

LA GARANTIA CONSTITUCIONAL DE LAS AUTONOMIAS LOCALES (*)

352.072.1

por

Ramón Martín Mateo

SUMARIO: I. LAS AUTONOMIAS LOCALES Y LOS ENTES INTERMEDIOS: EL DERECHO COMPARADO: A) *El ordenamiento italiano.* B) *El ordenamiento de la República Federal Alemana.* C) *El sistema español:* a) La Constitución. b) Los Estatutos de Autonomía.—II. LA AUTONOMIA PROVINCIAL COMO SINGULAR AREA POLEMICA: 1. EL PROYECTO DE COMARCALIZACIÓN DE CATALUÑA. 2. LOS TERRITORIOS HISTÓRICOS DEL PAÍS VASCO.—III. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA DEFENSA DE LAS AUTONOMIAS LOCALES: 1. EL ARBITRAJE ESTATUTARIO. 2. EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. 3. PROCESO DE AMPARO. 4. EL RECURSO FRENTE A DISPOSICIONES ANTICONSTITUCIONALES SIN RANGO DE LEY.

I. LAS AUTONOMIAS LOCALES Y LOS ENTES INTERMEDIOS

Los textos constitucionales de los Estados occidentales incluyen, normalmente, pronunciamientos sobre el respeto de la autonomía de los Entes locales, esto es, de los Municipios y en su caso

(*) Comunicación presentada a las IV Jornadas de Estudios de la Dirección General de lo Contencioso del Estado, dedicadas al análisis del Tribunal Constitucional.

de las Provincias o equivalentes (1). En muchos casos se trata de meras declaraciones enfáticas, de carácter político y programático, cuya solemnidad no se refleja en la praxis ordinaria al quedar constreñidos los Entes locales al ejercicio de un reducido ámbito competencial, estrictamente mediatizado por las autoridades de tutela o vaciado de contenido real por la no provisión de medios financieros.

Para que, en términos de positividad constitucional, pueda afirmarse la existencia de un auténtico sistema de autonomías locales, será preciso que se arbitren mecanismos garantizadores que velen por el cumplimiento de los dictados de la Constitución, aunque ello lógicamente habrá de hacerse en términos de sensibilidad histórica, al margen de dogmatismos más o menos románticos.

Orillamos pues, conscientemente, la polémica sobre el concepto y alcance de la autonomía municipal, entendiéndolo por tal, en un sentido práctico, «el desempeño autorresponsable de competencias públicas territoriales», lo que incluye, desde luego, la potestad reglamentaria.

Aunque lógicamente es en los Estados de cuño centralista donde las autonomías locales corren mayores riesgos, también en sistemas políticos pluralistas que pretenden una auténtica redistribución territorial de poderes, por otras razones, las autonomías locales pueden verse seriamente amenazadas. La sociología política explica perfectamente la génesis de estos fenómenos y cómo la creación de núcleos centrípetos de poder, periférico, puede, aunque no necesariamente, incidir en la esfera local al trasladar a nuevos Entes territoriales antiguas prerrogativas de las instancias centrales, quizá ampliadas a costa de las Corporaciones locales tradicionales. En tales casos, las garantías constitucionales de las autonomías entrarán en juego para resolver antagonismos planteados en escalas territoriales interiores al Estado.

EL DERECHO COMPARADO

El funcionamiento futuro del modelo estatal español, en lo que a autonomías locales y su correspondiente garantía se refiere, puede ser contrastado comparativamente con otros sistemas situables en

(1) Vid. para una panorámica general BISCARETI: *La garanzie costituzionali dell'autonomia locale nell'Europa occidentale*, en la «Regione e il Governo Locale», Milán, 1965, págs. 52 y ss.

la proximidad de la franja del espectro político en que la solución española se ubica.

En este sentido, y prescindiendo de fórmulas estrictamente federales contemporáneas a la creación del Estado, como es el caso de Norteamérica, nos remitiremos, brevemente, a dos modelos que de alguna forma constituyen la abscisa y la ordenada del adoptado en España: el italiano y el alemán, en cuanto que de alguna manera puede decirse que la alternativa escogida por los constituyentes de nuestro país, aunque sin excesiva coherencia y rigor, supone, en cuanto a la distribución territorial de poderes, un progreso en relación con la solución regional italiana, pero sin llegar a la cuasi federalización de Alemania occidental.

