

PRIMERA PARTE
LA AUTONOMÍA DEL MUNICIPIO EN EL SISTEMA
POLÍTICO Y CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA Y MÉXICO

CAPÍTULO PRIMERO
LOS ORÍGENES DEL MUNICIPIO, DE SU AUTONOMÍA
Y GARANTÍA INSTITUCIONAL

I. Introducción	9
II. Corrientes sobre el origen del municipio	10
1. Corriente iusnaturalista	10
2. Corriente de la Escuela Jurídica Española	11
3. Corriente étnico-cultural	12
4. Corriente positivista	12
5. Corriente ecléctica	13
6. Nuestra opinión sobre el origen del municipio	14
III. Corrientes histórico-políticas que dieron origen y alimenta- ron el concepto de autonomía municipal	16
1. El <i>pouvoir</i> municipal	17
2. El <i>selbstverwaltung</i> y doctrina germana de Stein	18
3. La doctrina de la descentralización	21
4. El <i>local self-government</i>	22
IV. La autonomía como atributo del municipio	25
1. Algunas definiciones de autonomía municipal	27
2. Nuestra definición de “autonomía local”.	29
3. Comentario al elemento “efectivo acceso a los tribuna- les” de la definición de autonomía	30
V. La autonomía como garantía institucional de los municipios	31
1. La garantía institucional en la doctrina alemana	31
2. La garantía institucional en la doctrina española.	35
3. La doctrina del Tribunal Constitucional en relación con la garantía institucional y con la autonomía local	38
VI. Recapitulación	44

PRIMERA PARTE

LA AUTONOMÍA DEL MUNICIPIO EN EL SISTEMA
POLÍTICO Y CONSTITUCIONAL
DE ESPAÑA Y MÉXICO

CAPÍTULO PRIMERO

LOS ORÍGENES DEL MUNICIPIO, DE SU AUTONOMÍA Y GARANTÍA INSTITUCIONAL

I. INTRODUCCIÓN

Para iniciar nuestra investigación analizaremos el tronco común del origen de los municipios, independientemente de que, con el tiempo, éstos hayan ido tomando formas y particularidades propias, producto de sus situaciones históricas, políticas, económicas, culturales y sociales. El debate doctrinario en cuanto al origen del municipio ha desembocado en la creación de una serie de corrientes que tratan de justificar su naturaleza y consistencia, estas corrientes van desde las que lo conciben como una creación divina y natural, hasta los que consideran que el municipio es producto de la organización del Estado y que nace a partir de que la legislación reconoce su existencia.

No obstante, la corriente ecléctica armoniza la postura naturalista con la postura positivista o legalista, al sostener que el municipio tiene por su naturaleza capacidad de goce, pero que contará con su capacidad de ejercicio sólo cuando la ley se la reconozca. En el presente capítulo examinaremos las anteriores corrientes y otras también representativas sobre el origen de la institución municipal.

Para continuar, estudiaremos las etapas histórico-políticas que formaron y dieron consistencia a los principales atributos de la institución municipal y que nos ayudarán a comprender el momento presente de los municipios y su actual papel en la sociedad y en la conformación del Estado democrático moderno.

Facultades como la autonomía en la gestión, organización y financiamiento de asuntos de carácter local, el reconocimiento de su personalidad como ente intermedio entre Estado y ciudadanía, la utilización por parte del Estado de los municipios como escuelas cívico-democráticas para conformar el espíritu comunitario y el establecimiento de un vínculo

lo de responsabilidad y de compromiso entre elector y elegido, fueron sólo algunos de los atributos y obligaciones que obtuvieron los municipios durante este proceso histórico-político que también analizaremos.

Así también, en el presente capítulo abordaremos la autonomía como principal atributo del municipio, para lo cual describiremos algunas de las definiciones más representativas y aportaremos nuestra definición personal, de la cual comentaremos el elemento “efectivo acceso a los tribunales”.

Para concluir, estudiaremos la garantía institucional de la autonomía local como mecanismo y fórmula protectora de los municipios. Del mismo modo su concepción en la doctrina alemana y en la española. En este contexto abordaremos la influencia de la garantía institucional en la configuración de las sentencias del Tribunal Constitucional español en lo relativo a los atributos y competencias del municipio hispano. Para mayor conocimiento, analizaremos y comentaremos las principales sentencias que dicho tribunal ha emitido, relacionadas tanto con la definición de la autonomía como con los alcances de la garantía institucional en la protección de los entes locales.

La intención del presente capítulo es cimentar las bases para entender las competencias reservadas a los municipios, ya que para elaborar la tercera parte de nuestro trabajo es necesario saber cuál es el origen de lo que se puede defender con los mecanismos constitucionales de protección.

II. CORRIENTES SOBRE EL ORIGEN DEL MUNICIPIO

1. *Corriente iusnaturalista*

Esta corriente concibe el municipio como una institución política caracterizada por la intensa relación social, política, cultural y económica en una comunidad de carácter natural y local;¹ es decir, el municipio surge

¹ Ochoa Campos, Moisés, *La reforma municipal*, México, Porrúa, 1985, p. 23. Al contrario de la postura del maestro Ochoa Campos, encontramos la postura del maestro Ignacio Burgoa que señala expresamente que “no hay municipios naturales, ya que el municipio entraña una entidad jurídico política que tiene como elementos de su estructura formal a una determinada comunidad humana radicada en un cierto espacio territorial. Estos elementos ónticos o naturales por sí mismos, es decir, sin ninguna estructura jurídico política en la que se proclaman la autonomía y la autarquía de que hemos hablado, no constituyen el municipio, cuya fuente es el derecho fundamental del Estado al que pertenezcan”. *Cfr.* Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 2001, p. 905.

de la convivencia social anterior al Estado sólo descubierta y reconocida por éste, pero engendrada por la propia naturaleza² de su historia, tradición, religión, lengua y su geografía, que es anterior y superior al Estado y a la ley que les da reconocimiento.³

El municipio es el resultado del instinto de unidad y socialización que distingue al hombre a partir de la familia, Pascaud,⁴ en el siglo XIX escribió que el humano, siguiendo la ley de la sociabilidad que está implícita en él, se fue reuniendo en pequeñas comunidades, y así también, por naturalidad, sintió la necesidad de tener una administración e instituciones propias, que defiendan sus intereses y que garanticen su seguridad personal; así justifica cómo las asociaciones municipales se encuentran en todos los pueblos civilizados, dando estos pueblos o municipios origen a lo que hoy son los Estados nacionales.⁵

2. Corriente de la Escuela Jurídica Española

La Escuela Jurídica Española, en autores como Vitoria y Suárez, habla de sociedades perfectas que satisfacen fines totales, refiriéndose al municipio (aunque no se refiere con estos términos sino con el término sociedad civil o cuerpo político), estableciendo un paralelismo entre el Estado y el municipio, considerando que ambas son sociedades perfectas que pueden transformarse en Estado. Destaca de esta tesis la inclinación natural de los individuos al agrupamiento,⁶ y afirma que la sociedad perfecta⁷

² En este sentido, Tocqueville escribe: “El municipio es la única asociación que se encuentra de tal manera en la naturaleza, que en todas partes que haya hombres reunidos se forma un municipio. La sociedad municipal existe en todos los pueblos cualesquiera que sean sus usos y leyes, es el hombre el que forma los reinos y crea las repúblicas, el municipio parece salir directamente de las manos de Dios”. Cfr. Alexis de Tocqueville, *La democracia en América*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1963, p. 78.

³ Córdova, Efrén, *Curso de gobierno municipal*, Puerto Rico, Editorial Universitaria de Puerto Rico, 1964, pp. 59 y 60.

⁴ Albi, Fernando, *Crisis del municipalismo*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1966, p. 142.

⁵ Von Gierke, Otto, *Teorías políticas de la Edad Media*, edición de F.W. Maitland, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1995, pp. 210 y ss.

⁶ En este sentido, Aristóteles definió al humano como un *zoos politicos*, animal político, que tiende a vivir entre los humanos en sociedad y con esto no sólo explicó el comportamiento del individuo, sino también el nacimiento de diversas formas de agrupación.

⁷ Para esta corriente, las sociedades perfectas eran las que por su organización hacen frente a todas las necesidades fundamentales de dicha sociedad; por el contrario, las socieda-

nace por un acto expreso y formal de su constitución⁸ (*pactum societatis*) y que el poder o soberanía (en el caso del Estado) proviene de dentro del grupo en cuestión: no proviene de la naturaleza, no proviene de la ley, no proviene del Estado (tratándose del municipio).

Francisco de Vitoria rechaza la idea según la cual la sociedad civil o perfecta se hubiera creado por la evolución lenta de las familias; reconoce el factor sociológico del agrupamiento, pero subraya el acto jurídico que transforma lo organizado en una sociedad civil al decidir conformarse, de ahí la aparición formal de los órganos de gobierno, ante la imposibilidad de que continúe gobernándose por masa.⁹

3. *Corriente étnico-cultural*

Esta teoría sostiene que el origen de la unión de personas y, por consecuencia, la formación y creación de un municipio, es el origen étnico y el conjunto de tradiciones, costumbres y usos de los pueblos. Esta teoría, en la actualidad, ya está superada como consecuencia de los constantes y masivos flujos migratorios, así como por creación de bloques comerciales y políticos entre distintos países con diversidad étnica de costumbres y de tradiciones.

De lo anterior podemos deducir que en la actualidad el principal factor de creación de nuevos núcleos que deriven en municipios es el factor económico y político. Esta corriente ha servido como fundamento a los regionalismos y localismos existentes en el sur de México y en algunas regiones españolas.

4. *Corriente positivista*

En contraposición a la corriente iusnaturalista¹⁰ se encuentra la positivista, que considera al municipio como una creación del Estado, siendo el

des imperfectas son aquellas que no están organizadas y no pueden satisfacer sus necesidades fundamentales como salud, defensa, comida o vestido; ejemplos de ellas son la familia o el clan.

⁸ Suárez expresa, a este respecto, lo siguiente: “Los hombres se constituyen en sociedad cuando por un común consentimiento se congregan en cuerpo político mediante un vínculo de sociedad”, *De potestate civile*, traducido al español por la Biblioteca de Autores Cristianos. Cfr. Ugarte Cortés, Juan, *La reforma municipal*, México, Porrúa, 1985, p. 143.

⁹ Vitoria, Francisco de, *Obras de Francisco de Vitoria. Relaciones teológicas*, trad. de Teófilo Urdanoz, Madrid, 1960, p. 122.

