

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL

Depósito legal, M. 1.582 - 1958.

AÑO XXX

ENERO-FEBRERO-MARZO 1971

NUM. 169

I. SECCION DOCTRINAL

Límites constitucionales de la reforma de la Ley de Régimen local en materia de elecciones municipales

352.047:324 (46) (— 2)

por

FERNANDO GARRIDO FALLA

Catedrático de la Universidad de Madrid.

I

Nuestro Ordenamiento jurídico-positivo está dominado por el «principio de la jerarquía de las fuentes»; es decir, por el principio de que no todas las normas en vigor tienen el mismo rango formal y, como consecuencia, por la exigencia de sumisión de las de menor rango a las que lo tienen mayor. Por consiguiente, podríamos afirmar que el Ordenamiento jurídico-positivo no se presenta en forma horizontal, sino escalonada.

Cuando menos, se descubren tres grandes escalones de normas jurídicas:

A) El escalón superior constituido por las Leyes Fundamentales, a saber: Ley de Principios del Movimiento Nacional, Fuero del Trabajo, Fuero de los Españoles, Ley de Cortes, Ley de Sucesión, Ley de Referéndum y Ley Orgánica del Estado.

Para derogar o modificar estas Leyes será necesario, además

del acuerdo de las Cortes, el referéndum de la Nación, de acuerdo con lo que se dispone en el artículo 10 de la Ley de Sucesión en relación con el artículo 7.º, c), de la Ley Orgánica del Estado. Y si no se hiciese así—es decir, si se intentase una modificación o derogación prescindiendo del procedimiento de referéndum—se incurriría en contrafuero. Según la definición contenida en el artículo 59 de la Ley Orgánica del Estado, constituye contrafuero «todo acto legislativo o disposición general del Gobierno que vulnere los Principios del Movimiento Nacional o las demás Leyes Fundamentales del Reino». La instrumentación del recurso de contrafuero ha sido realizada por la Ley de 5 de abril de 1968.

B) El segundo escalón está constituido por las leyes ordinarias elaboradas por las Cortes Españolas (1) y sancionadas por el Jefe del Estado. Pero hay que añadir que también tienen valor formal análogo al de dichas leyes ordinarias las siguientes disposiciones dictadas por el Poder ejecutivo:

a) Los decretos-leyes que, por razones de urgencia, el Gobierno puede proponer al Jefe del Estado, de acuerdo con la habilitación concedida para ello por el artículo 13 de la Ley de las Cortes Españolas.

b) Las leyes delegadas o decretos legislativos, es decir, las disposiciones con fuerza de ley, con arreglo a autorización expresa de las Cortes, sometidas igualmente por el Gobierno a la sanción del Jefe del Estado (art. 51 de la Ley Orgánica del Estado).

Lo que importa subrayar es que tanto las leyes elaboradas por las Cortes como las citadas disposiciones del Poder legislativo pueden mutuamente derogarse o modificarse entre sí, ya que todas ellas tienen igual valor formal. Así es que si un decreto-ley puede modificar una ley de Cortes, viceversa, también una ley de Cortes puede modificar un decreto-ley o un decreto legislativo (2).

(1) Prescindimos en esta enumeración, por su carácter excepcional, de las disposiciones que, en uso de su personal prerrogativa, puede dictar el actual Jefe del Estado español al amparo de lo que se dice en la disposición transitoria 1.º, II, de la Ley Orgánica del Estado.

(2) Cuando se trate de un decreto legislativo que modifique una ley de Cortes,

C) El tercer escalón está constituido por las disposiciones reglamentarias; es decir, por los decretos acordados por el Gobierno en uso de su propia potestad reglamentaria (art. 13, II, de la Ley Orgánica del Estado) y por las órdenes ministeriales dictadas para ejecución y desarrollo de las leyes en uso de autorizaciones que puedan contenerse en dichas leyes (art. 14, 3, de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado).

En relación con estas disposiciones reglamentarias hay que afirmar su sumisión a las leyes tanto fundamentales como ordinarias, con sanción de nulidad en caso contrario (arts. 41 y 52 de la Ley Orgánica del Estado).

