

ELS ACTES DE GOVERN EN L'ÀMBIT MUNICIPAL

Joan Barata i Mir

Departament de Dret Administratiu i Dret Processal de la Universitat de Barcelona

Memòria de llicenciatura dirigida pel Dr. Tomàs Font i Llovet, Catedràtic de Dret
Administratiu de la Universitat de Barcelona

Barcelona, gener del 1996

INDEX

PRINCIPALS ABREVIACIONS

I.- VISIO GENERAL DE L'ACTE POLITIC O DE GOVERN EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENT. (p. 1)

A) EL PROCES DE JURIDIFICACIO DEL PODER POLITIC I LA DISTINCIO ENTRE POTESTATS ADMINISTRATIVES I PODERS CONSTITUCIONALS. (p. 1)

1.- Introducció. (p. 1)

2.- Els poders constitucionals com a peculiar forma de juridificació del poder públic. (p. 4)

B) ANALISI DE LA QÜESTIO A NIVELL CONSTITUCIONAL. (p. 6)

1.- El Govern com a òrgan constitucional i els actes polítics. (p. 7)

a) Introducció. (p. 7)

b) Assaig de sistematització, tipificació i identificació dels actes de govern. (p. 8)

c) Diferenciació de l'acte polític o de govern respecte de figures afins. El paper de l'article 3.3 LRJAPPAC. (p. 14)

d) La compatibilitat de l'existència dels actes polítics amb allò que estableix l'article 24 de la Constitució. (p. 18)

e) Excursus sobre l'actual virtualitat de l'article 2 b) LJ. (p. 20)

f) Els actes de govern al Projecte de LJ. (p. 21)

2.- El problema del control de l'acte polític en base a paràmetres jurídics. (p. 22)

a) Introducció. (p. 22)

b) Primer nivell de control dels actes de govern: els elements competencials i procedimentals vinculats a l'exercici de competències constitucionals. (p. 23)

c) El control jurisdiccional dels actes de govern en base als propis

preceptes de la Constitució: introducció. (p. 28)

d) Concretament, el control del respecte dels drets fonamentals per part dels actes de govern. (p. 30)

e) Consideracions finals. (p. 34)

II.- ELS ACTES POLITICS EN L'AMBIT MUNICIPAL. EL PUNT DE PARTIDA: LA DIMENSIO POLITICA DE L'AUTONOMIA LOCAL. (p. 37)

A) INTRODUCCIO: BREU APUNT SOBRE L'AUTONOMIA LOCAL A LA CONSTITUCIO. (p. 37)

B) ASPECTES ADMINISTRATIUS I ASPECTES POLITICS DE L'AUTONOMIA MUNICIPAL. (p. 44)

1.- Introducció. (p. 44)

2.- El reconeixement d'una vessant política de la gestió dels interessos locals des del propi dret positiu. Primera aproximació a les seves conseqüències. (p. 45)

3.- Excursus sobre la potestat de planejament urbanístic com a exemple. (p. 50)

C) LA POSSIBILITAT D'ARTICULAR UNA DISTINCIO ENTRE POTESTATS SUPERIORS O POTESTATS/PODER I POTESTATS INFERIORS O POTESTATS/FUNCIO EN L'AMBIT MUNICIPAL. (p. 53)

1.- Introducció. (p. 54)

2.- El govern municipal com a òrgan amb una dimensió netament constitucional. (p. 55)

3.- L'element subjectiu del govern municipal-òrgan constitucional. (p. 57)

III.- APROXIMACIO A DIVERSOS EXEMPLES SUSCEPTIBLES DE CONSTITUIR UNA ACTIVITAT MUNICIPAL DE GOVERN STRICTO SENSU. (p. 60)

A) LES DECLARACIONS POLITIQUES. (p. 60)

1.- Introducció. (p. 60)

2.- La postura completament administrativitzada. (p. 61)

3.- Alguna postura contradictòria. (p. 63)

4.- La utilització del criteri de l'efectivitat jurídica-administrativa com a element diferenciador de la naturalesa dels acords plenaris. (p. 64)

5.- La relació entre les declaracions polítiques i l'exercici del dret de petició per part dels Ajuntaments. (p. 68)

a) Introducció. (p. 68)

b) La naturalesa jurídica del dret de petició i les possibilitats d'exercici del mateix per part dels ens municipals. (p. 68)

c) La jurisprudència. (p. 71)

6.- Algunes consideracions finals. (p. 73)

B) LA MOCIO DE CENSURA A L'ALCALDE. (p. 75)

1.- Introducció: el llarg i polèmic procés d'introducció de la figura a l'ordenament local. (p. 75)

2.- El contorn jurídic de la moció de censura a l'Alcalde. (p. 79)

3.- La motivació com a element polític i no juridificat de la moció de censura a l'Alcalde. (p. 82)

a) Introducció: la dimensió interna de l'autonomia política del govern municipal. (p. 82)

b) L'aprovació de la moció de censura a l'Alcalde per part del Ple com a acte de govern de tipus híbrid. (p. 83)

c) Apunt sobre alguna postura crítica. (p. 87)

C) L'EXERCICI DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA. (p. 88)

1.- Introducció. Les connotacions polítiques de la iniciativa legislativa en general. (p. 88)

2.- La Llei del Parlament d'Andalusia d'Iniciativa Legislativa Popular i dels Ajuntaments com a punt de partida exemplificatiu per a l'anàlisi de la qüestió que ens ocupa. (p. 91)

3.- La iniciativa legislativa com a acte de govern municipal. (p. 94)

a) La prèvia detecció del marc jurídic-administratiu pel qual discorrerà l'activitat municipal de govern pròpiament dita. (p. 94)

b) L'aspecte pròpiament polític de l'activitat municipal que ens ocupa. (p. 95)