¹⁰ El positivismo jurídico se opone a considerar los fenómenos históricos, sociales y políticos como fenómenos naturales. Su finalidad es construir un sistema legal al margen

Estado un orden jurídico con órganos especializados y legítimos para emisión de las leyes y aplicación de las mismas, origen de su constitución y organización. Un Estado que aún no fuera o que aún no hubiera llegado a hacer un orden jurídico no existe, ya que un Estado no puede ser otra cosa que un orden jurídico.¹¹ Como consecuencia de este planteamiento, el municipio no existe sino a partir de una ley que le da vida.¹²

El derecho inglés y el norteamericano entienden el municipio como una autoridad local subordinada y creada por el gobierno central;¹³ así también, esta corriente considera al municipio como una entidad político-jurídica que tiene dentro de sus elementos un territorio, una población, un poder público, un gobierno y orden jurídico y considera indispensable para su existencia cada uno de estos elementos, pero en especial el elemento jurídico, sin el cual el municipio no puede concebirse teórica ni existir fácticamente.

5. Corriente ecléctica

La corriente ecléctica considera al municipio como una sociedad natural local organizada y reconocida jurídicamente por el Estado. Sus dos elementos son la sociedad natural organizada y el reconocimiento del Estado.¹⁴ En concreto, esta tesis es la suma de la teoría iusnaturalista y

de la realidad y de la historia que pueda perdurar en el tiempo. *Cfr.* Vega, Pedro de, “Historia de las doctrinas constitucionales”, en Carbonell, Miguel (comp.), *Teoría de la Constitución. Ensayos escogidos*, México, Porrúa, 2002. También puede verse al respecto el artículo “El tránsito del positivismo jurídico al positivismo jurisprudencial en la doctrina constitucional”, *Teoría y realidad constitucional*, Madrid, UNED, 1998, pp. 65-88.

¹¹ Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, Buenos Aires, Universitaria, 1987, p. 224.

¹² Kelsen opina que el municipio no pudo existir antes que el Estado, porque se habría convertido en Estado y afirma que “si la comunidad parcial hoy existente como municipio hubiera precedido al Estado, es que el Estado habría coincidido con el municipio, es decir el municipio habría sido Estado”. *Cfr.* Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*, México, Editora Nacional, 1979, p. 375.

¹³ Fairlie, John A., *Essays in Municipal Administration*, prefacio, p. 16, citado por Quintana Roldán, Carlos, *Derecho municipal*, México, Porrúa, 2001, p. 13.

¹⁴ Álvarez Gendín señala al respecto lo siguiente: “Así como la ley determina para el hombre el momento en el cual ya tiene capacidad para obrar, así la ley determina al núcleo de población su capacidad para obrar como municipio”. *Cfr.* Álvarez Gendín, Sabino, *Manual de derecho administrativo español*, Barcelona, Bosch, 1954, p. 7. También Carmona Romay señala: “Es el municipio una institución de base sociológica y por lo

de la positivista, y como argumento sostiene y compara al municipio con las personas y su capacidad de ejercicio y de goce, ya que las agrupaciones naturales, desde su nacimiento, tendrán la capacidad de goce, pero no la de ejercicio, porque la capacidad de ejercicio le será otorgada a partir de que el Estado, mediante la legislación, reconozca la existencia formal del municipio.

El profesor Tena Ramírez considera que es a la legislación local a la que corresponde establecer las reglas y condiciones que han de satisfacer a una comunidad de personas, agrupadas normalmente en familias, para merecer la categoría de municipio. Una vez satisfechas estas condiciones y reconocida la existencia por la autoridad, surge formalmente el municipio con la personalidad jurídica que *ipso jure* le otorga la Constitución.¹⁵

6. Nuestra opinión sobre el origen del municipio

No se puede entender el origen del municipio sencillamente como una organización natural pero tampoco como una creación de la ley.¹⁶ El origen del municipio es algo más complejo; en nuestra forma de entenderlo, se entrelazan todas las corrientes analizadas. Consideramos que no pudo haber ley sin municipio, pero también que no puede haber municipio sin ley,¹⁷ y que la sola existencia natural de un grupo de personas no es sufi-

mismo iusnaturalista, pero así como para la plenitud de los derechos civiles se requiere en el hombre, la mayoría de edad, de ese modo se exige a la sociedad vecinal por lo general alguna condición que garantice el debido funcionamiento de sus poderes y la posibilidad del logro de sus fines". Cfr. Carmona Romay, Adriano, *Notas sobre la autonomía municipal*, La Habana, Librería, 1953, p.16.

¹⁵ Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1964, p. 47.

¹⁶ Rosin opinaba en la teoría de la Escuela Mixta que el municipio, para ser considerado como persona autónoma, deberá estar investido del significado político y jurídico, esto es, gobernarse a sí mismo y otorgarse, dentro de sus competencias, su estatuto legal.

¹⁷ En este sentido, Gierke partía de la igualdad de origen de Estado y municipio y de la homogeneidad de sus esencias. El autor consideraba que los dos poderes se originaron paralelamente y no derivativamente como consecuencia de las necesidades inherentes a la atención de las competencias que les incumben. Y afirmaba que los poderes municipales proceden de la voluntad general que superpuesta a los particulares, se encarna en esta comunidad, no de un acto de concesión del poder superior del Estado; asimismo este autor configuraba al Estado como "asociación de asociaciones", por este motivo se preocupaba por el respeto a la autonomía de las comunidades menores, frente al centralismo y el burocratismo del Estado absoluto y, desde luego, del primer Estado constitucional.

ciente para considerarlo municipio. La formalidad legal es determinante para que el municipio empiece a existir en la concepción del Estado moderno.¹⁸

La persona, por el hecho de serlo, tiene todos sus derechos de goce como, por ejemplo, el derecho a una nacionalidad, pero no tendrá la calidad de ciudadano sino hasta que cumpla la mayoría de edad, y con ello tendrá derecho a ejercer sus prerrogativas políticas, como el derecho al voto. Es decir, el cumplimiento de la mayoría de edad es un condicionante que establece la ley para que los ciudadanos tengan capacidad de ejercicio. Así también, el Estado condiciona la existencia de un municipio a su reconocimiento legal.

Mediante la anterior comparación, trato de explicar que el municipio no tendrá su capacidad de ejercicio hasta que sea reconocida por la legislación estatal; pero así como el individuo tiene derechos fundamentales, el municipio goza de la garantía institucional,¹⁹ y aunque el municipio surgiera del reconocimiento de la ley por parte del Estado, éste no podrá disminuir sus capacidades naturales puesto que atentaría contra su esencia.

Además, la garantía institucional del municipio surge y es reconocida por el Estado como estructura del mismo, y así como se defienden los derechos fundamentales por medio de fórmulas superiores que los protegen del libre juego de poder legislativo ordinario, el municipio es igualmente protegido en la esfera de sus competencias naturales de la intromisión de otros poderes del Estado. Por lo tanto, el nacimiento natural del municipio y su reconocimiento por parte de la ley son un binomio en el que se necesita de uno para la existencia del otro, y cuyo reconocimiento

Cfr. Prendas, Benigno, “Estudio preliminar” en Von Gierke, Otto, *Teorías políticas de la Edad Media, op. cit.*, nota 5, pp. XLIX y ss.

¹⁸ Es importante hacer la aclaración de que la noción de Estado que se tiene ahora no es la misma que se tuvo cuando nació el Estado y el municipio. Por eso, la doctrina kelseniana puede ser muy descriptiva para explicar el Estado moderno, pero puede ser inapropiada para explicar al Estado histórico, porque ni el municipio histórico es lo que hoy es el municipio, ni el Estado actual se corresponde con la forma de división territorial y política de los orígenes de los pueblos. La teoría kelseniana toma caracteres del Estado y del municipio en el contexto de que no puede haber municipios fuera del Estado, de ahí que cuando se le proyecta hacia el pasado, siempre llegue a confundir al Estado con el municipio, pero no dice cómo nació, y cuándo éste último recibe ese nombre. Es por eso que no podemos partir del Estado moderno para justificar el origen y los elementos del municipio.

¹⁹ Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza, 1992, pp. 170 y ss.

en la legislación por parte del Estado no podrá atentar en contra de los atributos básicos y elementales de instituciones anteriores al mismo.²⁰

Si el Estado en la legislación suprimiese y eliminara la autonomía municipal, atributo y símbolo del municipio, la esencia de éste se perdería y quedaría como simple demarcación territorial sujeta de modo absoluto a la hegemonía del gobierno del Estado, y aunque en la legislación nominalmente se le llamara municipio, perdería una de sus principales funciones, pero sobre todo un atributo natural sin el cual prácticamente no puede considerarse municipio.

En concreto, consideramos que los municipios son uniones naturales de personas que responden a ese instinto natural de socialización, son comunidades perfectas porque responden al llamado a conformarse y constituirse como sociedad. Producto de estos elementos, el Estado reconoce y debe tutelar tales características asegurándoles en la legislación los atributos elementales del municipio como el de la autonomía política, autonomía administrativa y autonomía financiera.

III. CORRIENTES HISTÓRICO-POLÍTICAS QUE DIERON ORIGEN Y ALIMENTARON EL CONCEPTO DE AUTONOMÍA MUNICIPAL

A pesar de las distintas corrientes que justifican el origen y la formación del municipio, lo que viene a definir sus elementos fundamentales modernos son los fenómenos y las realidades histórico políticas que se desarrollaron en el mundo durante los siglos XVIII y XIX, iniciándose, principalmente, con la Revolución Francesa.

El centralismo que se había vivido durante las monarquías absolutistas en las que las autoridades y las decisiones municipales se elegían y se tomaban desde el centro y sólo con la autoridad del monarca, desembocó en la Revolución, con el replanteamiento del papel de los municipios en la estructura política del Estado, concibiéndose los municipios como entes originarios de poder con atribuciones propias y definidas.

²⁰ En este sentido, Quintana Roldán opina lo siguiente: “La sociabilidad humana que forma las comunidades por sí mismas no explica el surgimiento del municipio, existiendo éste hasta que el derecho lo define, le otorga facultades, le enseña fines a cumplir”. *Cfr.* Quintana Roldán, Carlos, *op. cit.*, nota 13, p. 15.

Durante esta etapa, se consideró que los asuntos municipales estarían mejor gestionados por las autoridades locales, también entendían que la libre administración de sus asuntos redundaría en mejores resultados ya que, nadie mejor que ellos para saber lo que más necesitan y la mejor forma de gestionarse.

