa, y hemos advertido las dificultades dimanantes del origen procesal de esa doctrina, por una parte, y de la desmesurada extensión que a la idea de «competencia» se le ha dado en la terminología de nuestro Derecho municipal. Sería difícil, sin embargo, dado su arraigo, tratar de sustituir tal denominación por otra u otras más adecuadas, ya que bajo el nombre de competencia municipal se comprenden varios conceptos que es necesario distinguir. Convendría, ante todo, separar la idea genérica de competencia municipal como legitimación de los entes locales para actuar en una serie de dominios administrativos, de la actuación efectiva y concreta de dicha competencia, que, a su vez, no reviste las mismas características cuando se trata de una función pública, en sentido estricto, cuyo ejercicio lleva implícita la idea de soberanía, que cuando consiste en actividad de contenido económico e incluso industrial.

Por otro lado, y ya dentro del campo de la administración municipal de una gran ciudad, el orden y la eficacia de la actuación municipal exige una conveniente separación entre las funciones normativas y las ejecutivas, con su adecuado reflejo en el aspecto orgánico, así como la elaboración de un plan de actuación, con sus correspondientes programas de ejecución, en los que deba traducirse la competencia del Municipio. Igualmente debe prestarse la debida atención a una imprescindible desconcentración de

mar las denuncias que se formulen sobre el estado de los servicios municipales del distrito (artículo 35), etc.

la actividad municipal, así como a la institucionalización de la asistencia técnica que el ejecutivo municipal requiere.

Tales creemos son las premisas fundamentales que pueden extraerse de un primer examen del texto de la Ley especial para Madrid en lo que se refiere al aspecto de la competencia municipal. A ello hay que añadir—esto ya en el plano de la contingencia histórica—la ineludible necesidad de equilibrar debidamente la tensión entre la competencia municipal y la centralización estatal, impidiendo que esta última rebase los límites de lo conveniente, problema que debe reconocerse ha abordado de modo resuelto la Ley comentada.