D) L'EXERCICI DE LA POTESTAT REGLAMENTÀRIA. (p. 96)

- 1.- La naturalesa jurídica de la potestat reglamentària municipal. (p. 96)
 - a) Introducció. (p. 96)
 - b) L'atribució als ens locals de la potestat reglamentària com a aspecte inherent al seu caràcter polític. (p. 99)
 - c) Elements rellevants de la potestat reglamentària per part dels ens locals amb especial atenció al seu contingut. (p. 100)
- 2.- La decisió de l'inici de la tramitació del procediment d'elaboració d'una disposició de caràcter general com a acte de govern municipal. (p. 103)
 - a) Condicions per a la consideració de la decisió que ens ocupa com a acte de govern. (p. 103)
 - b) Algunes Sentències d'interès. (p. 104)
 - c) Apunt sobre algun possible supòsit excepcional en el marc de les competències pròpies municipals: l'establiment dels serveis públics obligatoris. (p. 106)
 - d) Excursus a propòsit de l'article 61 ROAS. (p. 109)
 - e) Consideracions finals. (p. 111)

IV.- CONCLUSIONS. (p. 112)

BIBLIOGRAFIA CITADA

PRINCIPALS ABREVIACIONS

ADCP	<i>Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario</i>
AFD	<i>Anuario de Filosofía del Derecho</i>
BOCG(CD)	<i>Boletín Oficial de las Cortes Generales (Congreso de los Diputados)</i>
BOE	<i>Boletín Oficial del Estado</i>
CE	<i>Constitución Española de 1978</i>
DA	<i>Documentación Administrativa</i>
EAC	<i>Estatut d'Autonomia de Catalunya de 1979</i>
LBRL	<i>Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local</i>
LEL	<i>Ley 39/1978, de 17 de julio, de Elecciones Locales</i>
LJ	<i>Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 27 de diciembre de 1956</i>
LMRL	<i>Llei 8/1987, de 15 d'abril, Municipal i de Règim Local de Catalunya</i>
LOCC	<i>Llei 6/1987, de 4 d'abril, sobre l'Organització Comarcal a Catalunya</i>
LOPJ	<i>Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial</i>
LOREG	<i>Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General</i>
LOTG	<i>Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional</i>
LRJAPPAC	<i>Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común</i>

RAP	<i>Revista de Administración Pública</i>
RDPol	<i>Revista de Derecho Político</i>
REALA	<i>Revista de Estudios de la Vida Local y Autonómica</i>
REDA	<i>Civitas Revista Española de Drecho Administrativo</i>
REDC	<i>Civitas Revista Española de Derecho Constitucional</i>
RGD	<i>Revista General de Derecho</i>
RJCM	<i>Revista Jurídica de Castilla-La Mancha</i>
ROAS	<i>Reglament d'Obres, Activitats i Serveis dels Ens Locals (Decret 179/1995, de 13 de juny)</i>
ROF	<i>Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre)</i>
RVAP	<i>Revista Vasca de Administración Pública</i>
STC	<i>Sentència del Tribunal Constitucional</i>
STS	<i>Sentència del Tribunal Suprem</i>

I.- VISIO GENERAL DE L'ACTE POLITIC O DE GOVERN EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENT.

A) EL PROCES DE JURIDIFICACIO DEL PODER POLITIC I LA DISTINCIO ENTRE POTESTATS ADMINISTRATIVES I PODERS CONSTITUCIONALS.

1.- Introducció.

L'anàlisi del problema dels actes polítics o de govern des de la perspectiva actual requereix, encara que sigui d'una forma no del tot exhaustiva, reflexionar a l'entorn d'una sèrie de qüestions de caràcter central en els sistemes constitucionals continentals des del moment en què les revolucions liberals burgeses instauren les nocions polítiques i administratives pròpies del que s'ha anomenat el constitucionalisme modern.

Aquestes qüestions giren essencialment a l'entorn de la idea de la conversió del poder polític en quelcom previsible, limitat i susceptible de control, procés que implica l'aparició històrica del propi Dret Administratiu, i que ha interessat especialment als seus tractadistes en el marc de la paral·lela elaboració del concepte de potestats administratives.

En aquest sentit, és ja clàssica la formulació de GARCIA DE ENTERRIA, que assenyala la concepció democràtica de l'Estat i la posició del ciutadà com a subjecte de drets i llibertats com als dos pols de formació i desenvolupament del Dret Administratiu¹. Pel que fa al primer, que aquí ens interessa especialment, determinaria la centralitat de la llei, en tant que reflex de la voluntat general expressada a través de mecanismes de representació política, en la concreta tasca de fixar quins són els interessos generals als quals la potent i centralitzada Administració resultant de l'absorció de l'antic poder monàrquic

¹GARCIA DE ENTERRIA, E., "Los ciudadanos y la Administración: nuevas tendencias en Derecho español", REDA, 59, 1988, pp. 325 i ss.

prerrevolucionari hauria de servir, executant, a mode de *poder vicari*, els mandats d'aquella². En conseqüència, l'Administració només podria actuar quan la llei l'habilités per a fer-ho, i ho faria en tot cas cenyint-se estrictament als designis del legislador.

El segon pol, força lligat al primer, implicaria la interdicció de tota afectació del cercle d'interessos personals del ciutadà, sempre i quan aquesta no vingués imposada per la llei. En definitiva, i en paraules de l'esmentat autor, la nova concepció postrevolucionària de les relacions entre els poders públics i el dret farà que la llibertat deixi de ser un concepte filosòfic per a convertir-se en un dret públic subjectiu³.