A) *El ordenamiento italiano*

La vigente Constitución italiana (2) contiene en su artículo 5 una declaración genérica sobre el reconocimiento y promoción de las autonomías locales, lo que se concreta con trascendencia jurídica inmediata en el artículo 128, con arreglo al cual «las Provincias y los Municipios son colectividades autónomas dentro de los límites de los principios fijados por las Leyes generales de la República que determinan sus funciones» (3). De acuerdo con la doctrina mayoritaria, la Constitución italiana asignaría una auténtica autonomía a los denominados Entes menores, Provincia y Municipio (4), aunque un sector minoritario considera que, a diferencia de la autonomía regional, para estos Entes se está realmente en presencia de una mera autarquía rigurosamente parangonable, en cuanto a su naturaleza, con la adjudicada a las Regiones (5).

Otros artículos de la Constitución conectan sin embargo estos Entes con el ordenamiento regional en cuanto que autorizan su funcionalización al servicio de las competencias regionales (6), adjudicando a órganos regionales el control de la legitimidad de los actos

(2) De 27 de diciembre de 1947.

(3) Con base al artículo 118 se reserva también a la Ley de la República la determinación de las materias de interés exclusivamente local sustraídas a las competencias genéricas que asigna a las Regiones el artículo 117.

(4) Vid. TOMIROTTI: *Gli enti locali soggetti el controllo della regione*, en «Foro Amministrativo», III, 1972, pág. 302.

(5) Vid. ITALIA: *L'autonomia dei comuni e delle province nell'ordinamento regionale*, en «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», vol. 4, 1975, pág. 1953.

(6) Artículo 118, 3.

de la Provincia y Municipio, e incluso el de oportunidad en ciertas circunstancias (7), facultando también a la Región para intervenir en materia de circunscripciones municipales (8).

Ahora bien, el Estado se reserva, como vimos, la legislación básica de régimen local y la determinación de lo que son competencias de esta índole, lo que se justifica por la doctrina en cuanto que, de haberse traspasado a las Regiones todo lo relacionado con los Entes locales, aquéllas «habrían podido sofocar su autonomía» (9), por lo que el Estado asumiría su defensa frente a las propias Regiones (10). El resultado ha sido, pues, la adopción de una fórmula intermedia y compleja (11), arbitrándose un doble equilibrio; de una parte entre el Estado y el ordenamiento jurídico local, y de otra entre Región y Entes menores (12).

Los Estatutos regionales italianos han superado de hecho los límites establecidos en la propia Constitución, al amparo de tesis justificativas basadas en una interpretación extensiva evolutivo-democrática de las normas constitucionales, lo que ha afectado sobre todo a las autonomías locales (13). Pese a que en ellos se insertan generosas declaraciones sobre la autonomía de Provincias y Municipios que se proponen promover, favorecer, operar o promocionar, tanto de su propio texto como de la ulterior legislación regional se deduce una «tendencia reductora de la autonomía afirmada» (14), la efectiva comprensión de estas autonomías y la marginación de los Entes locales (15).

El Tribunal Constitucional ha debido intervenir en reiteradas ocasiones frente a leyes regionales que desconocían el que «la autonomía de los Municipios y Provincias viene constitucionalmente proclamada en el ámbito de las Leyes generales de la República» (16), para defender el carácter de uniformidad y de generalidad del ré-

(7) Artículo 130.

(8) Artículo 117.

(9) TOMIROTTI: *Gli enti locali, soggetti al controllo della regione*, loc. cit., página 131.

(10) PALADIN: *Competenze statali e competenze regionali in tema di enti territoriali minori*, en «Foro Amministrativo», III, 1975, pág. 275.

(11) *Competenze statali e competenze regionali...*, cit.

(12) TOMIROTTI: *Gli enti locali...*, loc. cit., pág. 301.

(13) Vid. ITALIA: *L'autonomia dei comuni...*, cit., pág. 1937.

(14) ITALIA, pág. 1938.

(15) ITALIA, loc. cit., págs. 1939 y ss.

(16) Sentencia núm. 42 de 1969. En el mismo sentido, Sentencias núm. 9 de 1961, número 164 de 1972 y núm. 62 de 1973.

gimen local, o para restringir las intervenciones de tutela de las Regiones (17). Si bien en todos estos casos lo que realmente se está postulando es la primacía del ordenamiento estatal sobre el regional en lo que a la Administración local se refiere.

B) *El ordenamiento de la República Federal Alemana*

La protección constitucional de la autonomía municipal, de la «Selbsverwaltung» (18), tiene en Alemania una larga tradición, cuyos orígenes iusnaturalistas creo haber intentado demostrar en una monografía primeriza (19).