II

Pues bien, la materia de elecciones locales está regulada por normas que se incluyen en cada uno de los tres escalones a que antes hemos hecho referencia. Esto quiere decir que una eventual reforma de la vigente Ley de Régimen local significa operar en el segundo escalón, pues es éste el valor jurídico que debe atribuirse a la vigente Ley de Régimen local, constituida por la Ley de Bases de 1945 y el Texto articulado de 24 de junio de 1955 (con las modificaciones posteriormente introducidas en el mismo).

De aquí que, supuesto que se intente modificar la regulación de las elecciones municipales tal como actualmente se contiene en los textos citados, hay que tener conciencia de que: 1) la proyectada reforma no puede alterar nada que esté prejuzgado en las Leyes Fundamentales; 2) pero puede, en cambio, alterar cualquier otro precepto incluido en la vigente Ley de Régimen local (Ley de Bases o Texto articulado) o en los decretos que aprueben los distintos reglamentos generales dictados en ejecución de la misma.

¿Cuáles son, entonces, los límites constitucionales que nuestro Ordenamiento fundamental opondría a la proyectada reforma? Veamos.

la autorización para ello debe expresamente encontrarse, claro está, en la ley de delegación.

III

A) Parece oportuno recordar literalmente los preceptos de nuestras Leyes Fundamentales que tocan el tema de las elecciones municipales. En primer lugar, el artículo 46, II, de la Ley Orgánica del Estado, que dice así:

«Las Corporaciones municipales y provinciales, órganos de representación y gestión del Municipio y de la Provincia, respectivamente, serán elegidas por sufragio articulado a través de los cauces representativos que señala el artículo 10 del Fuero de los Españoles».

Y el aludido artículo 10 del Fuero de los Españoles nos dice lo siguiente:

Todos los españoles tienen derecho a participar en las funciones públicas de carácter representativo, a través de la Familia, el Municipio y el Sindicato, sin perjuicio de otras representaciones que las leyes establezcan».

De estos dos preceptos se deduce, pues, lo siguiente:

1.º Que las Corporaciones municipales deben ser elegidas—en su totalidad, según parece, ya que ninguna restricción se establece en los preceptos citados—por sufragio.

2.º Que el sufragio ha de articularse a través de los tres cauces específicamente señalados en el artículo 10 del Fuero de los Españoles: la Familia, el Sindicato y el Municipio (si bien, en cuanto a este último, surge la duda acerca de cómo la Corporación municipal pueda autoconstituirse a través de la propia Corporación municipal).

3.º Las Leyes Fundamentales no prejuzgan la proporcionalidad o igualdad en cuanto al número de Concejales que deben elegirse a través de cada uno de dichos cauces.

4.º Es posible que por ley se establezcan—facultativamente, no necesariamente—otras representaciones distintas de las aludidas.

B) Subordinado a lo anterior, está el sistema instrumentado en forma más concreta en la vigente Ley de Régimen local. Vale la pena que lo recordemos en líneas generales:

— En el artículo 85 de la Ley se reitera el principio de que la designación de Concejales en todos los Ayuntamientos se verificará «por sufragio articulado orgánicamente y a través de las instituciones preponderantes en la Vida local y básicas del Estado, la Familia, el Sindicato y el Municipio». Nada se dice, pues, en cuanto a otras representaciones diferentes.

— El artículo 86 determina que la distribución de Concejales será por *terceras partes*: 1) por elección de los vecinos cabezas de familia y por las mujeres casadas; 2) por elección de los organismos sindicales radicantes en el término municipal, y 3) por elección que harán los Concejales representantes de los dos grupos anteriores entre vecinos miembros de entidades económicas, culturales y profesionales radicadas en el término municipal o, si éstas no existiesen, entre vecinos de reconocido prestigio en la localidad. Obsérvese, en relación con este último tercio, que la Ley ha querido resolver así el problema, antes apuntado, de cómo puede ser posible que la Corporación municipal sea un cauce para constituirse ella misma. Aunque no sea la única, ha de reconocerse que es una de las fórmulas posibles con amparo en las Leyes Fundamentales.

— En el artículo 90 se regula la elección del tercio de Concejales de representación familiar. Se trata de una elección de primer grado por sufragio igual directo y secreto, y la instrumentación del llamado «cauce familiar» se traduce en la práctica en la exigencia de determinados requisitos (cabeza de familia, o mujer casada) exigibles simultáneamente al candidato y al elector.