Finalment, cal també assenyalar que constitueix un element fonamental de tota aquesta evolució la possibilitat de la fiscalització del sotmetiment de l'Administració a la llei, la qual, després d'una variable evolució històrica⁴, serà portada a terme, dins la nostra òrbita jurídica, per part d'òrgans jurisdiccionals especialitzats.

Arribem d'aquesta forma al concepte clàssic de potestat administrativa, que se'ns presenta inicialment a mode de juridificació absoluta i omnicomprensiva del conjunt de l'activitat de l'Administració. Efectivament, mentre la *creativitat jurídica* i, en definitiva, la *parcialitat política*, es trobaria a mans del poder legislatiu, democràticament legitimat i representant de la sobirania nacional, correspondria a l'Administració l'execució neutral i *asèptica* dels mandats d'aquell, en virtut d'una sèrie d'habilitacions o poders jurídics anomenats potestats administratives.

²"Esta Administración va a tener que ser a partir de ahora, y ésta es una novedad formidable en la historia del Derecho, una Administración legalizada, organizada desde la ley y cuya función es servir los intereses generales, pero dentro de los ámbitos que la Ley de una manera previa le reserva". En definitiva, doncs, estem parlant del principi de legalitat de l'Administració, en sentit estricte del terme: GARCIA DE ENTERRIA, E., "Los ciudadanos y la Administración...", ob. cit. p. 326.

³GARCIA DE ENTERRIA, E., "La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho Administrativo. Poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos.", Madrid, 1974, especialment pp. 13 i ss.

⁴Aquesta evolució vindria marcada per la rigidesa de la formulació revolucionària del principi de separació de poders, que hauria inicialment situat a l'Administració en exclusiva enjudiciadora de la seva pròpia activitat. Veure GARCIA DE ENTERRIA, E., "La lucha...", ob. cit.

En conseqüència, un cop solucionat el problema teòric de la fiscalització de l'activitat de l'Administració per part d'òrgans jurisdiccionals, a què abans ens hem referit, la caracterització constitucional dels mateixos com a ens amb una capacitat d'actuació exclusivament tècnica-jurídica permetria, a partir de la referida juridificació de l'Administració, l'obtenció alhora de la garantia, especialment per part del ciutadà, de poder exigir davant dels Tribunals l'adequació de tota actuació administrativa al principi de legalitat.

En línees generals, aquesta formulació inicial no deixa de guardar importants punts de contacte amb la vigent en els nostres dies a propòsit del tema⁵, evidentment molt més extens i complexe que aquesta mera presentació del mateix.

Cal, això sí, fer notar destacadament l'existència de la concreta tipologia que integren les anomenades potestats administratives discrecionals, essencialment fruit de l'absència d'un mandat positiu i determinat del legislador susceptible de ser automàticament i, en especial, neutralment executable per part de l'Administració, així com el marge interpretatiu que la mateixa disposa pel que fa als anomenats conceptes jurídics indeterminats. Matèries que són, avui en dia, i com a efecte en el pla jurídic de la progressiva ampliació de l'activitat administrativa abastant matèries que anteriorment li resultaven alienes, font d'una àmplia polèmica a l'entorn del grau de juridificació d'aquella a propòsit d'ambdues qüestions, i, en especial, la possibilitat i abast del seu control jurisdiccional, quan menys en l'evitació d'un comportament *arbitrari* de l'Administració.

⁵"La potestad articula un poder de actuar frente a círculos genéricos de sometidos, que se manifiesta en la posibilidad de producir efectos jurídicos que tales sometidos han de soportar; y dichos efectos jurídicos pueden ser con normalidad efectos de gravamen, de cuyo ejercicio concreto surjan obligaciones, deberes, cargas, vínculos, restricciones. Constituye así el instrumento adecuado para efectuar la conversión del poder público en técnicas jurídicas precisas. (...) La legalidad define (pues), y atribuye, con normalidad, potestades a la Administración. La acción administrativa es el ejercicio de tales potestades, ejercicio que creará, modificará, extinguirá, protegerá, ejercitará, relaciones jurídicas concretas.": GARCIA DE ENTERRIA, E., FERNANDEZ RODRIGUEZ, T.R., "Curso de Derecho Administrativo", Vol. I, Madrid, 1993, pp. 432-433.

D'altra banda, diguem que tant les anteriors consideracions com també l'atribució a aquella de la possibilitat d'innovar l'ordenament a través de l'exercici de la potestat reglamentària, i per tant, la possibilitat teòrica d'ahora *autoatribuir-se* potestats administratives⁶, obliguen necessàriament a resituar el tema, especialment a la llum del text constitucional vigent⁷.

2.- Els poders constitucionals com a peculiar forma de juridificació del poder públic.

Ubicant-nos ja concretament en el marc de l'objecte del nostre estudi, cal prendre com a punt de partida el concepte dels anomenats poders constitucionals, caracteritzats de forma diversa que les potestats administratives, encara que, en definitiva, habilitadors i delimitadors de les mateixes.

⁶Veure GARCIA DE ENTERRIA, E., FERNANDEZ RODRIGUEZ, T.R., "Curso...", ob. cit., pp. 435 i ss.

⁷Com sabrà el lector, l'extensió del problema al qual acabem de fer referència no és precisament petita, essent absolutament impossible, en el marc del present treball, entrar en una polèmica sens dubte altament suggestiva, d'altra banda. Sobre aquest tema, veure, entre altres, GARCIA DE ENTERRIA, E., FERNANDEZ RODRIGUEZ, T.R., "Curso...", ob. cit., pp. 440 i ss., BULLINGER, M., "La discrecionalidad de la Administración Pública. Evolución, funciones, control judicial", La Ley, 4, 1987, pp. 896 i ss., FERNANDEZ RODRIGUEZ, T.R., "De la arbitrariedad de la Administración", Madrid, 1994, SANCHEZ MORON M., "Discrecionalidad administrativa y control judicial", Madrid, 1994, PAREJO ALFONSO, L., "Administrar y juzgar: dos funciones constitucionalmente distintas y complementarias", Madrid, 1993, i ATIENZA, M., "Sobre el control de la discrecionalidad administrativa. Comentarios a una polémica", REDA, 85, 1995, pp. 5 i ss.