Aunque la vigente Constitución alemana no configure ya, como la de Weimar, la autonomía municipal como derecho fundamental, su protección tanto frente al *Bund* como a los *Länder* se opera con la misma efectividad. El famoso artículo 28.2 de la Constitución va dirigido en realidad a los *Länder*, en cuyo ámbito dispositivo se encuentra aquí, inequívocamente, todo el régimen local, el cual, como es sabido, se articula a estos niveles, habiendo fracasado hasta la fecha todos los intentos unificadores u homogeneizadores.

Con arreglo al precepto citado, «debe garantizarse al Municipio el derecho a regular dentro del ámbito de la Ley, con propia responsabilidad, todos los intereses de la comunidad local». Los Municipios disponen de dos vías defensivas para solicitar, frente a una Ley del *Bund* o de los *Länder*, el respeto de la cláusula constitucional de autonomía. En primer lugar, podrán acudir a los propios Tribunales constitucionales de los *Länder* si conforme a su peculiar regulación existen estos cauces. Agotada esta instancia, o si no hay lugar a ello, cabe instar el pronunciamiento del Tribunal Federal Constitucional (20).

La garantía constitucional dispone así de mecanismos expeditos para su directa efectividad, y de hecho ha dado lugar a una interesante jurisprudencia, debiendo destacar la que desde el principio

(17) Sentencias núm. 23 de 1959, núm. 73-74 de 1960, núm. 128 de 1963 y número 4 de 1966.

(18) Aunque no sea absolutamente correcto equiparar «Selbsverwaltung» y autonomía.

(19) Me refiero a mi obra *El Municipio y el Estado en el Derecho Alemán*, Madrid, 1965, y que recobra en estos momentos actualidad.

(20) Artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional Federal en relación con el artículo 93, 4, b), de la Ley Fundamental.

ha venido sentando que «la garantía constitucional del artículo 28, apartado 2, de la Ley Fundamental no excluye regulación que pueda ser considerada compatible con la esencia de la autonomía, con base al desarrollo histórico del Derecho local» (21).

El ordenamiento alemán, al reconocer también derechos fundamentales a las personas jurídicas en cuanto les sean aplicables, puede posibilitar adicionalmente la defensa constitucional del Municipio, no en cuanto a lo que respecta a su autonomía, sino en su condición de asociación de Derecho público. En este sentido se ha dicho que podrían ser invocados los derechos fundamentales que garantizan la libertad de asociación, el secreto de correspondencia, la inviolabilidad del domicilio e incluso la garantía de propiedad. Sin embargo, algunos autores de la categoría de MUNZ niegan esta posibilidad por entender que el Municipio cuenta con cauces propios para su defensa.

C) *El sistema español*

No parece dudoso que el Tribunal Constitucional español vaya a conocer de conflictos planteados en torno a la comprensión constitucional de las autonomías locales y también en relación con la distribución de competencias legislativas entre Estado y Comunidades autónomas en materia de Régimen local. La experiencia, ya brevemente apuntada, de otros ordenamientos territoriales pluralísticos es ilustradora en este sentido, lo que se refuerza entre nosotros por los contornos difuminados e imprecisos tanto del sistema constitucional como del estatutario.

Dejando para el apartado final de este estudio lo relativo al Tribunal Constitucional, vamos a intentar esquematizar ahora la posición constitucional en cuanto a las autonomías locales y la distribución de competencias Estado-Comunidades autónomas en lo que a la Administración local se refiere.

a) La Constitución

El ordenamiento constitucional español, después de pronunciarse programáticamente en pro de la descentralización de la Administración pública (22), incluye entre los principios generales de la

(21) Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 1958.

(22) Artículo 103.

organización territorial del Estado la autonomía de los Municipios, Provincias y Comunidades autónomas que se constituyan, para la gestión de sus respectivos intereses (23). Más específicamente, y en el ámbito de la problemática que aquí se aborda, al referirse a la Administración local, la Constitución, con indudable trascendencia jurídico-positiva, garantiza la autonomía de los Municipios (24) y configura a la Provincia como Entidad local cuyo gobierno y administración autónoma estará encomendado a la Diputación u otras Corporaciones de carácter representativo (25).

No cabe duda, pues, que el desconocimiento de la autonomía de los Municipios o de los órganos corporativos de gobierno de las Provincias será residenciable ante el Tribunal Constitucional, bien provenga de una Ley del Estado o de las Comunidades autónomas. Otra cosa será, lo que cae más allá del propósito de este trabajo, la precisión de la existencia de un atentado a estas autonomías, para lo que, insistimos, además de las orientaciones doctrinales, será imprescindible la sensibilidad de este alto Tribunal al devenir histórico.