Los ideólogos de aquel tiempo fueron visionarios en la escuela cívico política que podían dar significado a los municipios para los ciudadanos, al elegir éstos a su autoridades locales, estarían a la vez tomando conciencia y vigencia de lo que significa la democracia y su intervención en los asuntos públicos de carácter local, se formarían ciudadanos críticos y participativos, también en las decisiones de carácter nacional. A continuación, analizaremos las cuatro doctrinas que creemos más representativas para el fundamento y definición de los atributos del municipio, cuyo principal elemento que definir es el de su autonomía.

1. *El pouvoir municipal*

Esta doctrina fue formulada por Henrion du Parsey durante el periodo de la Revolución Francesa, la cual renueva y fortalece el concepto de autonomía municipal que influye en la expedición de la ley de 14 y 22 de diciembre de 1789, en la que aparece por primera vez el concepto de *pouvoir municipal* en el artículo 49,²¹ que afirma en Francia la existencia de un poder municipal con atribuciones propias y específicas²² situado como un poder *sui generis* ubicado por debajo y al margen de los tres poderes imaginados por Montesquieu.²³

La Asamblea Nacional construyó un nuevo modelo de distribución de poder entre el centro y la periferia, basado en la uniformidad y en la descentralización;²⁴ durante este periodo histórico se alcanzó el grado más alto de descentralización de los municipios, que después se vio trun-

²¹ Artículo 49. “Les corps municipaux auront deux espèces de fonctions à remplir, les unes propres au pouvoir municipal, les autres propres à l’administration générale de l’État et déléguées par elle aux municipalités”.

²² Ochoa Campos, Moisés, *op. cit.*, nota 1, p. 192.

²³ Parejo, Alfonso, Luciano, *Derecho básico de la administración local*, Barcelona, Ariel, 1988, p. 99.

²⁴ Vandelli, Luciano, *El poder local su origen en la Francia revolucionaria y su futuro en la Europa de las regiones*, Madrid, Ministerio para las Administraciones Públicas, 1992, p. 28.

cado con la implantación del orden napoleónico. La corriente ideológica del *pouvoir* municipal considera que en cada municipio existe un verdadero poder originario, no delegado, heterogéneo en relación con el poder estatal.

Las ideas fundamentales del poder municipal francés consideraban al municipio como un poder original que surgía como algo compatible con la soberanía nacional, ya que el poder local se encargaría de asuntos estrictamente locales de la respectiva comunidad vecinal. Esta doctrina concebía al municipio como una comunidad asociada para la gestión de sus asuntos domésticos o *cuasi* privados, la colectividad comunal se presenta frecuentemente como una gran familia llamada a gestionar fraternalmente sus asuntos domésticos.²⁵

Fue también durante esta etapa cuando se afirmó la autonomía del individuo frente al Estado, para que ésta posteriormente fuera también reconocida a entes intermedios entre el individuo y el Estado. Desde este momento, el municipio se enfrentaba al Estado en una situación similar a la de las personas.

La idea francesa de aquel momento sobre el poder municipal fue muy cautelosa para evitar que no se confundiera con la idea de soberanía de la Asamblea Nacional, uno de los principios esenciales de la Revolución e incluso más profundo y fundamental que el de las libertades comunales.²⁶ Por ello hizo hincapié en que el poder municipal residiría en la resolución de los asuntos domésticos de la comunidad, ajenos al interés general y reducidos prácticamente a la administración del patrimonio municipal y a las labores de policía en el cuidado del orden público en espacios públicos.²⁷

2. *El selbstverwaltung y doctrina germana de Stein*

El origen de este término alemán proviene de la unión de las palabras alemanas *selbst* que significa propio y de *verwaltung* que significa admi-

²⁵ Palabras de Burdeau, citadas por Carro Fernández Valmayor, José Luis, “El debate sobre la autonomía local”, *Revista de Administración Pública*, núm. 147, septiembre-diciembre de 1998, p. 66.

²⁶ Cfr. Sánchez Morón, Miguel, *La autonomía local, antecedentes históricos y significado constitucional*, Madrid, Civitas, 1990, pp. 35-63.

²⁷ Cfr. García Enterría, Eduardo, “Turgot y los orígenes del municipalismo moderno,” *Revista de Administración Pública*, núm. 33, septiembre-diciembre de 1960, p. 105.

nistración. Surge cuando los propietarios territoriales, con base histórica y económica, se unen para administrarse con base en sus relaciones naturales y jurídicas exigiendo una modificación de las leyes y disposiciones generales al objeto de realizar los fines de la auto administración²⁸ a través del logro de fines particulares y de ámbito local.²⁹

La lucha por lograr la autoadministración y autogobierno fue originada por el centralismo que existía en la Alemania del siglo XIX, donde príncipes y monarcas se resistían tenazmente a entregar espacios de poder a representantes del pueblo no pertenecientes a la aristocracia y alta burguesía, por lo que la clase burguesa fue buscando espacios de poder en el ámbito municipal para garantizar en lo posible la no intervención del Estado central en la esfera municipal.

La formulación liberal del principio de la *selbstverwaltung* municipal fue plasmado en la frustrada Constitución de Frankfurt, en su artículo 184,³⁰ que concedía derechos fundamentales a los municipios, partiendo de la premisa de que si el ciudadano tenía derechos inalienables, éstos no debían de negárseles a sus comunidades, también a las comunidades les correspondía un derecho público subjetivo para la satisfacción de sus intereses colectivos. Elementos de estos derechos fueron la elección popular de sus representantes y de su presidente y la independiente administración de las competencias comunales, con la inclusión de la policía.

La influencia de Karl vom und zum Stein³¹ sobre los municipios prusianos es un soporte ideológico determinante para la formación del concepto de autonomía local. Su fundamento está en los antiguos modelos

²⁸ Peters H. definiría el *selbstverwaltung* como la actividad que, dentro de los límites legales del Reich y del Estado, es desarrollada por una persona de derecho público para conducir un círculo de negocios bajo su propia responsabilidad, que no son la legislación ni la jurisdicción. Citado por Garrido Falla, Fernando, *Administración indirecta del Estado y descentralización funcional*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1950, p. 67.

²⁹ Stein, citado por Martín Mateo, Ramón, *El municipio y el Estado en el derecho alemán*, Madrid, Secretaría Técnica del Ministerio de la Gobernación, 1965, p. 81.

³⁰ En este mismo sentido la Constitución belga de 1831, en sus artículos 31 y 108, otorgaba al municipio el derecho fundamental de la libertad.

³¹ Para Stein y los fisiócratas, lo más importante era la integración de la colectividad, la unidad de la nación y el aumento de su poder, pues pensaban en un Estado fuerte, monárquico y ligeramente descentralizado. La descentralización era concebida como un medio de mejor gobierno.

alemanes y en el inglés³² de concepción municipal, y consideraba que el Estado sólo llegaría a ser vigoroso si los ciudadanos consiguieran tomar parte activa y participar en el destino de la comunidad, siendo ciudadanos críticos con las decisiones del Estado; pero, sobre todo, eliminando la condición de súbdito que no cuestiona las decisiones del gobierno. Qué mejor forma de lograr lo anterior que dando al ciudadano la posibilidad de participar en los pequeños círculos donde se desarrolla en su vida diaria. La representación del pueblo de abajo hacia arriba, mediante sus representantes elegidos por el pueblo, es un hecho que debería educar a los ciudadanos en el autogobierno; la formación de un espíritu comunitario y la participación efectiva de los ciudadanos en las labores de la comunidad fueron los principales objetivos del barón Stein.

Las ordenanzas de las ciudades influidas por las ideas de Stein del 19 de noviembre de 1808 establecían que las ciudades de Prusia se ocuparían de sus asuntos bajo su responsabilidad y en su propio nombre. El titular de la administración sería la burguesía, que actuaba a través de una asamblea de delegados, ciudadanos elegidos por los vecinos libremente, sin sujeción a lazos gremiales corporativos ni estamentales. Esta situación rompía con la antigua costumbre que venía desde la Edad Media de designar a los delegados.³³

La autoridad de la ciudad era el *Magistrat*, él se encargaba de ejecutar las decisiones de los delegados ciudadanos, los que a su vez vigilaban la correcta ejecución de sus mandatos. El Estado vigilaba sólo la aprobación de los estatutos, la recepción de las quejas de la burguesía y la ratificación de las elecciones de los magistrados.³⁴

³² Sosa Wagner, Francisco, “La autonomía local”, *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Madrid, Civitas, 1991, p. 3189. Sin embargo, el maestro Martín Mateo considera que es difícil que hubiera habido trasplantes de instituciones inglesas en los estatutos de 1808 por las diferencias que se paraban al modelo alemán y al inglés, y sólo encuentra algunas similitudes en ciertos funcionarios con relativas semejanzas. Puede decirse que las únicas similitudes son coincidencias que derivan del respeto a ideas y principios universalmente incorporados a los ordenamientos del mundo occidental, y considera que la influencia más definida en el estatuto de 1808 proviene de la corriente fisiocrática. *Cfr.* Martín Mateo, Ramón, *op. cit.*, nota 29, p. 38.

³³ *Idem.*

³⁴ Gonnwein, Otto, *Derecho municipal alemán*, trad. de Saenz-Sagaseta, Miguel, Madrid, IEAL, 1967, pp. 19 y ss.

Stein presentó a los municipios como una nueva forma de sociedad burguesa y defendió la existencia de una estrecha relación entre la administración municipal y el régimen corporativo, las dos formas de expresión de la libre administración. Según Stein, el municipio es el más característico de los cuerpos de la *selbstverwaltung*, ya que consideraba que en él se reunieron las libertades expulsadas de los estados autoritarios. De su seno surge la lucha contra el sistema de estamentos y clases que hizo posible el moderno constitucionalismo y la libertad de los capitales e industrias.

3. La doctrina de la descentralización

La descentralización en el municipio es producto de la reivindicación de antiguas regiones, de sus costumbres, lenguas y tradiciones que quieren que sean respetadas, valoradas y tomadas en cuenta en la gestión de sus asuntos propios, en sus demandas, necesidades y en la implementación de soluciones.

La descentralización busca que, mediante la elección de las autoridades locales, la autonomía en la administración de sus asuntos propios, sólo limitada y supervisada de acuerdo con la ley por el poder central, se logre integrar a los ciudadanos en la escuela de la democracia y en la problemática de su vida local en la que ellos se encuentran sumergidos. Bonnard³⁵ caracteriza el ejercicio de los poderes de las administraciones descentralizadas como la acción de opinión pública de la colectividad con cierta autonomía de poder local, pero limitada por la acción del poder central.