D'altra banda, cal fer notar, juntament amb ESTEVEZ ARAUJO, el contrast de la imatge que des d'amplis sectors de la doctrina es vol donar de l'estadi evolutiu actual de la nostra disciplina com a progressiu sotmetiment del conjunt de l'activitat de l'Administració al dret, amb l'augment real de poder de decisió que aquesta ha vingut experimentant, augment que d'altra banda hauria vingut acompanyat d'una pèrdua de determinació per part de les normes habilitadores d'aquell poder: ESTEVEZ ARAUJO, J.A., "La crisis del principio de legalidad: la imagen jurídico-formal y la realidad material del funcionamiento de la administración", AFD, tom VII, 1990, pp. 107 i ss.

Hem dit que, tradicionalment, l'atribució de potestats administratives l'efectua el poder legislatiu a través d'un procediment d'innovació de l'ordenament. Aquesta tècnica ha portat a DE LA CUETARA a caracteritzar l'esmentada capacitat del poder legislatiu com a potestat i com a poder alhora. Es tractaria d'una potestat en la mesura en que és una norma superior, la Constitució, la que l'habilita per a la producció de normes jurídiques. D'altra banda, es tractaria també d'un poder pel fet que aquesta capacitat tant innovativa com habilitadora de què disposa es mouria en un àmbit superior de l'arquitectura constitucional del sistema, al no tenir altre límit a la seva actuació que els preceptes continguts a la mateixa norma fonamental⁸.

Al costat d'aquesta potestat/poder, en conseqüència, apareixerien les anomenades potestats/funció, que integrarien l'activitat administrativa -o, pròpiament, *funció administrativa*- i que es caracteritzarien pel fet que el seu exercici vindria condicionat pel sotmetiment del mateix a la finalitat per a la qual van ser legalment establertes⁹.

Per tant, diguem que, partint de les anteriors consideracions, la juridificació del concepte de poder polític a partir de la consideració en termes normatius dels textos constitucionals hauria implicat l'habilitació, per part dels mateixos, al poder legislatiu, per a optar -en base a una sèrie de criteris entre els quals obviament es trobarà el polític, i sempre dins dels marges de la norma fonamental¹⁰- entre diverses possibilitats de caracterització jurídica de la funció administrativa¹¹. Aquesta, a la seva vegada, a partir de la seva prèvia

⁸Diguem també que, al costat del poder legislatiu ha estat també tradicionalment considerat com a poder superior el jurisdiccional, en actuar freqüentment habilitat per la pròpia Constitució i ser generalment considerada la seva tasca com a jurídicament creativa i no de mera execució de la norma. Més extensament sobre aquest tema, DE LA CUETARA, J.M., "Las potestades administrativas", Madrid, 1986, especialment pp. 20 i ss., i "Potestades administrativas y poderes constitucionales: en torno al proceso de juridificación del poder", REDA, 38, 1983, pp. 387 i ss.

⁹Utilitzem aquí la terminologia i la formulació de DE LA CUETARA a "Las potestades administrativas", ob. cit. Veure especialment les pp. 20 i ss.

¹⁰Marges l'observació dels quals, com és evident, correspondrà verificar-la als òrgans de la jurisdicció constitucional.

¹¹"Por una parte, los poderes constitucionales están *formalizados* y, en este sentido, juridificados, toda vez que su misma existencia y ámbito de competencias vienen derivadas inequívocamente de la Constitución. Pero, por otro lado, estos poderes están

definició i habilitació legal, que implicarà la concreta atribució de potestats administratives, hauria d'exercir-se tot fent ús de les mateixes i d'acord amb les determinacions més o menys àmplies del legislador.

Com resulta evident, tot l'arsenal conceptual acabat d'exposar necessita ser ara ubicat en el marc del nostre sistema constitucional i en concreta referència als actes polítics o de govern, operació que, al nostre entendre, implicarà la necessitat de reconsiderar, i fins i tot transformar, algunes de les concepcions abans exposades, tot palesant la detecció de certes limitacions que indicarien la no completut del repetidament citat procés de juridificació del poder polític¹².

En definitiva, en el marc de l'Estat de Dret, el problema dels actes polítics és un problema jurídic peculiar, en la mesura en que implica acceptar la determinació, des del propi Dret, d'un espai de naturalesa absolutament política i en principi infiscalitzable en termes jurídics.

Aquest espai sembla evident que, per les seves pròpies característiques, i pel que venim fins ara exposant, hauria de ser encabit dins del que hem vingut considerant com a poders constitucionals, els quals, en el marc de la norma fonamental, en tant que erigits en poders superiors del sistema, podrien ser dotats d'unes característiques que possibilitarien aquest marge de lliure definició d'opcions polítiques, encara que obviament sempre dins dels límits o fins d'aquella.

B) ANALISI DE LA QÜESTIO A LA LLUM DEL VIGENT TEXT CONSTITUCIONAL.

destinados en muchas ocasiones a crear o reconocer el Derecho, con lo que su posición ante el mismo no puede ser la que acabamos de ver para las potestades administrativas, de total sometimiento. El Derecho constitucional es distinto del Derecho administrativo dado que sus objetos y metodología respectivos son cualitativamente distintos." DE LA CUETARA, J.M. "Potestades administrativas y poderes constitucionales...", ob. cit., p. 412.