Más complejo es el tema de la distribución de competencias entre Estado-Comunidades autónomas en materia de Régimen local. El artículo 148.1.2 de la Constitución incluye entre las competencias que podrán asumir las Comunidades autónomas:

«Las alteraciones de los términos municipales comprendidos en su territorio y en general las funciones que correspondan a la Administración del Estado sobre las Corporaciones locales y cuya transferencia autorice la legislación sobre Régimen local.»

Una primera interpretación de este precepto nos llevaría a las siguientes conclusiones:

- 1.^a La transferencia afectaría tan sólo a funciones administrativas, en definitiva prerrogativas de tutela, bien sobre la actividad, bien sobre la organización.
- 2.^a Se requeriría una previa Ley de Régimen local que lo autorizase.

(23) Artículo 137.

(24) Artículo 140.

(25) Artículo 141.

3.^a Por tanto, el Régimen local correspondería en principio al Estado.

Esta interpretación se apoyaría, naturalmente, en el texto del artículo 149.1.18, que reserva al Estado:

«Las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funciones que, en todo caso, garantizaran a los administrados un tratamiento común...»

Siendo evidente que los Entes locales son Administraciones públicas, la estatalidad de esta materia parecería clara. Pero creemos que pese a la aparente coherencia de esta línea argumental, sería notoriamente arriesgado darse por satisfecho con las conclusiones provisionalmente expuestas.

En ningún momento se reserva al Estado el Régimen local, ni siquiera sus bases, como se hace con otros ordenamientos de mucha menor importancia, y en cuanto al régimen jurídico, puede serlo todo o simplemente, como parece más lógico pensar, remitir a aspectos puntuales que aseguren una cierta homogeneidad jurídica interinstitucional en relación con la garantía de los derechos fundamentales, como el propio precepto analizado parece apuntar, o quizás, tal como hace la vigente Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, unificando el régimen de producción normativo y el instituto de la responsabilidad (26). Pero en cualquier caso, la materia es compleja y aperplejante, constituyendo quizás, como se ha dicho del artículo 118 de la Constitución italiana, un «instituo-mostro» no descifrable según la lógica jurídica (27).

b) Los Estatutos de Autonomía

Los Estatutos de Autonomía hasta ahora vigentes, catalán y vasco, no resuelven la problemática apuntada, puesto que aunque ambos atribuyen a las respectivas Comunidades autónomas como com-

(26) Como ha puesto de relieve CASTELLS: *El Municipio en la autonomía política*, en «Documentación Administrativa», núm. 182, pág. 481, del alcance que se dé a la respuesta depende la radicación de las competencias sobre el peso en cualquier caso de la materia del régimen local.

(27) BERTI: *Crisi e trasformazione dell'Amministrazione locale*, en «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», 1973, pág. 691.

petencia exclusiva el Régimen local, salvan lo dispuesto en el artículo 18 del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución (28). Sin embargo, debe reconocerse que constituye una decisión importante, aun con tales obligadas limitaciones, la radicación del ordenamiento local en estos ámbitos, lo que la Constitución, como vimos, trata con notable ambigüedad; además, si bien una interpretación estatal extensiva del artículo citado vaciaría de contenido las competencias autonómicas, no obstante su nota de exclusividad, la praxis política puede conducir a que si la actividad legislativa de estas Comunidades antecede en este campo a la del Estado, es harto problemático que puedan alterarse situaciones consolidadas.

El caso del País Vasco suministra adicionales complicaciones ante la reactualización constitucional de los regímenes forales de los Territorios Históricos, entre los que se inscriben modalidades de tutela municipal, asignándose además expresamente por el Estatuto a los órganos forales como competencia exclusiva el régimen de los bienes provinciales y municipales, las demarcaciones territoriales supramunicipales y el régimen electoral municipal (29).

A diferencia de los Estatutos de las Regiones italianas y de las Constituciones de los *Länder* alemanes, se echa de menos en los Estatutos de Autonomía aprobados, declaraciones expresas, aunque fuesen de carácter formal, sobre el respeto a las autonomías locales, en lo que a los Municipios se refiere, aunque desde luego la garantía de los derechos de los Territorios Históricos provinciales constituye una de las principales constantes del Estatuto del País Vasco.

El Estatuto de Autonomía de Cataluña prevé, ciertamente, que una Ley de su Parlamento garantizará la autonomía de las distintas Entidades territoriales, lo que no es forzosamente tranquilizador para éstas (30). También menciona los Municipios como parte integrante de su organización territorial, en lo que supera al Estatuto del País Vasco.