Hauriou,³⁶ cuando habla de la descentralización, cita el siguiente axioma político: “El poder minoritario del gobierno es un poder centralizador, él ha retenido toda la fuerza centralizadora del Estado; por el contrario, la soberanía nacional es un poder descentralizador, por lo mismo que es un poder que se reintegra a la nación, formación social esencialmente descentralizada”.³⁷

³⁵ Bonnard, Roger, *Tratado de derecho administrativo*, París, 1934, p. 174 citado por Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1969, p. 207.

³⁶ Redlich, *Le gouvernement local en Angleterre*, citado por Hauriou, Maurice en *Principios de derecho público y constitucional*, trad. de Carlos Ruiz del Castillo, Reus, 1927, p. 272.

³⁷ En este sentido, Albi escribía: “Ambas fuerzas llegarán a equilibrarse, pero ese equilibrio puede realizarse en combinaciones infinitamente variables, que se producen al

La doctrina de la descentralización influye en el concepto de autonomía al agregarle el elemento de la elección de las autoridades que se afirma como una nueva forma de posesión de la soberanía nacional por parte del pueblo, el poder soberano de elegir a sus autoridades mediante elecciones locales. Este ejercicio es un aprendizaje en que los electores participan de su soberanía y de su poder como ciudadanos al intervenir en las decisiones de su comunidad local como sujetos de poder soberano. En la descentralización, que la ciudadanía designe a sus autoridades mediante su voto original, también, el control de sus actos discrecionales mediante la opinión de sus electores.

La democracia conduce a la descentralización por una necesidad del poder mayoritario (pueblo) de la soberanía nacional. Pero debe preservarse la unidad nacional y el gobierno central, de forma que el poder mayoritario debe limitarse a la participación en las acciones del poder minoritario (gobierno) para que no rebase el gobierno local el papel de simple participante, del mismo modo que no debe rebasarlo en el gobierno central en las competencias naturales y legales asignadas al municipio.

4. *El local self-government*³⁸

Durante el siglo XIX se desarrolló en Gran Bretaña una corriente encabezada por Joshua Toulmin Smith,³⁹ que defendía el carácter natural

compás de las circunstancias políticas, económicas y sociales de cada momento y de cada lugar, éste es el llamado problema de la autonomía municipal. De modo genérico, puede afirmarse que la autonomía constituye, en la dinámica estatal, la meta perseguida por la fuerza centrífuga, por la tendencia disgregatoria". *Cfr.* Albi, Fernando, *La crisis del municipalismo*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1946, pp. 51 y ss.

³⁸ El término *self-government* fue utilizado por primera vez por Gneist en la traducción al francés de la obra *La constitution Communale de l'Angleterre. Son historie, son état actuel ou le self-government*.

³⁹ Este autor afirmaba que el fundamento constitucional de las instituciones locales inglesas predata la consagración de la Corona en el Parlamento como poder soberano y fuente de legitimación de todos los poderes públicos, así como la consagración del principio de sujeción de la totalidad de estos poderes a la autoridad y a la voluntad normativa del Parlamento. De acuerdo con esta argumentación, el Parlamento carecía de autoridad suficiente para legislar en materias legislativas al gobierno local, y cualquier decisión de la Corona deriva de poderes inherentes a la prerrogativa real, orientada a limitar la auto-

de las instituciones locales y su condición de organizaciones independientes y anteriores al Estado; sin embargo, a pesar de la defensa de Toulmin Smith⁴⁰ de los gobiernos locales, no consiguió impedir el proceso de reforma que se gestaba en Inglaterra producto de los requerimientos de la vida moderna.

A partir de esta etapa, la esfera local sufrió el establecimiento de medidas de control y la intervención del gobierno central en sus atribuciones, que en el antiguo régimen local inglés habían sido del dominio exclusivo de las autoridades locales, ejemplo de esta intervención fue el nombramiento por el gobierno inglés de inspectores que vigilaran la ejecución de la Ley de pobres y de Sanidad de 1834. Desde este momento, no hay atribuciones hacia los entes locales que no sean otorgadas por el Parlamento y acompañadas de medidas de control por parte del gobierno central.⁴¹

De la doctrina de Toulmin Smith se rescató la idea de que los gobernantes respondieran directamente frente a los ciudadanos que los eligieron, ya que antes de las *Reform Act* de 1832, las instituciones locales giraban en torno a la propiedad de la tierra, asignándose casi todos los cargos a los grandes propietarios que guardaban la paz del rey. Dicha idea fue seguida por John Stuart Mill, autor que la enriqueció construyendo una nueva teoría de las relaciones institucionales entre el centro y las instituciones locales de gobierno, estableciendo los principios que habrían de regular esta relación que son, aún hoy en día, la construcción ideológica en la que se fundamenta el local *self-government* como principio constitucional.

Los principios del modelo de J. S. Mill consistían en preservar el carácter funcional de las autoridades locales como organizaciones responsables del grueso de las funciones de gobierno y de la administración interior, funciones clasificadas en locales y nacionales a los efectos del control central de gobierno.⁴² Asimismo, las funciones locales serían desarrolladas con total autonomía y las funciones nacionales serían divididas en:

nomía local o a restringir el ámbito de actuación de las instituciones locales, suponía un abuso de esos poderes de prerrogativas y una infracción a la Constitución.

⁴⁰ Greenleaf, W. H., *Toulmin Smith and the British political tradition*, Public Administration, vol. 53.

⁴¹ Pérez Olea, Manuel, pról. a Jackson, E. W., *La estructura del régimen local Inglés*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1962, p. 15.

⁴² Gneist, Rodolfo, *L' amministrazione e il diritto amministrativo inglese*, Turín, Unione tipografico editrice, 1896, pp. 31 y ss.

a) Funciones realizadas por autoridades locales, como la policía, pero sujetándose a la ley emitida por el parlamento y bajo supervisión del gobierno central;

b) Funciones realizadas por autoridades locales con amplio margen de discrecionalidad y autonomía, como la administración de la sanidad y educación.

J. S. Mill justificaba e incorporaba el principio de control del gobierno central en la actuación del gobierno local, considerando que si bien las comunidades locales podían ser autorizadas a mal gestionar sus propios intereses, el Parlamento debía garantizar, actuando a través del ejecutivo nacional, que con su actividad no se perjudicarían intereses distintos o ajenos a aquellos estrictamente locales. Este autor estaba de acuerdo con la asignación de funciones en favor del municipio que denominaba “subparlamentos representativos”; argumentaba que las instituciones locales eran centros de participación ciudadana en las tareas de gobierno y administración local, y semilla para la participación de los ciudadanos en los asuntos de carácter nacional, es decir, la escuela de la población en el espíritu cívico y democrático, además de que eran los entes locales los adecuados y eficientes para la prestación de los servicios públicos de carácter local.

J. S. Mill se desligaba de la doctrina Toulmin Smith al afirmar que las instituciones locales debían ser consideradas como instituciones fundamentales de gobierno, y concluía que el gobierno local que él propugnaba suponía una ruptura clara con el modelo del antiguo régimen defendido por Toulmin Smith, puesto que el primero desautorizaba al parlamento a intervenir mediante la legislación en los gobiernos locales, el segundo justificaba su intervención a través del ejecutivo para que no se perjudicara con sus actividades los intereses nacionales distintos a los eminentemente locales.

Las propuestas doctrinarias de J. S. Mill se ajustaban a los principios democráticos y a la nueva concepción de la supremacía del parlamento como institución representativa de la comunidad nacional y de la representación del gobierno central como comisionado del parlamento. Éstos fueron los argumentos que ayudaron a que se suavizaran las posturas sobre la reorganización y democratización de los condados, así también ayudó a justificar la intervención y fiscalización del gobierno central sobre las instituciones locales.⁴³

⁴³ Stuart Mill, John, *Considerations on representative government*, Londres, H. B. Acton Dents and Sons, 1980, pp. 354-359.

Para concretar, la idea del *local self-government* se basa en la representatividad-responsabilidad de las autoridades locales ante los electores, así también en la autonomía en la decisión, gestión, organización y financiación de carácter local, pero con subordinación al parlamento y a los controles del gobierno central establecidos y definidos en la ley.⁴⁴

Éstas son las principales aportaciones que J. S. Mill dio a la doctrina del *local self government*, que se vio enriquecida con las *Local Act* de 1888, 1894 y la *London Government Act* de 1899, y se completó con las *London Government Act* de 1963 y la *Local Government Act* de 1972,⁴⁵ pero cuyo contenido político y jurídico se ha conservado y es uno de los pilares histórico-políticos que definirán y sustentarán la autonomía del municipio contemporáneo.

IV. LA AUTONOMÍA COMO ATRIBUTO DEL MUNICIPIO

En la Grecia clásica, la autonomía fue concebida como soberanía, entendida como capacidad para darse leyes o independencia material de la comunidad. No fue sino hasta la Revolución Francesa, como ya observamos, cuando se afirmó la autonomía del individuo frente al Estado, para que ésta posteriormente fuera reconocida a entes intermedios entre el individuo y el Estado. Asimismo, la doctrina iusnaturalista contribuyó a hacer de la autonomía un postulado político que se presentaba como un derecho de los municipios frente al Estado (*pouvoir* municipal), y la idea inglesa del *self government* reforzó los lazos entre autonomía y democracia al relacionar la autonomía con la elegibilidad de los cargos al gobierno local.⁴⁶

⁴⁴ Entrena Cuesta define el *self-government* como la facultad de los entes locales de administrarse por medio de los propios representantes, independientemente de la administración central y con sujeción a las leyes del país, de cuya violación conocen los tribunales judiciales. Esta definición es delimitada a Inglaterra y a un período histórico que se desarrolla entre la gran Revolución y la Ley de pobres de 1834. Durante esta etapa, los entes locales eran en la práctica las únicas autoridades ejecutivas, los principales órganos judiciales e incluso controlaban el legislativo. Cfr. Entrena Cuesta, Rafael, *Los movimientos centralizadores en Inglaterra*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1960, p. 50.

⁴⁵ Cuchillo Foix, Montserrat, *La reforma del régimen local en Inglaterra y Gales*, Instituto de Estudios de Administración Local, 1987, pp. 36 y ss.

⁴⁶ Figueruelo Burrieza, Ángela, "Apuntes en torno al significado y funciones de los parlamentos autonómicos", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, núm. 22.