— En el artículo 91 se regula la elección del tercio de Concejales de representación sindical. Nos encontramos aquí con una elección de segundo grado, es decir, a través de compromisarios que se eligen en número igual al décuplo del de Concejales que han de ser elegidos. La cualidad de miembros de la Organización Sindical se exige también simultáneamente en electores y candidatos.

— En el artículo 92 se regula la elección del tercio de Concejales representantes de entidades económicas, culturales y profesionales o de vecinos de reconocido prestigio en la localidad. A diferencia de los dos tercios anteriores, aquí la cualidad de los electores y de los candidatos no es uniforme, sino distinta. Y hay que añadir la intervención que se da al Gobernador civil de la Provincia para confeccionar la lista de los candidatos en número triple, al menos, del de Concejales que hayan de ser elegidos por este procedimiento.

— En fin, por lo que se refiere a la designación del Alcalde, hay que recordar que, de acuerdo con el artículo 62, la designación corresponde al Ministro de la Gobernación en las capitales de Provincias y ciudades de más de 10.000 habitantes y al Gobernador civil en las demás. Las Cartas especiales de Madrid y Barcelona disponen el nombramiento de Alcalde de estas dos ciudades por decreto del Jefe del Estado a propuesta del Ministro de la Gobernación.

Añadamos, porque el dato tiene importancia para lo que después se dirá, que según el artículo 73 de la Ley el Alcalde forma parte del Ayuntamiento, es decir, es miembro de la Corporación municipal.

IV

Por una parte, pues, hemos visto los preceptos de nuestras Leyes Fundamentales que prejuzgan el tema de las elecciones municipales y, por otra, hemos examinado las concretas soluciones que se contienen en la vigente Ley de Régimen local. Comparando unos y otras podemos preguntarnos acerca de cuáles pueden ser las materias objeto de reforma y cuáles no.

A) Existen, desde luego, una serie de cuestiones reguladas en la vigente Ley de Régimen local que pueden ser perfectamente reformadas sin salirse de los límites marcados en nuestras Leyes Fundamentales; más aún, incluso nos atreveríamos a decir que en algún caso la reforma viene impuesta por dichas Leyes Fundamentales.

Son tales cuestiones las siguientes:

a) En primer lugar, la relativa a la distribución en partes iguales de la representación familiar, sindical y de las entidades profesionales, económicas y culturales, a través del cauce municipal. El hecho de que estos tres cauces representativos están expresamente aludidos en las Leyes Fundamentales, no quiere decir que la proporción de estas distintas representaciones haya de ser la misma. Se trata de materia que, a nuestro juicio, *puede* ser alterada por ley; sobre todo si se arbitrasen nuevos cauces representativos de acuerdo con lo que se dirá a continuación.

b) En segundo lugar, del artículo 10 del Fuero de los Españoles—como ya se vio—se desprende la posibilidad de que se establezcan por ley *otras* representaciones. Por ejemplo, no se advierte obstáculo a que la representación de las entidades profesionales, económicas y culturales pueda ser designada directamente por los representantes de dichas entidades. Aquí no prejuzgamos—quede esto claro—que este otro sistema sea o no más conveniente que el actualmente en vigor; pues nuestra afirmación se contrae a la viabilidad constitucional de la nueva fórmula propuesta.

c) Asimismo, la reforma podría consistir en suprimir la intervención que el artículo 92 de la Ley vigente confiere al Gobernador civil en cuanto a la confección de listas para la elección del tercio de Concejales representantes de entidades económicas, culturales y profesionales o de vecinos de reconocido prestigio en la localidad. Esta intervención gubernativa no solamente no está prevista en las Leyes Fundamentales, sino que, antes bien, parece estar en desacuerdo con ellas, dados los términos en que está redactado el artículo 46 de la Ley Orgánica del Estado; pues qué duda cabe que significa una restricción al principio de la elección mediante sufragio, proclamado sin restricciones en el citado precepto.

d) Análogas consideraciones pueden hacerse en relación con el difícil tema de la designación de los Alcaldes (3). Recordá-