Esta única alusión al Municipio en ambos Estatutos induce a reflexionar sobre el olvido de esta insustituible institución democrática, y los riesgos que pueden correr en una época en que, como orienta indicativamente el proceso estatutario y su materialización, las ilusiones van en pos de otras metas. Recordemos una vez más

(28) Artículo 9, 8, del Estatuto de Cataluña y E. 4 del Estatuto del País Vasco.

(29) Artículo 37, 3.

(30) Artículo 5, 3.

el modelo italiano, que para bien o para mal gravita aquí como en otros sectores de nuestro desarrollo socio-político, y que no puede decirse que haya favorecido la promoción de la autonomía municipal.

II. LA AUTONOMIA PROVINCIAL COMO SINGULAR AREA POLEMICA

Una reflexión desapasionada, *sine ira atque studio*, sobre el proceso de reestructuración territorial del Estado español, no puede por menos de desconcertar al analista sobre las dispares y antitéticas consideraciones que el hecho provincial suscita. Mientras en Cataluña parece que «el nacionalismo ha abogado históricamente por la supresión pura o simple del hecho provincial, tanto como circunscripción como en su vertiente institucional» (31), por considerarle una de las claves del Estado-nación unitario, en el País Vasco los Territorios Históricos de base provincial y las Diputaciones locales constituyen piezas claves de sus instituciones de autogobierno.

La carga emocional que conlleva la delimitación y el contenido de las circunscripciones ulteriores de estas dos nacionalidades originará seguramente tensiones a la hora de racionalizar su administración territorial, porque en el caso catalán es indudable que la Comarca supone una unidad demasiado pequeña y de vocación tradicionalmente rural, por lo que parece que el mapa administrativo comarcal, sobre el que por cierto hay proposiciones no siempre convergentes, se enmarcaría en un trazado regional, lo que quizás sea una nueva reprovincialización, aunque sin la denostada rúbrica, y por otra parte, más de siglo y medio de convivencia habrán creado inercias vecinales con las que deberá contarse. En cuanto al País Vasco, la instauración de una administración moderna implicará inevitablemente una cierta concentración de poderes y una organización supraprovincial.

Pero además de estos planteamientos, realizados desde la perspectiva de la sociología y de las ciencias de la organización, habrán de considerarse los postulados constitucionales y las líneas tendenciales de los Estatutos en vigor.

(31) PRATS: *La Provincia ante la Constitución y las autonomías*, en «Documentación Administrativa», pág. 412.

1. EL PROYECTO DE COMARCALIZACIÓN DE CATALUÑA

Aunque ha habido intentos de comarcalización generalizada de las áreas rurales (32), parece que por primera vez se va a tratar seriamente de instaurar con una cierta homogeneidad una administración territorial comarcal. Existe para ello base constitucional suficiente, en cuanto que la Constitución permite crear agrupaciones de Municipios diferentes de la Provincia (33) y el establecimiento por las Comunidades autónomas de circunscripciones territoriales propias (34), por lo que justamente se ha afirmado que los Estatutos podrán crear colectividades territoriales, presumiblemente las Entidades comarcales (35).

En línea con la tradición de los precedentes proyectos y Estatutos autonómicos (36), el Estatuto de Autonomía de Cataluña establece en su artículo 2 que el territorio de Cataluña como Comunidad autónoma es el de las Comarcas comprendidas en las Provincias de Barcelona, Gerona, Lérida y Tarragona en el momento de promulgarse el Estatuto, lo que se completa en el artículo 5 al establecerse que la Generalidad de Cataluña, a través de una Ley, estructurará su organización territorial en Municipios y Comarcas, pudiendo también crear demarcaciones supracomunales.

Parece pues claro que Cataluña se va a organizar comarcalmente, instituyéndose Entes territoriales intermedios, por encima de los cuales podrá haber otros Entes o circunscripciones de carácter superior. Lo que desde luego no se despeja es el futuro de la Provincia, pues si bien es evidente el propósito de su marginación, por imperativos constitucionales habrá de mantenerse, ya que, como explicita el último epígrafe del artículo citado:

«Lo establecido en los apartados anteriores se entenderá sin perjuicio de la organización de la Provincia como Entidad local y como división territorial para el cumplimiento de las

(32) Me remito a mi monografía *La comarcalización de los pequeños Municipios*, Madrid, 1964.

(33) Artículo 137, 3.

(34) Artículo 152, 3.