¹²L'expressió és de DE LA CUETARA, concretament a "Potestades administrativas y poderes constitucionales: en torno al proceso de juridificación del poder", ob. cit.

1.- El Govern com a òrgan constitucional i els actes polítics.

a) Introducció.

L'article 97 CE atribueix al Govern la direcció de la política interior i exterior, l'Administració civil i militar i la defensa de l'Estat, així com l'exercici de la funció executiva i la potestat reglamentària d'acord amb la Constitució i les lleis. Per la seva banda, l'article 103.1 caracteritza l'Administració Pública com a servidora objectiva dels interessos generals, actuant d'acord amb els principis d'eficàcia, jerarquia, descentralització, desconcentració i coordinació, amb ple sotmetiment a la llei i al Dret.

Segons DIEZ-PICAZO, la primera conclusió a extreure de les referides previsions constitucionals seria la destrucció de la concepció homogènea tradicional del poder executiu, la qual cosa determinaria la necessitat de distingir dos nivells dintre del mateix, això és, el Govern d'una banda i l'Administració de l'altra¹³.

Efectivament, en base als anteriors preceptes no sembla difícil arribar a una conclusió que, en definitiva, constitueix el punt de trobada de la major part de la doctrina que ha posat la figura constitucional del Govern en el centre de les seves reflexions. Conclusió que no és altra que la deducció d'un àmbit funcional de tipus polític al Govern. Aquest àmbit,

¹³DIEZ-PICAZO, L.M., "La estructura del Gobierno en el derecho español", DA, 215, 1988, pp. 41 i ss. Sens perjudici, segons aquest autor, que Govern i Administració constitueixin un *continuum* unitari, ja que el primer dirigeix la segona, la qual ahora té una estructura jeràrquica. Per la seva banda, GARRIDO CUENCA també parteix de la premisa de considerar el Govern i l'Administració com a conceptes separats. Això no obstant, no deixa de reconèixer que en el si de l'ordenament és possible trobar casos en què el Govern o Consell de Ministres actüi funcions típicament administratives, la qual cosa, segons l'autora esmentada i en contra d'autors com GARCIA DE ENTERRIA, no hauria de voler dir necessàriament que aquell formés part de l'Administració, entre altres motius per la contradicció que això implicaria respecte de l'atribució constitucional al Govern de la direcció de la mateixa, de tal manera que s'identificaria el director amb allò que dirigeix. Sobre aquest tema veure també GARRIDO CUENCA, N., "Gobierno y Administración ante el Derecho Administrativo", RJCM, 18, 1993, pp. 33 i ss., i DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L., "El Gobierno en la Constitución: sus claves conceptuales", a "Gobierno y Administración en la Constitución", Madrid, 1988, vol. II, pp. 1209 i ss.

contràriament a l'exercici de la potestat reglamentària o bé la seva vessant merament executiva¹⁴, li atorgaria, precisament des del propi text de la Carta Magna, la possibilitat de dur a terme una sèrie d'activitats, en el marc de la mateixa, de forma i contingut no administratius.

Com veurem, aquestes activitats podrien ser encabides sense excessiva dificultat en un concepte revisat d'acte polític -o, més pròpiament, *acte de govern* o, fins i tot *acte constitucional*-, especialment en el marc de la concreta atribució al mateix de la direcció de la política interior i exterior.

D'aquesta manera, segons DIEZ-PICAZO¹⁵ existeixen una sèrie de competències constitucionals i no administratives d'aquest òrgan constitucional que és el Govern, caracteritzades pel fet de no engendrar autèntiques relacions jurídiques-administratives, al no afectar l'àmbit jurídic-subjectiu dels particulars ni ser tampoc reconduïbles a la potestat d'autoorganització de l'Administració.

En tot cas, les referides competències incidirien sobre l'organització o funcionament del propi sistema constitucional, essent inspirades per un *telos* d'oportunitat purament política, i, en conseqüència, situades més enllà dels marges de la discrecionalitat administrativa tal i com ha estat anteriorment apuntada la seva caracterització.

b) Assaig de sistematització, tipificació i identificació dels actes de govern.

Les competències governamentals que ara ens ocupen han estat intentades d'enumerar per part de LOPEZ GUERRA en un interessant article, partint d'una visió general del conjunt del text constitucional¹⁶.

¹⁴Això no obstant, pel que fa a la primera, més endavant haurem d'introduir una sèrie de matisacions.

¹⁵DIEZ PICAZO, L.M., "La estructura del Gobierno...", ob. cit.

¹⁶LOPEZ GUERRA, L., "Funciones del Gobierno y dirección política", DA, 215, 1988, pp. 15 i ss. Això no obstant, creiem que en un excés de modèstia, l'autor considera la seva llista més exemplificativa que no pas exhaustiva.

Així, dins dels exemples citats per aquest autor, serien incloïbles dins del grup de competències que ara ens ocupa l'adopció de decisions en determinats moments de crisi (art. 116 CE), la dissolució de les Càmaraes i la convocatòria d'eleccions (art. 115 CE), o bé la iniciativa legislativa (art. 87.1 CE), entre molts d'altres.

D'altra banda, i seguint amb LOPEZ GUERRA, al costat d'aquestes funcions de direcció política clarament reflectides a la norma fonamental, existirien una sèrie de competències *tàcites*, que comprendrien tant les forçosament connexes amb les abans esmentades com les que derivessin de la pròpia posició constitucional del Govern, concretament en allò que es refereix a la clàusula de direcció política a ell atribuïda que ens ocupa.