La autonomía es el atributo de toda agrupación social, la que por la misma naturaleza de su creación nace con ella, como una forma de identidad y de independencia ante las demás comunidades. La primera decisión como ente autónomo será definir su personalidad como comunidad; la autonomía vendrá a hacer una cualidad del grupo social adquirida por su misma constitución y por el hecho mismo de su existencia.⁴⁷

El individuo en su esfera personal tiende a la libertad y a ejercer la facultad de que por sí solo pueda realizar lo que él considera sea de mayor beneficio para sí. Es lógico que en la segunda esfera de su persona, que es la familia y su colectividad, por naturaleza quiera definir en comunidad lo que es bueno para él y su grupo social. El individuo debe gobernar aquella parte de su vida que le interesa principalmente a él, y la sociedad, la parte que le incumbe principalmente a ella,⁴⁸ pues los asuntos locales están mejor administrados cuando se gestionan por los interesados; por eso, la autonomía surge como un atributo implícito del municipio.

Es importante resaltar que la autonomía que se predica de los entes locales es una autonomía específica que sólo puede explicarse referida a los entes territoriales locales en un contexto constitucional determinado. Cualquier intento de generalización en esta materia debe ser evitado, pues está condenado a convertirse en un discurso hueco, además que la autonomía ha dejado de ser sólo un concepto válido para explicar las relaciones entre ordenamientos de distinto ámbito territorial para convertirse en un principio organizativo abstracto.

Sin embargo, a pesar de que durante mucho tiempo se ha querido establecer un concepto de autonomía que sirva como referente y como la luz que logre en la práctica diseñar un catálogo de competencias y de atribuciones claras a favor de los entes locales, ha sido imposible; no obstante, trataremos de acercarnos lo más posible a una definición actualizada de autonomía.⁴⁹

⁴⁷ Cfr. Morell Ocaña, Luis, “La autonomía local: cualidad de una colectividad o de una institución”, *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, INAP, 1997, p. 81. Este mismo autor advierte que, en la actualidad, el concepto de autonomía local se encuentra incompleto, ya que desliga del mismo la capacidad de su autogobierno y liga la autonomía a la actividad local, enfatizando la posibilidad del autogobierno como una forma de dar un renovado concepto de autonomía. Cfr. Morell Ocaña, Luis, *La administración local, temas clave de la Constitución española*, Madrid, Tecnos, 1984, pp. 16 y ss.

⁴⁸ Stuart Mill, Jhon, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972, p. 111.

⁴⁹ Al respecto, la profesora Rendón Huerta escribe: “Nada es más discutido en el campo de la ciencia municipal, que la autonomía del municipio. Hasta es algo místico,

1. *Algunas definiciones de autonomía municipal*

Autonomía, siguiendo la etimología griega *autos*: propios y *nómos*: ley, es la posibilidad de darse normas a sí mismos, y la Real Academia Española de la Lengua la define como “potestad de los municipios, las provincias y regiones para regir sus intereses peculiares mediante normas y órganos de propio gobierno”. Ser autónomo supone la ausencia de tutelas, aunque se tenga un control de tutela mediatizada. Sólo los Estados son soberanos, porque tienen la legitimidad para ello,⁵⁰ mientras que los entes intermedios entre el Estado y los ciudadanos son autónomos.

Es importante también dejar claro en este caso, que autonomía no es lo mismo que autarquía, pues aunque ambos conceptos nos llevan a la idea de descentralización, no debemos confundirnos, la autonomía tiene una carga política e idea de gobierno, mientras que la autarquía denota una carga eminentemente económica y administrativa.⁵¹ Además de lo anterior, otra variante para identificar el grado de autonomía de los municipios, será el analizar el tipo de tutelas que sobre él se ejercen por otros entes de gobierno sobre sus actos, normas y medidas, pues el grado de tutela influirá sobre el grado de autonomía.

En este contexto, la doctrina italiana es una de las que más ha aportado al concepto de autonomía; autores como el profesor Santi Romano, fiel a su idea de ordenamiento jurídico, considera que la Autonomía es la potestad del ente de darse un ordenamiento jurídico entero y propio, que se inserta en un ordenamiento jurídico originario u ordenado estatal a través del reconocimiento por éste de su carácter como tal.⁵²

políticamente. Todos los partidos la defienden con entusiasmo. Sin embargo nada más oscilante en la práctica, nada más divergente en la doctrina que su concepto. Su debate tiene un sabor especial en la cátedra de los publicistas”. *Cfr.* Rendón Huerta, Teresita, *Derecho municipal*, México, Porrúa, 1998, p. 132.

⁵⁰ Benítez de Lugo, José, *El municipio y sus elementos esenciales*, Mateu Cromo, 1986, p. 48.

⁵¹ Bielsa denomina como entidad autárquica a toda persona jurídica pública que, dentro de los límites del derecho objetivo y con capacidad para administrarse, es considerada respecto al Estado como uno de sus órganos, porque el fin de la entidad autárquica es la realización de sus propios intereses, que son también los intereses del Estado. *Cfr.* Bielsa, Rafael, *Sobre el concepto jurídico de autarquía*, pp. 70 y ss.

⁵² *Cfr.* “Autonomía”, *Diccionario jurídico*, traducción al castellano de S. Sentís y M. Ayerra, Buenos Aires, 1964, s. v.

Otro autor italiano que aportó a la definición de autonomía el elemento político fue M. S. Gianinni, al afirmar que los entes locales poseen una potestad propia de orientación política, que además puede ser divergente de la del mismo Estado, ya que considera que la potestad de orientación política no deriva del Estado, sino de la misma mayoría de la comunidad.⁵³

La doctrina germana, en autores como Stein, explicaba la autonomía municipal como el medio eficaz contra la burocratización en la gestión de los intereses propios de la comunidad vecinal a través de posibilitar a los ciudadanos la intervención directa en el ámbito donde se desarrolla su vida cotidiana.⁵⁴ Laband concreta el significado de autonomía en pocas palabras, al expresar que “autonomía significa, en su sentido literal, lo contrario a ser administrado”⁵⁵.

En ese sentido, el profesor García Morillo define así lo que para él es la autonomía: “Autonomía quiere decir autogobierno de sus propios intereses”. En tal contexto la Carta Europea de la Autonomía Local,⁵⁶ en su artículo 3o., definió la autonomía local como el derecho y la capacidad efectivas de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes. Por su parte, la Unión Internacional de Autoridades Locales, reunida en su XXXI Congreso Mundial, en la ciudad de Toronto, durante junio de 1993, en su artículo 2o. señala que:

La autonomía de los gobiernos locales expresa la atribución de los derechos y deberes de los gobiernos, para regular y manejar los asuntos públicos bajo su responsabilidad y en función del interés local. Este derecho

⁵³ *Enciclopedia del Diritto*, 1959, s. v. “autonomía”. Este autor escribe que el concepto de autonomía ha perdido en la actualidad toda conexión con su origen filosófico-jurídico y ha desembocado en la creación de múltiples conceptos como el de autarquía, autogobierno o autoadministración, que han dado al concepto de autonomía un significado impreciso y mínimamente generalizado en Giannini, M.S., Autonomía “saggio sui concetti di autonomia” *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1950, pp. 851 y ss.

⁵⁴ Stein, citado por Carro Fernández-Valmayor, José Luis, “El debate sobre la autonomía municipal”, *Revista de Administración Pública*, núm. 147, septiembre-diciembre de 1998, p. 68.

⁵⁵ Citado por Quintana Roldán, Carlos, *op. cit.*, nota 13, p. 183.

⁵⁶ La Carta Europea de la Autonomía Local fue firmada en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985, ratificada por España el 20 de enero de 1988, y publicada en el *BOE* número 47 del 24 de febrero de 1989, con las reservas y declaración realizadas hasta ese momento.

debe ser ejercido por representantes o cuerpos de representantes libres y periódicamente elegidos mediante el sufragio universal; sus máximos directivos deben ser elegidos de modo similar o designados por el cuerpo de representantes.

También el Tribunal Constitucional Español, en sentencia del 28 de junio de 1981 (la cual comentaremos más adelante), manifiesta lo que considera autonomía local: “Ha de ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación entre intereses locales y *supra*, locales dentro de tales asuntos o materias”.

Éstas son sólo algunas de las definiciones de autonomía que nos pueden servir para abordar el tema central de nuestro estudio; sin embargo, a continuación expondremos nuestro punto de vista sobre los elementos que creemos que debe tener la definición de autonomía, en relación con los municipios.

2. Nuestra definición de “autonomía local”

Autonomía es la titularidad del municipio de gestionar y resolver todos los asuntos de carácter local, mediante sus representantes elegidos democráticamente entre los miembros de su comunidad, los cuales tendrán dentro de sus prerrogativas el organizar por medio de la reglamentación y sin tutela (el grado de tutela o control también determina el grado de autonomía) todos los ámbitos que a su competencia constitucional y legal corresponda, así como la libre administración de sus recursos. La autonomía sólo será plena si los municipios pueden acceder de manera sencilla y efectiva⁵⁷ mediante sus autoridades legítimas, ante los tribunales del Estado en defensa de su autonomía si les es vulnerada. Sin esta última facultad, el concepto de autonomía quedaría incompleto.⁵⁸

⁵⁷ Debe entenderse por efectivo el “acceso real y verdadero a los tribunales y no el quimérico o nominal”. Cfr. El término “efectivo”, *Diccionario de la Lengua Española*, R.A.E., Espasa Calpe, 22a. ed., 2001.

⁵⁸ En sentido similar escribe el maestro Carrera Jústiz al afirmar que la autonomía no tiene motivos accidentales, sino permanentes; la autonomía se tiene o no se tiene, no puede haber más o menos autonomía. Cfr. Carrera Jústiz, Francisco, *Del derecho público y la au-*

3. *Comentario al elemento “efectivo acceso a los tribunales” de la definición de autonomía*

El acceso de manera sencilla y efectiva a los tribunales del Estado, es el elemento de nuestra definición que consideramos más activo e importante de la misma en el actual Estado constitucional, y en la configuración de un concepto de autonomía más completo y definido por la mayor parte de los tribunales y de los parlamentos nacionales; sobre todo, porque en algunas constituciones no existe un catálogo preciso de competencias y atribuciones de carácter municipal,⁵⁹ por lo que el concepto de autonomía se ha tenido que ir precisando y desarrollando mediante legislación secundaria y también mediante la jurisprudencia emitida por parte del alto tribunal de la nación.