(35) Vid. ARGULLOL: *Organización administrativa de las Comunidades Autónomas*, en «Documentación Administrativa», núm. 182, pág. 52.

(36) Como pone de relieve PRATS en su excelente trabajo, ya citado, *La Provincia ante la Constitución y las autonomías*. No dispongo de la segunda parte de este estudio, que sin duda ayudará a aclarar las incógnitas hoy planteadas.

actividades del Estado, de conformidad con lo previsto en los artículos 137 y 141 de la Constitución.»

Es evidente que una organización territorial estructurada en Municipios, Comarcas, Regiones o Vegerias y Provincias, además del Area metropolitana de Barcelona, sería enormemente compleja y costosa, por lo que, al menos fácticamente, la Provincia en cuanto Entidad local habrá de desaparecer, pero jurídicamente creemos que es imposible, aunque sí se podrán alterar sus límites haciéndoles coincidir con los de las nuevas demarcaciones, con base a la Ley Orgánica prevista en el artículo 141.1 de la Constitución. Lo que creemos no puede invocarse es el artículo 141.3, que prevé en buena lógica la creación de posibles Comarcas además de las Provincias, pero no la sustitución de éstas por aquéllas (37).

2. LOS TERRITORIOS HISTÓRICOS DEL PAÍS VASCO

El modelo de Administración autonómica del País Vasco se encuentra en las antípodas del catalán, lo que es por lo demás perfectamente plausible, dada la diferente trayectoria histórica de estas dos nacionalidades, y no debería suscitar nostalgias uniformistas, bajo cuya apariencia racionalizadora se encubren también inequívocas proposiciones idealistas.

El Estatuto Vasco refleja dos tendencias contrapuestas, la que aboga por la modernización concentradora y la que tiende a la descentralización tradicional (38). La primera de ellas favorecería la administración directa por el Gobierno vasco, y la segunda la administración indirecta por órganos de los Territorios Históricos (39), reservándose a las instituciones comunes, Presidente, Parlamento y Gobierno, funciones coordinadoras directivas y legislativas. A diferencia de lo que sucede en Cataluña, lo que está en juego no es la desaparición de la Administración provincial, sino contraria-

(37) En sentido contrario, recientemente ARGULLOL: *L'Organitzacio Territorial a Catalunya*, en «Jornadas sobre l'Estatut de Catalunya», aunque sí convenimos con este autor en la posibilidad de sustituir a la Diputación, pero sin que esto afecte a la pervivencia del ente.

(38) Vid. MONREAL: *Integración territorial y organización interna, en Euskadi, y el Estatuto de Autonomía*, San Sebastián, 1979, págs. 71 y ss.

(39) Tal como postula la Constitución italiana para las relaciones Región-Entes locales, vid. CASTELLS: *El Municipio en la autonomía política*, loc. cit., pág. 485.

mente la instauración de una Administración autonómica general (40).

Aunque los artículos 10, 11 y 12 del Estatuto apoderan a las instituciones comunes del País Vasco con competencias en numerosos ámbitos públicos, las concretas atribuciones del Gobierno en estos campos dependerán de la decisión del Parlamento, que habrá de interpretar, políticamente, los preceptos estatutarios que garantizan a los Territorios Históricos la conservación, restablecimiento y actualización de sus instituciones privativas, su régimen foral específico y sus competencias singulares (41).

Sucede además que estos derechos tienen rango constitucional al amparo de la Disposición derogatoria segunda de la Constitución, que deroga, en lo que pudiera conservar vigencia, el Real Decreto de 1839 y la Ley de 1876, y sobre todo en función de la Disposición adicional primera, con arreglo a la cual «la Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales». La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía.

Ahora bien, las reglas que rigen la dinámica de las Administraciones contemporáneas orientan hacia la ampliación indefinida de su esfera de poder en lo que esté a su alcance, lo que es válido también para las instancias intermedias una vez se opera la devolución de potestades desde los órganos centrales, fenómeno que no suele repetirse de nuevo, trasvasándose competencias por los Entes receptores a las instituciones locales de su órbita; tal ha sucedido en Italia con las Regiones y hay indicios de que esto puede también acaecer entre nosotros (42), y en tal caso, teóricamente al menos, pudiera solicitarse la intervención del Tribunal Constitucional (43).

(40) A este tema he dedicado *in extenso* mi trabajo de próxima publicación *Administración autonómica de Euskadi*, al que me remito.

(41) Artículos 3, 10, 1, 3 y 34, 17.2 y 5, 24.2, 25.1, 37.12 y 3.