(3) El carácter del Alcalde como representante del Poder central en el correspondiente término municipal se ha utilizado siempre como argumento poderoso contra el sistema de elección. Téngase en cuenta que en Francia no prosperó el

bamos antes que según el artículo 73 de la Ley de Régimen local el Alcalde *forma parte* del Ayuntamiento; supuesto lo cual, ha de recordarse de nuevo la literalidad del artículo 46, II, de la Ley Orgánica del Estado, según el cual «las Corporaciones municipales... serán elegidas por sufragio articulado a través de los cauces representativos que señala el artículo 10 del Fuero de los Españoles». No se hace ninguna excepción en relación con ninguno de los miembros de la Corporación municipal, y, por otra parte, está claro que la designación gubernativa no puede identificarse con ninguno de los cauces señalados en el artículo 10 del Fuero de los Españoles.

Si se admitiese, por ejemplo, la fórmula antes aludida en el apartado *b)* sobre designación directa de los representantes de las entidades económicas, culturales y profesionales, la satisfacción del cauce municipal para la constitución de la Corporación podría encontrarse en el sistema de que fuese el propio Ayuntamiento ya constituido el que eligiese a su Alcalde, bien entre sus propios miembros o incluso entre extraños a la Corporación (4).

B) De las materias que no pueden ser objeto de reforma resulta ocioso hablar dados los términos en que nuestras Leyes Fundamentales están concebidas y los propios principios que las inspiran. Sería, por ejemplo, constitucionalmente inviable intentar establecer un sistema de elección de la Corporación municipal (o simplemente de su Alcalde) mediante sufragio universal de los mayores de veintiún años. Aquí el límite constitucional parece claro.

Pero hay cuestiones que pudieran ser discutibles, entre las cuales merece la pena referirse a las dos siguientes:

a) Se dijo anteriormente que de acuerdo con el artículo 90 de la Ley de Régimen local la condición de cabeza de familia

sistema electivo de esta autoridad hasta el año 1882. Por lo que se refiere a nuestro país, es conocida la defensa que de la designación gubernativa hizo durante el primer decenio de este siglo don Antonio Maura, a quien, por lo demás, se deben los progresivos proyectos de Ley de Régimen local de 1902 y 1907.

(4) La posibilidad de elegir al Alcalde entre personas extrañas a la Corporación tiene, frente a comprensibles ventajas, un inconveniente que no debe pasar desapercibido: cuando así se hiciese, la Corporación municipal vendría a tener un miembro más sobre el número establecido en la Ley.

o mujer casada se exige como requisito tanto del candidato como del elector. Y cabe preguntarse: ¿Podría limitarse tal requisito sólo a los electores (en cuyo caso los cabezas de familia y mujeres casadas podrían elegir Concejal a quien no fuese una cosa ni otra), o sólo a los candidatos (en cuyo caso se verificaría una considerable aproximación al sufragio universal)?

Puesto que el llamado «cauce familiar» es un concepto difícil de establecer, sería posible encontrar argumentos a favor de una tal solución. Obsérvese que—a diferencia de lo que ocurre con los sindicatos—la familia no es una institución en que el proceso electoral pueda darse. La noción de «cauce» se ha interpretado en la Ley vigente—y parece difícil encontrar otra interpretación—como requisito de idoneidad en el candidato y en el elector. A favor de la solución vigente siempre estará, desde luego, el argumento de que si el requisito se exige en ambos casos, el perfil familiar estará más acentuado.

b) El anterior problema se repite en relación con la representación sindical. Pero con una importante diferencia a favor de la solución en estos momentos vigente: la Organización Sindical tiene un carácter formalmente institucional distinto de la familia. Dicho de otra forma, dentro del Sindicato puede consumarse íntegramente, desde el comienzo hasta el final, un proceso electoral (igual que ocurre, por supuesto, con las entidades económicas, culturales y profesionales antes referidas). Por consiguiente, la exigencia de que el Sindicato sea cauce representativo se puede entender en sus términos más estrictos; que es, exactamente, como la legislación hoy vigente lo interpreta.

Las anteriores consideraciones no agotan, naturalmente, la problemática de la reforma de la Ley de Régimen local en materia de elecciones municipales. Admítanse, por tanto, como unas simples reflexiones en torno al tema.