En este contexto, ¿cómo controlar a la legislación secundaria del libre juego de las mayorías legislativas que puedan, en determinado momento, atentar contra los elementos básicos municipales? La respuesta es la capacidad de efectivo acceso a la impugnación por parte de los municipios de las leyes o actos que atenten contra su esencia ante los tribunales.

Consideramos, que al igual que en el control de leyes, la jurisprudencia sólo es emitida cuando existe algún caso de controversia en la cual los tribunales tendrán que declararse, pero ¿cómo podrán declararse si no hay la capacidad por parte de los municipios de acudir de manera sencilla a él para que se declare sobre algún derecho o competencia violada? Aquí radica la importancia de que los municipios puedan exigir de manera sencilla y eficaz que se respeten sus atribuciones cuando se le vean vulneradas.⁶⁰ Además de lo anterior, el concepto de autonomía local se

onomía municipal, La Habana, 1913, p. 48. Con base en lo escrito por este autor, nos hacemos la siguiente pregunta: ¿Cómo contar con autonomía plena si no se puede defender?

⁵⁹ Con respecto a este punto, podemos mencionar como ejemplo el caso de la Constitución española, en la cual, la labor interpretativa del concepto de autonomía la ha venido realizando el Tribunal Constitucional, en sentencias como la del 2 de febrero de 1981 y la del 28 de julio de 1981.

⁶⁰ Nuestra idea coincide con la propuesta del profesor Pérez Tremps, quien propone plantear ante el TC un “conflicto local subsidiario” respecto de la jurisdicción contencioso-administrativa, en el que se exigiría el agotamiento de las vías procesales ante la jurisdicción ordinaria antes de llegar al TC; sin embargo, en el fondo sí existe la posibilidad directa de los municipios de acudir al TC. *Cfr.* Pérez Tremps, Pablo, “Autonomía local y procesos constitucionales”, *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1997, p. 71.

podrá ver enriquecido y delimitado mediante jurisprudencia, ya que, desafortunadamente ni en España ni en México existe la posibilidad de que los municipios puedan solicitar al Tribunal que se declare sobre dudas en la interpretación de la Constitución, situación que sí considera, por mencionar un ejemplo en el derecho comparado, la Constitución del Estado alemán de Bremen, en su artículo 140.1.

La efectividad de la autonomía consiste en poderla hacerla efectiva. Sin esta posibilidad estaremos ante una garantía o derecho condicionado e incompleto, puesto que su efectividad no es oponible en contra de terceros. Sin esta última opción, el concepto de autonomía se desarrollará lenta y vagamente.

V. LA AUTONOMÍA COMO GARANTÍA INSTITUCIONAL DE LOS MUNICIPIOS

1. *La garantía institucional en la doctrina alemana*

La autonomía local es una garantía institucional (llamada así por la doctrina alemana), a diferencia de los derechos fundamentales, que surgen antes del Estado y que son tutelados por el mismo, como algo que está por encima y antes que la misma organización estatal. La garantía institucional nace con el Estado, como forma de organización y como elemento estructural e indispensable del orden constitucional,⁶¹ que hay que preservar incluso frente al propio legislador ordinario.

Carl Schmitt escribe que la garantía institucional es por su esencia limitada, existe sólo dentro del Estado y se basa no en la idea de una libertad ilimitada en principio, sino que afecta a una institución jurídicamente reconocida, que es siempre cosa circunscrita y delimitada, al servicio de ciertas tareas y ciertos fines, aun cuando las tareas no estén especializadas en particular, y sea admisible una cierta universalidad del círculo de actuación.⁶²

El origen de la garantía institucional es la Constitución de Weimar de 1919, que aunque, originalmente, configuró la *Selbstverwaltung* como

⁶¹ En la Constitución alemana de Bonn, el municipio es regulado en su parte orgánica y no en la dogmática por lo que el municipio queda resguardado por su garantía institucional y no por un derecho fundamental.

⁶² Schmitt, Carl, *op. cit.*, nota 19, pp. 175 y ss.

un derecho, en realidad lo que se configuró fue una garantía institucional.⁶³ El artículo 127 de dicha Constitución establecía lo siguiente: “Los municipios y asociaciones de municipios tienen el derecho a la *Selbstverwaltung* dentro de los límites de la ley”. Observamos que interpreta la *Selbstverwaltung* como un derecho que sólo podía disminuirse mediante la legislación y sin dañar su esencia.⁶⁴

La garantía institucional en la actual Constitución de Bonn de 1949 asegura a los municipios la preservación de su territorio de acuerdo con sus orígenes y costumbres, su capacidad de hacer su política interna propia, la gestión administrativa y la realización de tareas públicas de la comunidad en beneficio de sus habitantes, es decir le permite al municipio un derecho de reacción frente a las reducciones injustificadas por parte de otros poderes;⁶⁵ la garantía institucional conlleva la prohibición a otros poderes de cometer excesos, inspirada en los principios de proporcionalidad y de interdicción de las arbitrariedades en las relaciones entre administraciones públicas.

El artículo 28.2.1 de la Constitución antes mencionada asegura una “esfera nuclear” de autonomía del municipio frente a todo menoscabo de la ley, pero no se ha terminado de concretar una definición clara y concisa de esa “esfera nuclear”, sin embargo Stern la define como el elemento esencial de la institución, que no puede ser separado de la misma, sin que cambie su estructura y su tipo. Así pues, están protegidos los componentes determinados del tipo, que dan forma esencial y sustancial a la autonomía municipal.

El mismo autor,⁶⁶ menciona que la garantía constitucional existe:

Cuando las objetivaciones (organizaciones, instituciones, formas de organización y figuras jurídicas fundamentales) se encuentran formadas y delimitadas por complejos normativos y un actuar real y, en el precepto cons-

⁶³ Martín Mateo, Ramón, *op. cit.*, nota 29, p. 146.

⁶⁴ El del Tribunal Supremo, en fallo del 10 y 11 de diciembre de 1929, estableció lo siguiente: el legislador de los *Länder* no está autorizado para derogar el derecho a la *Selbstverwaltung* ni transmitir las competencias de ese carácter a los organismos del Estado, no deberá limitarla de tal forma que pierda su vigorosa actividad y se convierta en pura apariencia.

⁶⁵ Iglesias Martín, Antonio, *Autonomía municipal, descentralización política e integración europea de las entidades locales*, Ariel, 2002, pp. 36 y ss.

⁶⁶ Stern, Klaus, “*Das staatsrecht der bundesrepublik Deutschland*”, 1988, t. III/1, pp. 782-791.

titucional garantizador están configuradas de manera que, en virtud de sus raíces históricas y de su propio valor, deben conservar una especial estabilidad y continuidad para el futuro de la vida social.

Stern resume que tal garantía puede ser entendida en un triple sentido:

- a) Como una garantía del sujeto de derecho institucional de los municipios y asociaciones de municipios;
- b) Como una garantía de la institución jurídica objetiva del autogobierno municipal;
- c) Como una garantía de la posición jurídica subjetiva de los municipios y de las asociaciones de municipios contra las agresiones a la garantía de las instituciones jurídicas y del sujeto de derecho (garantía de acceso a los tribunales en defensa de su autonomía).⁶⁷

La garantía institucional persigue una protección del ente local mas allá de los mecanismos y derechos reconocidos y asignados constitucionalmente y que pueden ser aplicables a su protección. Sin embargo, como estos mecanismos no siempre ofrecen una cobertura suficiente para la preservación de la institución,⁶⁸ la garantía institucional tiende a proteger y asegurar su objeto y esencia no frente a cualquier alteración, sino únicamente contra medidas que impliquen su desaparición, anulación o destrucción, o una modificación que por sus efectos tenga consecuencias equivalentes.⁶⁹

Por todo lo anterior, la garantía estará delimitada por la realidad social y la historia empírica y normativa, y no podrá ser estática, sino que se podrá modificar mediante un desarrollo evolutivo razonable y atento a la realidad histórica; de ahí que, la protección de la garantía deba ser flexible y no estática, para no correr el riesgo de su obsolescencia; y cuando dé lugar a un cambio, éste tiene que desarrollarse de forma que no pueda producir una ruptura con la realidad social y la institución protegida.

⁶⁷ Stern, Klaus, *Derecho del Estado de la República Federal Alemana*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1987, p. 709.

⁶⁸ Parejo Alfonso, Luciano, *Garantía institucional y autonomías locales*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1981, p. 37.

⁶⁹ García Morillo, Joaquín, "La configuración constitucional de la autonomía local", *Semanario de Régimen Local*, Marcial Pons 1998. También Rubio Llorente, Francisco, *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 93.

Concluimos que la concepción de garantía institucional, como protectora de instituciones, es necesaria por naturaleza para la concordia del Estado. Así, por ejemplo, vemos cómo la garantía institucional tutela la autonomía local en el artículo 137 de la Constitución española de 1978, que establece: “El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las comunidades autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses.”

Aquí la Constitución española protege la garantía de la autonomía de las entidades locales para que el legislador, en el ejercicio de sus competencias, no pueda vulnerar la esfera de la autonomía local. En caso de que se creara alguna ley que contradijera este principio o garantía institucional, la ley sería inconstitucional, aunque, como escribe Schmitt, la garantía institucional esté circunscrita y delimitada al Estado, es decir, que, mientras la autonomía no trastrueque la unidad estatal y la soberanía nacional, estará protegida.

En este contexto, la sentencia del Tribunal Constitucional 11/1999, del 11 de febrero, advierte del “principio de la prelación de la voluntad municipal” para dirimir discrepancias entre los entes locales y las Comunidades Autónomas, en materias que sean en parte concurrentes. El referido principio interpreta que la resolución de las controversias no puede producirse haciendo primar la voluntad de la comunidad autónoma en detrimento del modelo de autonomía local existente y que con esto se debilite una institución garante de la estabilidad social y jurídica.

Los entes locales son parte integrante del Estado, son una comunidad básica, pero parte de una comunidad política mayor, más amplia, como es la comunidad nacional, ya que autonomía no es soberanía. La garantía protege instituciones sociales como la familia, la autonomía universitaria o el municipio. Así como los individuos gozan de distintos derechos fundamentales, las colectividades tienen garantía institucional reconocida, porque dentro del Estado no pueden poseer derechos fundamentales. De este modo, a la comunidad natural y organizada se le garantizará su existencia. Al considerarse los municipios o la familia como una comunidad organizada y natural, será una garantía institucional del Estado su medio de protección.