En aquest sentit, es traça una línia de continuïtat entre l'esmentada funció de direcció política i el també atorgament al Govern de la direcció de l'Administració civil i militar, pel que fa concretament a la selecció de persones de confiança per a ocupar determinats llocs directius de l'Administració (els Directors Generals, per exemple). Potestat aquesta darrera que hauria de ser inclosa, segons el parer de l'autor repetidament citat, dins del contingut implícit de la direcció de l'Administració, que, en aquest cas, seria alhora susceptible de ser comprès també en el marc general de la funció de direcció política.

En el marc d'aquestes reflexions potser caldria afegir que la concreta regulació legal del règim dels esmentats nomenaments hauria de ser també un factor determinant a tenir en compte, tal i com veurem més endavant. D'altra banda cal també prevenir, juntament amb LOPEZ GUERRA, respecte de la inconstitucionalitat d'aquesta regulació en aquells casos en què realment es pugui considerar envaïda la competència constitucional del Govern a què venim referint-nos, això és, en definitiva, en aquells casos en què els requisits legalment configurats impedeixin l'existència d'un àmbit d'oportunitat política en mans del Govern, la necessitat del qual vingués donada per la naturalesa del tipus de càrrec a proveïr.

Un cop fetes les anteriors consideracions, cal ara veure en concret com encabim el concepte d'acte polític en el si de les mateixes, i les conseqüències que això pot implicar.

Com ha assenyalat GARCIA LLOVET¹⁷, de les funcions governamentals incloses a l'article 97 CE, poden ser relacionades amb l'article 106¹⁸ concretament la funció executiva i la potestat reglamentària, mentre que la resta, que aquest autor englobaria dins d'un àmbit de caràcter essencialment polític, vindrien precisament vinculades al tenor dels articles 108 i següents de la norma fonamental¹⁹.

D'aquesta manera, més enllà de la discussió a l'entorn de que en l'exercici de determinades activitats el Govern pugui ser encabint dins l'esfera de l'Administració Pública, cal assenyalar, d'una banda, el caràcter administratiu que presenta l'exercici de la funció executiva per part del primer. Exercici que, com el seu propi nom indica, el situa qualitativament dins l'òrbita d'aquella, en el marc de la necessitat del seu ple sotmetiment a la llei i al Dret²⁰. D'altra banda, cal també tenir en compte la vinculació de l'exercici de la potestat reglamentària a la Constitució i als principis de reserva de llei i jerarquia normativa.

En base a l'anterior, la reformulació de la teoria de l'acte polític o de govern a la llum del nostre sistema constitucional sembla que ha de fer-se a partir de l'observació de la funció de direcció política que apareix a l'article 97 CE²¹.

Així, assenyala SANTAMARIA PASTOR que amb la incorporació al Dret positiu de la vigent Constitució l'existència d'actes polítics és prou evident. No obstant, aquesta constatació és obvi que no pot portar-nos a equiparar-los amb el que, en èpoques passades,

¹⁷GARCIA LLOVET, E., "Control del acto político y garantía de los derechos fundamentales. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas", REDC, 36, 1992, pp. 277 i ss.

¹⁸Art 106.1 CE: "Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican".

¹⁹Concretament, l'article 108 CE: "El Gobierno responde solidariamente en su gestión política ante el Congreso de los Diputados".

²⁰En definitiva, i en consonància amb el que hem anteriorment exposat, en aquest cas ens trobaríem davant l'exercici de potestats administratives i no d'un poder constitucional.

²¹Això no obstant, i malgrat la postura majoritària de la doctrina a què ens hem anat referint, tampoc falten autors que mostrin el seu escepticisme respecte de la utilitat jurídica del concepte de direcció política. En aquest sentit, veure especialment a DE OTTO, I., "La posición constitucional del Gobierno", DA, 188, 1980, pp. 139 i ss.

no era altra cosa que l'intent per part del poder polític, i fins i tot la jurisprudència, d'excloure certs actes típicament administratius del control dels Tribunals.

Actualment, doncs, n'hi hauria prou amb tenir en compte determinades atribucions per part del text constitucional al Govern per a constatar un marge infiscalitzable per part de la jurisdicció contenciosa, donat que la solució contrària portaria al fet que els membres del Poder Judicial, constitucionalment cridats a l'aplicació de normes jurídiques, es veurien obligats a enjudiciar o fins i tot substituir decisions que, malgrat estar jurídicament embolcallades, no constitueixen altre cosa que el reflex formal d'una determinada voluntat política, de tal manera que, adoptant una postura favorable al seu control per part de la jurisdicció contenciosa, aquesta vindria de fet obligada a esdevenir una jurisdicció política²².

En aquest mateix sentit, el Tribunal Constitucional, en la seva Sentència 45/1990, de 15 de març, assenyala:

"(...) no toda la actuación del Gobierno, cuyas funciones se enuncian en el art. 97 del texto constitucional, está sujeta al Derecho Administrativo. Es indudable, por ejemplo, que no lo está, en general, la que se refiere a las relaciones con otros órganos constitucionales, como son los actos que regula el Título V de la Constitución, o la decisión de enviar a las Cortes un proyecto de Ley, u otras semejantes, a través de las cuales el Gobierno cumple también la función de dirección política que le atribuye el mencionado art. 97 de la Constitución. A este género de actuaciones del Gobierno, diferentes de la actuación administrativa sometida a control judicial, pertenecen las decisiones que otorgan prioridad a unas u otras parcelas de la acción que le corresponde, salvo que tal prioridad resulte obligada en ejecución de lo dispuesto por las leyes."²³

²²SANTAMARIA PASTOR, J.A., "Gobierno y Administración: Una reflexión preliminar", DA, 215, 1988, pp.67 i ss.