(42) Por ejemplo, en el Régimen preautonómico para el País Vasco estaba prevista la posible delegación de las competencias transferidas a las Diputaciones, facultad de la que no se ha hecho uso. Más significativo es que la primera propuesta de Ley sometida a consideración del Parlamento por las Juntas generales versa sobre la absorción por el Gobierno vasco de las competencias metropolitanas del denominado «Gran Bilbao».

(43) En la práctica, dada la prevalencia tanto en las instituciones comunes como en las de los Territorios Históricos del partido mayoritario, es problemático que se promoció, desde dentro, un recurso de inconstitucionalidad.

III. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA DEFENSA DE LAS AUTONOMIAS LOCALES

Como tempranamente se ha hecho notar, nuestro ordenamiento constitucional no incluye, a diferencia de la Ley Fundamental de Bonn, «el instrumento más poderoso para los Entes locales puedan defender por sí mismos su actuación autónoma: la posibilidad de acudir al Tribunal Constitucional contra las leyes bien del Estado, bien de las Comunidades autónomas que presuntamente hayan incurrido en inconstitucionalidad. Es cierto que el recurso de inconstitucionalidad puede ser interpuesto por el Gobierno contra leyes de las Comunidades autónomas y por éstas contra las del Estado, y que en ambos casos podrá plantearse aquél justamente por la inconstitucionalidad de una norma que atente contra la autonomía local, pero también lo es que esto no es evidentemente bastante: el más interesado en defender sus propios intereses es uno mismo» (44).

Desgraciadamente, los Entes locales no podrán, frontalmente, impugnar las disposiciones atentatorias a sus autonomías y deberán servirse de intermediarios, quizá no deseados, o quizá convertirse en pasivos espectadores de procesos en los que se debate quién va a ser el que a la postre se beneficiará de las competencias que anticonstitucionalmente se les detraen.

1. EL ARBITRAJE ESTATUTARIO

Los Estatutos de Autonomía contienen mecanismos para la resolución interna de posibles conflictos, cuya validez de cara a la posibilidad de acceso ulterior al Tribunal Constitucional, en defensa de las autonomías locales, conviene examinar.

En lo que al Estatuto de Cataluña se refiere, no parece existir problema al respecto, en cuanto que prevé (45) la creación de un organismo de carácter consultivo que determinará la adecuación al Estatuto de proyectos de Ley sometidos a debate y aprobación del Parlamento de Cataluña. Tampoco es cuestionable el que este organismo emita dictamen previo al planteamiento de recursos de

(44) BOCANEGRA: *Nueva configuración de la tutela sobre las Corporaciones locales*, en «Documentación Administrativa», núm. 182, pág. 374.

(45) Artículo 41.

constitucionalidad, lo que parece prudente, aunque sea dudoso que una hipotética omisión de tal trámite vincule al Tribunal Constitucional.

Más importante, en relación con los objetivos del presente estudio, es la reserva contenida en el artículo 39 del Estatuto del País Vasco, donde se determina que:

«Los conflictos de competencia que se puedan suscitar entre las instituciones de la Comunidad autónoma y las de cada uno de los Territorios Históricos se someterán a la decisión de una Comisión arbitral, formada por un número igual de representantes designados libremente por el Gobierno vasco y por la Diputación Foral del Territorio interesado y presidida por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, conforme al procedimiento que una Ley del Parlamento vasco determine.»

Creemos que estos cauces arbitrales serán idóneos y operativos para zanjar discrepancias interadministrativas, pero no pueden precluir el acceso a la jurisdicción constitucional, cuando lo que se cuestiona sea la autonomía para la gestión de los respectivos intereses de los Entes territoriales (46) o los derechos históricos de los territorios forales (47), que la Constitución ampara.

2. EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Las Corporaciones locales, como sabemos (48), no están legitimadas para plantear un recurso de inconstitucionalidad, pero aunque el texto de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional nada diga al respecto, podrán instar a los órganos legitimados para intervenir a que interpongan este recurso, lo que por otra parte será normal tratándose del Defensor del Pueblo, o en su caso de los propios órganos de la Comunidad autónoma a que pertenezcan.

Si el presunto atentado a la autonomía local se materializa en una Ley, disposición normativa o acto del Estado con fuerza de Ley, los intereses de las Corporaciones locales pueden ser defendi-

(46) Artículo 137 de la Constitución.

(47) Disposición Adicional Primera.