La doctrina se preocupa de sistematizar las garantías institucionales que pueden ser de varios tipos: jurídico-privadas y jurídico-públicas. Dentro

de las primeras se encuentra la familia, el matrimonio y la propiedad, y en las segundas la autonomía local, la universitaria y la función pública.⁷⁰

Tenemos la seguridad de que cuanto más fortalecidas estén las garantías institucionales en un sistema normativo, más se fortalecerán los derechos fundamentales, ya que son medios de armonía para que la sociedad tenga estabilidad política y en consecuencia jurídica.

2. *La garantía institucional en la doctrina española*

La teoría de la garantía institucional aparece en España a partir de los trabajos: *Garantía institucional y autonomías locales* del profesor Parejo Alfonso y *Autonomía municipal y constitución: aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de autonomía local* de Embid Irujo, obras que probablemente influyeron en la definición del Tribunal Constitucional de la garantía institucional y del concepto de autonomía local en la sentencia del 28 de julio de 1981.

Algunos otros autores españoles, como Aja, García Morillo⁷¹ y García Roca, prefieren hablar de “garantía constitucional de la autonomía local”, antes que del término alemán “garantía institucional”.⁷² Este concepto es un criterio interpretativo del contenido de la autonomía local en razón de los parámetros configuradores de instituciones, las que para su existencia y funcionalidad necesitan de un contenido indispensable para

⁷⁰ Gallego Anabitarte, Alfredo, *Derechos fundamentales y garantías institucionales: Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Universidad Autónoma de Madrid, 1994, p. 79.

⁷¹ El argumento que establece García Morillo es que la Constitución no se limita a asegurar al municipio en su texto (como lo hace con la autonomía universitaria), sino que además le otorga otros atributos, como la elección de sus autoridades. Asimismo, la autonomía local se menciona en la Constitución hasta tres veces en los artículos 137, 140, 141.2 CE, con lo que este autor deduce que al regular la Constitución a los entes locales y muy particularmente los municipales, al menos en sus características básicas, la Constitución va más allá del mero establecimiento de una garantía institucional ya que la Constitución no sólo garantiza la pervivencia de la institución, sino que le da una configuración al menos básica de una institución garantizada. *Cfr.* García Morillo, Joaquín, “La configuración constitucional de la autonomía local”, *Semanario de régimen local*, Marcial Pons, 1998, pp. 35 y 36. Al respecto, puede verse también el artículo de Parejo Alfonso, Luciano, “La autonomía local”, *Revista Española de Administración Local y Autonómica*, núm. 229, pp. 39 y ss.

⁷² García Roca, Javier, “El Concepto actual de autonomía local según el bloque de la constitucionalidad”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 282, enero-abril de 2000, p. 37.

el cumplimiento de las competencias y funciones que la institución tiene constitucionalmente asignadas.⁷³

Los autores precisados insisten en que la garantía institucional no positiviza sus límites y alcances. Se preocupa sólo de garantizar la existencia del ente, situación que, consideramos, tiene que definirse y respetarse en un catálogo en la Constitución de atribuciones elementales que permita a las autoridades locales comprender más fácilmente sus funciones.⁷⁴

También la versión de garantía institucional, en el marco de la doctrina española, puede tener como ejemplo relevante la opinión de Gallego Anabitarte a la que se refiere con el termino de “instituciones garantizadas constitucionalmente”, y que consiste en que la Constitución delimitará y organizará las distintas instituciones mediante la positivización en ella.

A partir de aquí, nos planteamos las siguientes preguntas: ¿cuáles son los intereses de los entes locales? ¿Con qué capacidad e instrumentos cuentan para lograr su objetivo? La doctrina española sugiere que se debería limitar su alcance en la Constitución, ¿pero, si no existe esta delimitación, como se protegerá?

Aquí es donde consideramos la importancia de la definición de las competencias en la Constitución, así como mecanismos efectivos de protección en caso de que se les vulneren sus facultades,⁷⁵ abogando siempre por un verdadero principio de subsidiariedad en el que los servicios sean prestados por quien más eficaz e inmediatamente pueda hacerlo,⁷⁶

⁷³ *Idem.*

⁷⁴ Al respecto, García Roca advierte que la garantía institucional es confusa y que surgió en un contexto histórico y normativo bien distinto del que contemplan las actuales constituciones democráticas, además de que considera que es una calificación intuitiva más que una verdadera categoría que haya llegado a ser precisada con la deseable nitidez, y coincide con García Morillo en la afirmación que la autonomía local trasciende de la mera garantía institucional, puesto que la norma fundamental hace mucho más que simplemente mencionar una institución y erigir una reserva de ley. *Cfr.* García Roca, Javier, “La garantía constitucional de la autonomía de las corporaciones locales frente a la ley: el conflicto local”, en Enrique Álvarez Conde (coord.), *Administraciones públicas y Constitución (reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978)*, INAP, 1998, p. 810.

⁷⁵ El profesor Sánchez Goyanes también opina en este sentido al afirmar que no existe consecuencia negativa alguna para el legislador correspondiente en caso de que no se otorguen esas atribuciones, ya que ni siquiera existe mecanismo efectivo para que las entidades locales hagan valer su derecho de autonomía. *Cfr.* Sánchez Goyanes, *La potestad normativa municipal*, Madrid, Consultor, 2000, p. 36.

⁷⁶ Para el profesor de la Universidad de Bolonia Luciano Vandelli, el principio de subsidiariedad contiene tres elementos de alcance: el primero consiste en la presunción

no siendo llamado el nivel superior,⁷⁷ sino sólo cuando los inferiores se muestren incapaces de hacerlo.⁷⁸

La garantía institucional de las autonomías locales está frágilmente sustentada, pues mientras los derechos fundamentales se encuentran delimitados,⁷⁹ fijados y protegidos en la Constitución, no sucede lo mismo con la garantía institucional de la autonomía local, al carecer la misma de un contenido aunque sea mínimo y elemental de derechos o competencias precisas que participen con igual rapidez del efecto protector que resulta de la aplicación directa de los preceptos constitucionales. En concreto, la autonomía local no ha sido susceptible en la Constitución Española de una delimitación sustantiva que le permita protegerse con claridad y rapidez.⁸⁰

Así pues, el grado de autonomía lo otorgarán el mayor o menor bloque de competencias públicas atribuidas y desempeñadas por los entes locales y el mayor o menor ámbito de libertad de decisión propia o bajo la propia

general de la atribución de competencias al nivel más próximo al ciudadano. Segundo, la asignación al nivel superior de un ámbito de atribuciones explícitamente enumeradas. Tercero, la configuración de un margen de flexibilidad en la aplicación del referido principio, que permita a las autoridades que se encuentren inscritas en el nivel más amplio, intervenir en la esfera de actuación de las autoridades de nivel inferior atendiendo a la dimensión de los intereses afectados, en relación con la naturaleza del problema y los objetivos perseguidos. Citado por Arozamena Sierra, Jerónimo, “Los poderes locales en el umbral del siglo XXI”, *La democracia constitucional (Estudios en homenaje al profesor Francisco Rubio Llorente)*, Madrid, CEP.C., 2002, p. 1294.

⁷⁷ El principio de *subsidiaridad* en la articulación territorial del Estado podría plantearse en los siguientes términos: que no asuma el Estado lo que puede realizar la región, que no asuma la región lo que pueda realizar el municipio y que no asuma el municipio lo que pueda realizar el individuo. *Cfr.* Iglesias Martín, Antonio, *op. cit.*, nota 65, p. 269.

⁷⁸ Porras Ramírez, José María, *El conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, Cuadernos Civitas, 2000, p. 38.

⁷⁹ El derecho fundamental concede un poder de reacción al individuo que sitúa a su titular en una posición de poder, por su parte la garantía institucional confiere a una organización o institución social su aseguramiento, pero no en la forma de un poder de excluir la intervención estatal, como sucede en los derechos fundamentales, sino tan sólo de limitar esa injerencia, de manera que el legislador no pueda en absoluto desconocer su existencia. *Cfr.* Baño León, José, “La distinción entre derecho fundamental y garantía institucional en la Constitución Española”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 24, septiembre-diciembre de 1988 p. 157.

⁸⁰ García Roca, Javier, *op. cit.*, nota 74, pp. 808 y 809.

responsabilidad, o, lo que es lo mismo,⁸¹ el grado de control o injerencia del Estado u otras administraciones superiores en la actividad local.⁸²

3. *La doctrina del Tribunal Constitucional en relación con la garantía institucional y con la autonomía local*

El Tribunal Constitucional ha venido configurando, en distintas sentencias, su concepción de garantía institucional y de autonomía local, en las cuales ha definido los alcances y elementos integrantes de estos conceptos, tales como la limitación de controles genéricos e indeterminados a los municipios, la diferenciación entre la autonomía de las comunidades autónomas y la autonomía de los entes locales, la definición del contenido de la garantía institucional, la redefinición del concepto de autonomía local y el carácter bifronte de los entes locales. En las siguientes sentencias analizaremos cada uno de estos elementos que han ido conformando el lugar del municipio en la estructura del Estado español.

En sentencias como la número 4/1981 del 2 de febrero de 1981, la 27/1987 del 22 de febrero y la 187/1988 del 17 de octubre, se ha limitado el establecimiento de controles genéricos e indeterminados que sitúen a los municipios en una condición de subordinación o de dependencia casi jerárquica respecto a las administraciones del Estado o a la administración autonómica, y sólo autoriza controles concretos que habrán de referirse normalmente a supuestos en el ejercicio de las competencias de la entidad local que interfieran en intereses generales concurrentes con los estatales o autonómicos.

En la sentencia del 2 de febrero de 1981, el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 1.B expresa:

⁸¹ Al respecto, De la Cruz Gil considera que existe una relación directa entre la concepción de la autonomía local prevalente en cada Estado y el grado de centralización o descentralización del mismo. El diferente enfoque del problema de la autonomía deriva o se corresponde con una determinada toma de posición mayoritaria sobre el problema de la descentralización. *Cfr.* De la Cruz Gil, Álvaro, “La garantía de la autonomía local” en Álvarez Conde, Enrique (coord.), *Administraciones públicas y Constitución*, Madrid, INAP, 1998, p. 833.

⁸² *Cfr.* Fanlo Loras, Antonio, *Fundamentos constitucionales de la autonomía local*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990, p. 250.