²³Prèviament el Tribunal Suprem, a través de la seva Sentència de 2 d'octubre de 1987 (Aranzadi 6688) havia considerat que la denegació pressumpta per part del Consell de Ministres de la reclamació presentada pels recurrents de dotació de mitjans materials i personals a l'Administració de Justícia del País Basc, en el marc de la gestió dels mitjans pressupostaris de què es disposa constitueix una activitat netament política. En contra d'aquesta idea, veure el comentari que de la STC efectua GARCIA LLOVET, E., a "Control del acto político y garantía de los derechos fundamentales. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas", ob. cit., sens perjudici que més endavant aprofundim en la qüestió dels drets fonamentals com a límit jurídic dels actes polítics.

No sembla necessitar excessius aclariments aquestes consideracions del nostre Alt Tribunal, les quals foren a més corroborades per la Sentència 196/1990, de 29 de novembre, tot afegint:

"Quiere decirse con ello que en tales casos el Gobierno actúa como órgano político y no como órgano de la Administración, no ejerce potestades administrativas ni dicta actos de esta naturaleza y, por lo mismo, su actuación no puede calificarse como 'administrativa' cuyo control corresponda ex arts. 106.1 de la Constitución y 8 L.O.P.J. a los Tribunales de justicia."

D'altra banda, la formulació constitucional de les repetidament esmentades *competències polítiques* del Govern en tant que poder superior de l'Estat ha tingut també la seva repercussió en la jurisprudència del Tribunal Suprem a propòsit de l'apreciació de l'existència d'aquelles competències, i, consegüentment, d'actes polítics o de govern, en especial pel que fa a les relacions entre el Govern i el poder legislatiu.

Així, la Sentència de 10 de desembre de 1991 (Aranzadi 9254) considera que la decisió de l'aprovació d'un projecte de llei per a la seva remissió a les Corts és:

"función política que se manifiesta en el ejercicio de competencias del Gobierno como órgano constitucional, en sus relaciones con otros de esa misma calidad."²⁴

En el mateix sentit, la Sentència de 24 de setembre de 1984 (Aranzadi 4574) assenyala que el Decret de dissolució de les Corts i convocatòria d'eleccions:

"ha sido dictado en el ejercicio de una potestad constitucionalmente reconocida en el artículo 115 de la Carta Magna, al Presidente del Gobierno 'bajo su exclusiva responsabilidad' y es patente que su contenido desborda lo que viene comunmente definido como acto de la Administración Pública sujeto al Derecho Administrativo, lo que elimina la posibilidad de su fiscalización jurisdiccional contencioso-administrativo por estar fuera de las facultades de revisión de este Tribunal, conforme al ámbito

²⁴En aquest mateix sentit, la STC 63/1983, de 20 de juliol, així com les SSTS de 15 de març de 1990 (Aranzadi 1938) i 23 d'octubre de 1990 (Aranzadi 7972). Per la seva banda, també conceptua el Tribunal Suprem com a actes polítics les relacions entre el Govern i les Corts en matèria de petició d'informes al primer per part de Diputats, a les Sentències de 9 de juny de 1987 (Aranzadi 4018) i de 15 de novembre de 1988 (Aranzadi 8699).

material sustantivo de esta jurisdicción definido por el artículo 1.1 de la Ley de veintisiete de Diciembre de mil novecientos cincuenta y seis (...)."²⁵

Cal destacar especialment la Sentència de 6 de novembre de 1984 (Aranzadi 5758). Aquesta, anant més enllà dels marges que a la potestat de direcció política havíem fins ara atorgat, implica determinats aspectes de l'exercici de la potestat reglamentària dins el marge de *discrecionalitat* política que la Constitució atorga al Govern, concretament pel que fa a la naturalesa de la decisió d'iniciar o no el procediment d'elaboració d'una determinada norma reglamentària.

Cal tenir en compte que en aquest cas la necessitat de l'existència de la mateixa en el si de l'ordenament semblava venir reclamada des del propi article 100.1 de la Llei d'Arrendaments Urbans de 24 de desembre de 1964²⁶, tot interpretant no obstant el Tribunal aquesta disposició en el sentit que la mateixa hauria deixat a la lliure apreciació del Consell de Ministres la necessitat política del seu efectiu desenvolupament:

"(...) lo que aparece claro es que un texto legal promulgado en 1964 parece sin desarrollar aún hoy, a los veinte años de su vigencia, y, lo que es más significativo, en un devenir en el que se han sucedido regímenes tan opuestos como el anterior y el actual, y Gobiernos de muy distintos colores; significación que se acrecienta si se tiene en cuenta que, ante esta inacción del Ejecutivo, ningún particular, hasta ahora que

²⁵També són considerats com a actes polítics, dins la funció constitucional de direcció política atribuïda al Govern, la devaluació de la pesseta (Sentència de 29 de gener de 1982, Aranzadi 235), la fixació del Salari Mínim Interprofessional (Sentència de 24 de juliol de 1991, Aranzadi 7553), i l'establiment -en aquest cas per part del Govern autonòmic de Castella-Lleó- de la seu del mateix a Valladolid (Sentència de 30 de juliol de 1987, Aranzadi 7706). Altres resolucions a tenir en compte serien la de 3 de gener de 1979 (Aranzadi 7), que no aprecia cap acte polític en l'establiment d'una zona de seguretat en un polígon de tir, la de 13 de juny de 1979 (Aranzadi 4748), la de 20 de juny de 1980 (Aranzadi 3229), la de 28 de novembre de 1980 (Aranzadi 4841), la de 3 de març de 1986 (Aranzadi 2305), que requereix que en el marc de l'Administració de l'Estat els actes polítics siguin dictats pel Consell de Ministres (s'enjudiciaven una sèrie d'actes dictats pel Ministre de Defensa) i que el seu contingut, finalitat i òrgan en tot cas s'enquadren en una activitat específica diferenciada de l'administrativa, o la de 25 de juny de 1986 (Aranzadi 3778).