(48) Artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en relación con el artículo 162 de la Constitución.

dos, por propia iniciativa o a instancia de éstas, por el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, cincuenta Diputados y otros tantos Senadores. Además, en estos casos el agente válido de los Entes locales cuyo ordenamiento se estima lesionado sería la Asamblea de la Comunidad autónoma respectiva o sus órganos colegiados ejecutivos. Ahora bien, en esta última alternativa se inserta una limitación importante, la que se refiere a que la legitimación sólo se extiende en cuanto a la impugnación de normas del Estado que atenten a las competencias de la propia Comunidad y no en base a cualquier infracción de la Constitución (49), esto es, sólo será posible la presencia de la Comunidad autónoma en el proceso constitucional si a la vez que se lesiona la autonomía se vulnera el orden competencial, pero es más que previsible que tal dualidad de eventuales infracciones se produzca, dada la ambigüedad de la Constitución en lo que respecta a la radicación del ordenamiento local.

Si lo que está en entredicho es la constitucionalidad de actos o disposiciones con fuerza de Ley de las Comunidades, las posibilidades de legitimación lógicamente se reducen, y serán adicionalmente constreñidas las propias iniciativas de los Entes locales afectados por razones socio-políticas obvias.

3. PROCESO DE AMPARO

Dado que la protección de los derechos fundamentales se extiende a las personas jurídicas, es lógico que se las reconozca también legitimación para interponer este recurso (50), lo que es válido desde luego para las Corporaciones locales, que carecen además en nuestro ordenamiento de acceso propio al Tribunal Constitucional, en lo que como vimos se basaba la principal objeción de la doctrina alemana, que se resistía a reconocer a los Municipios estos cauces.

Claro está que las vías del recurso de amparo no están pensadas para la defensa directa de las autonomías locales, pero es indudable que quizás por estas vías y con apoyo a la garantía de derechos que guardan íntima conexión con la autonomía, los Tribunales podrán tutelarla con eficacia. Tal sucede con el principio de igualdad

(49) Según la interpretación que estimo correcta de GONZÁLEZ PÉREZ: *Derecho procesal constitucional*, Madrid, 1980, pág. 109.

(50) Artículo 162, 1, b), de la Constitución y 46 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

ante la Ley y de exclusión de la discriminación (51), con la garantía de la libertad ideológica de los individuos y comunidades (52), con el derecho a la libertad (53), derecho a participar en los asuntos públicos (54), derecho de asociación (55) y al acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (56).

Las posibles utilizaciones del recurso de amparo para la garantía de las autonomías locales dependerá de la generosidad con que se reconozca el interés legítimo en el proceso, tanto para el proceso ordinario previo, como para el constitucional, lo que se centra a la postre en la apreciación de la posible ventaja en la estimación de la pretensión (57).

4. EL RECURSO FRENTE A DISPOSICIONES ANTICONSTITUCIONALES SIN RANGO DE LEY

Es sabido que las más flagrantes violaciones de la autonomía vienen habitualmente contenidas en normas de carácter reglamentario más o menos amparadas en disposiciones de superior rango. Por ello, aunque en algunos casos las Corporaciones locales pueden tener acceso a los Tribunales de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, su defensa no siempre es eficaz si no se cuenta con una cobertura legal que aunque ambigua se estime suficiente.

Por tanto, no es ocioso hacer hincapié en las posibilidades extraordinarias de impugnación de disposiciones administrativas, cuestionándose las autorizaciones de que traen causa, porque además el Juez ordinario encontraría dificultades de criterio para resolver el litigio sobre la base de postulados constitucionales todavía quizá no suficientemente interpretados.

Tampoco aquí encontramos legitimación propia para las Corporaciones locales a la hora de acceder a los cauces que para estos supuestos contienen el ordenamiento constitucional español y que son el limitado a la resolución de conflictos de competencias (58) y el más amplio en cuanto al fondo, pero restrictivo en relación a

(51) Artículo 14 de la Constitución.

(52) Artículo 16.

(53) Artículo 17.

(54) Artículo 23, 1.

(55) Artículo 22.

(56) Artículo 23, 2.

(57) Vid. GONZÁLEZ PÉREZ: *Derecho procesal constitucional*, pág. 110.

(58) Título IV de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

los sujetos, del artículo 161.2 de la Constitución, que faculta al Gobierno para impugnar con efectos suspensivos las disposiciones y resoluciones adoptadas por los órganos de las Comunidades autónomas.

Nos encontramos, pues, con una nueva situación de indefensión en cuanto a la tutela propia de las autonomías locales, que hubiera quedado resuelta si, como sucede en otros ordenamientos, Municipios y Provincias hubieran podido acceder directamente al Tribunal Constitucional para impugnar no sólo leyes, sino en general las normas.