La autonomía es un concepto jurídico indeterminado que ofrece un margen de apreciación muy amplio [y aclara] la autonomía no es soberanía, sino que es un poder limitado por el principio de unidad, dentro del cual alcanza precisamente su sentido, circunscribiéndolo a la gestión de sus respectivos intereses. [Y sigue diciendo:] Este poder para la gestión de sus propios intereses se ejerce, por lo demás, en el marco del ordenamiento. Es la ley en definitiva, la que concreta el principio de autonomía de cada tipo de entes, de acuerdo con la Constitución, y debe hacerse notar que la misma contempla la necesidad como una consecuencia del principio de unidad y de supremacía del interés de la nación de que el Estado quede colocado en una posición de superioridad, tal y como establecen diversos preceptos de la Constitución, tanto con relación con las Comunidades Autónomas, concebidas como entes dotados de autonomía cualitativamente superior a la administrativa, como con los entes locales.

En esta sentencia es de resaltar lo relativo al concepto de autonomía, punto que de momento no abordaremos, sino hasta su reconfiguración en la sentencia del 28 de julio de 1981, que veremos más adelante. Por el momento, comentaremos la diferencia que se hace entre autonomía de los entes locales y autonomía de las Comunidades Autónomas, en lo que respecta a los fines de autogobierno.

Para las Comunidades Autónomas, nacionalidades y regiones, la autonomía tiene un significado político, ya que éstas tienen la potestad legislativa ordinaria instituida en la Constitución en su artículo 147, en virtud de lo cual, las Comunidades Autónomas tienen la capacidad y facultad de autogobernarse, dentro del ámbito de las competencias atribuidas, sin injerencia directa del Estado. Sus actos sólo deben estar apegados a la Constitución y podrán ser controlados por la jurisdicción contencioso administrativa o por el Tribunal Constitucional.

La autonomía de las Comunidades Autónomas es objeto de una mención específica en el artículo 2o. de la Constitución. Esta norma consagra el principio básico de la indisoluble unidad de la nación española, y salva la compatibilidad de esta unidad con aquella autonomía; en concreto, la unidad constitucional no significa concentración de poder, sino que deja margen a la descentralización política del mismo. En cambio, las autonomías locales no reciben el mismo tratamiento en la Constitución.⁸³

⁸³ Entrena Cuesta, Rafael, *Comentarios a la Constitución*, dirigidos por Fernando Garrido Falla, Madrid, Civitas, 1980, t. III, p. 1487.

El contenido propio de la autonomía de las comunidades y regiones viene delimitado con bastante detenimiento en la Constitución, mientras que la autonomía de los municipios se reduce a la afirmación del artículo 137, referida a la autonomía y gestión de sus propios intereses. Las Comunidades Autónomas, al tener la capacidad de legislar gracias a su Estatuto de Autonomía (norma institucional básica de la comunidad), ejercen su facultad de autonomía política. Por su parte, las autonomías locales están supeditadas a las regulaciones que emanan del Estatuto de Autonomía, por lo que la capacidad de los entes locales de darse un ordenamiento debe estar delimitado por las leyes, ya sean estatales o autonómicas.

El ordenamiento local es autónomo, pero inserto y subordinado al resto de los ordenamientos del Estado y de las Comunidades Autónomas (carácter bifronte de los entes locales. Sentencia 76/1983). El marco institucional de la autonomía local lo define el Estado mediante la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, y esta legislación es realizada por el Estado, al menos en sus aspectos básicos, pero interviene la concurrencia de las Comunidades Autónomas para la definición y descripción del ordenamiento.

La autonomía que está reservada para las entidades locales tiene un carácter más restringido que la de las Comunidades Autónomas. La Constitución española asegura la personalidad jurídica del municipio, pero sus competencias o funciones propias no son llevadas al texto constitucional, sino que la legislación ordinaria se las atribuye. Como consecuencia de esto, el municipio español no cuenta con atribuciones definidas constitucionalmente.

Aunque esta sentencia invoque a la unidad y al interés general, cuestión que compartimos como una forma de unidad nacional, consideramos que mientras no se definan un núcleo básico de competencias y funciones locales, se corre el riesgo de que el legislador apele a un presunto interés general en detrimento de la institución municipal.

En la sentencia del 28 de julio de 1981, dictada en el auto del recurso de inconstitucionalidad 40/1981, promovido por el Presidente del Gobierno contra la ley de Cataluña 6/80, del 17 de diciembre del Parlamento de Cataluña, reguladora de la transferencia urgente y plena de las Diputaciones catalanas de la Generalidad, se define el contenido de la garantía institucional y se hace la redefinición del concepto de autonomía local.

Al comienzo del tercero de sus fundamentos expresa:

El orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible por el legislador. Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las formaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional; en éstas, la configuración institucional concreta se refiere al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza.

Por definición, en consecuencia, la garantía institucional no se asegura un contenido concreto o un ámbito de competencia determinado fijado de una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social de cada tiempo y lugar. Dicha garantía es desconocida cuando la institución es limitada de tal modo que se le priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre. Tales son los límites para su determinación por las normas que regulan y por la aplicación que se haga de ésta. En definitiva, la única interdicción claramente discernible es la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución que, en cuanto a formación jurídica viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan, y la aplicación que de las mismas se hace.

La primera aportación de esta sentencia es la introducción en el sistema jurídico español de la doctrina germana de la garantía institucional, la cual va a funcionar como un mecanismo de protección frente al legislador ordinario y frente a los demás poderes públicos. Dichos poderes no podrán atentar contra las instituciones que desempeñan un papel estructuralmente básico en la conformación del Estado.

Así también, la garantía protege a las instituciones de posibles deformaciones sustanciales, o de la pretensión de desaparición o de disminución por parte de algún poder, de tal modo que se le prive prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirla en simple nombre. Es decir, la garantía sólo protege a la institución en su

núcleo formal para lograr la preservación de la institución, de forma que se pueda reconocer su esencia, esto es, su imagen característica por la que fue creada.⁸⁴

Consecuentemente, la garantía no es rígida ni fija, la extensión temporal supone la posibilidad de evolución, una evolución influida por los cambios políticos, económicos, sociales o culturales, con el único límite que los cambios no desemboquen en “la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución”.

En tal contexto, creemos que la garantía puede ser débil para la protección de los asuntos propios de la comunidad; mientras no haya un núcleo intocable para el legislador bien definido y concreto en la Constitución, siempre existirá el temor de que exista disminución de los asuntos propios de la comunidad local. Somos conscientes de que es difícil establecer una lista rígida y delimitada de las competencias y asuntos propios de las comunidades locales, pero consideramos que al menos debe existir una esfera o núcleo enumerado, delimitado y elemental de las comunidades respetadas por el legislador para que los municipios no pierdan su esencia.

La segunda aportación de esta sentencia es la redefinición del concepto de autonomía local, en su fundamento jurídico cuarto recoge la idea de autonomía local como derecho de participación en la gestión de los asuntos que afecten la esfera de los intereses de los entes locales, manifestando lo siguiente:

La Constitución no intenta resucitar la teoría de los intereses naturales de los entes locales y que, precisamente por ello, la autonomía local ha de ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación entre intereses locales y supralocales; dentro de tales asuntos o materias para el ejercicio de esa participación, los órganos representativos de la comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autónoma es posible .

La novedad dogmática de esta sentencia es la delimitación del concepto de autonomía de las comunidades locales, aunque no lo hace tan claramente como con la garantía institucional, pues se limita declarar el dere-

⁸⁴ Parejo Alfonso, Luciano, *op. cit.*, nota 71, pp. 39 y ss.

cho de la comunidad a participar en los asuntos propios de gobierno y administración, cuya titularidad exclusiva de la comunidad va a depender del grado de intensidad de esa participación en función de la relación entre intereses locales y supralocales. Pero nos hacemos la siguiente pregunta: ¿cómo se graduará la intensidad de esa participación sin que se disminuya la participación de la comunidad en sus asuntos propios?

En la sentencia 76/83 del 5 de agosto de 1983 dictada en los recursos previos de inconstitucionalidad núms. 311, 313, 314, 315 y 316/1982, relativos al proyecto de la Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico (LOAPA) se reitera el carácter bifronte que tiene el régimen local español al señalar lo siguiente:

Las Comunidades Autónomas y la administración local se superponen sin anularse y que, si bien el grado superior de autonomía que ostentan las comunidades les otorga potencialmente un poder político y administrativo sobre los municipios y provincias que se incluyen en su territorio, éstas y aquéllas no desaparecen, ni se convierten en meras divisiones territoriales para el cumplimiento de los fines de la comunidad, aunque puedan cumplir esta función.

El carácter bifronte se concreta en la facultad de las Comunidades Autónomas de legislar en materia de régimen local, pero apegándose a las normas fijadas en la Ley de Bases realizada por el Estado y respetando las garantías asignadas a los municipios en el artículo 137 CE. Los entes locales serán regulados por estas dos instancias.

Es en el marco de esta sentencia donde se empieza a fraguar la ley 7/1985 del 2 de abril de 1985, que se conoce con el nombre de Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local. En ese momento se encontraban en plena autoafirmación las Comunidades Autónomas, pero las entidades locales no gozaban de ubicación en aquel sistema,⁸⁵ de tal manera que la nueva ley de bases es la que va a determinar el funcionamiento y organización de los entes locales.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 349.

VI. RECAPITULACIÓN

Concluimos que para avanzar y tener una visión más clara de las competencias y potestades municipales era importante el definir y entender los orígenes de nuestra institución así como entender el alcance de la autonomía como atributo municipal, pero sobre todo establecer nuestra definición de autonomía en la que cimentamos parte del objeto de esta investigación. Aquí agregamos como elemento innovador “*el acceso efectivo de los municipios a los tribunales en defensa de su autonomía*” como parte integrante de la definición.

El establecimiento de este nuevo elemento dentro de la definición viene enlazando con los próximos capítulos, ya que el otro tema central de nuestro trabajo son los mecanismos constitucionales de protección, así como si su orquestación es realmente sencilla y efectiva en la realidad jurídica y política española y mexicana.

En este contexto, el entender y observar como ha sido abordada la autonomía de los municipios frente a las comunidades autónomas y frente al Estado (en el caso español) nos servirá para juzgar el grado y alcance de la defensa de la autonomía municipal frente a leyes de otros órganos de poder. Pues, partiendo del origen y de la definición del municipio, así como del grado de su autonomía y estudiando los sistemas político-constitucionales de ambos países y sus realidades políticas actuales (capítulos segundo y tercero), sentaremos las bases para abordar la segunda y tercera parte de nuestro trabajo.