²⁶"La renta y las cantidades asimiladas a ella (...) se adaptarán cada dos años a las variaciones del coste de la vida, mediante Decreto aprobado en Consejo de Ministros, que aplicará a la renta revalorizada el índice ponderado fijado por la Dirección General de Estadística (...)"

nosotros sepamos, ha intentado promover una acción semejante a la emprendida por los aquí recurrentes; actitud común de gobernantes y gobernados que viene a demostrar una concepción del precepto de que se trata no ligada a su cumplimiento forzoso e inmediato, sino supeditado a la determinación del Consejo de Ministros, como destinatario de la norma.

CONSIDERANDO: Que la explicación de este estado de cosas nos la da el hecho de la complejidad de la materia regulada por esta normativa, y el ingente entramado de intereses complicados, con unas consecuencias socioeconómicas incalculables; cuestiones inevitablemente inmersas en la política de los Gobiernos, portavoces de la voluntad preponderante en cada momento histórico, como encargados de regir este tipo de situaciones, con las medidas concretas adecuadas, como ocurre con la contemplada en el precepto legal tantas veces referido. (...)

CONSIDERANDO: Que al ser el acto de que se trata un acto de Gobierno, este Tribunal no puede sustituirlo, ordenándole lo que tiene que hacer, por respeto al principio de división de poderes, pieza clave en el edificio constitucional, según queda reflejado en la parte orgánica de nuestra Ley Fundamental de 1978 (Títulos II, III, IV y VI), en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en todas las Leyes Procesales."

Deixem aquí apuntada aquesta interessant qüestió, que serà extensament tractada en concreta referència a la potestat reglamentària dels ens locals.

c) Diferenciació de l'acte polític o de govern respecte de figures afins. El paper de l'article 3.3 LRJAPPAC.

Al nostre entendre, cal no confondre la formulació que estem aquí exposant amb determinats posicionaments doctrinals a l'entorn de la teoria italiana de l'*indirizzo politico*, respecte dels quals presentaria una sèrie de diferències no menyspreables²⁷.

Efectivament, i encara que no sigui aquest el lloc per a entrar en profunditat en el tema, determinades versions de la citada teoria es limitarien a vincular el factor polític a l'exercici de les competències pròpies de l'Administració de què es tractés.

En conseqüència, en realitat estariem parlant de formes concretes d'exercici de potestats administratives que respondrien a una orientació política en concret -en la mesura en

²⁷Tornem aquí a trobar-nos amb un tema amb una entitat suficient per a constituir per si mateix l'objecte d'un treball d'investigació molt més extens que el present. Diguem però que poden constituir una bona aproximació a les diverses teories a l'entorn del concepte d'*indirizzo politico*: DOGLIANI, M., "Indirizzo politico. Riflessioni su regole e regolarità nel diritto costituzionale", Nàpols, 1986, i ROLLA, G., "Indirizzo politico e Tribunale Costituzionale in Spagna", Nàpols, 1986.

què, s'entén, aquesta *flexibilització* de l'actuació administrativa vingués possibilitada pel propi ordenament-, determinada per aquell òrgan al qual s'atribueix la que podríem anomenar *direcció política-administrativa* de l'ens de què es tracti -el qual, com és lògic, estarà democràticament legitimat per a l'exercici d'aquesta funció-, ja sigui la pròpia Administració de l'Estat, l'autonòmica o fins i tot la local²⁸.

Conseqüentment, la presència aquí de l'element polític es donaria de forma diferent als supòsits que fins ara ens ocupaven. Així, la funció constitucional de direcció política implica, com venim repetint, que des de l'ordenament jurídic-constitucional es fixin negativament uns àmbits en els quals imperaran criteris d'oportunitat política. Per la seva part, en el si la direcció política-administrativa que constituïria aquesta versió de l'*indirizzo*, l'element polític determinaria una concreta forma d'aplicació de la normativa administrativa, de tal manera que les decisions que en el si de la mateixa fossin preses, per més càrrega -o *mòbil*- polític que poguessin arribar a tenir, no deixarien de constituir una activitat plenament fiscalitzable des dels òrgans de la jurisdicció contenciosa en base a criteris exclusivament de tècnica jurídica. I és que, insísim, no per aquests motius deixaria de tractar-se d'altra cosa que de l'exercici de potestats administratives²⁹.

²⁸Com és evident, i especialment pel que fa a aquest darrer nivell territorial, deixem aquí apuntat el tema, que serà tractat amb major extensió en l'epígraf corresponent.

²⁹En aquest sentit, PORRAS NADALES: "La teoría del *indirizzo* político permite un efecto de armonización positiva entre el mundo, relativamente aleatorio y contingente, de la política, y la esfera de autofuncionamiento reglado y repetitivo de la Administración pública, la gran generadora de seguridad jurídica del sistema. Lo cual no excluye por cierto la existencia de mecanismos de juridificación de la actividad de los propios órganos políticos, al menos en la medida en que las constituciones de posguerra incluyen amplios cuadros programático-intervencionistas (principios rectores de la política social y económica), adecuando mecanismos de control de constitucionalidad sobre la actividad normativa del Estado. (...) El *indirizzo* político se constituye pues en el circuito de articulación racional entre sociedad democrática, subsistema político y Administración pública, concretándose los mecanismos de impulso a través de un proceso reductor o selectivo que no pone formalmente en crisis el sistema constitucional de fuentes", PORRAS NADALES, A., "La función de gobierno y la dialéctica entre política y Administración", a "Gobierno y Administración en la Constitución", Madrid, 1988, vol. II, pp. 1482 i ss, concretament p. 1486.

Així doncs, sembla clar que aquest *indirizzo politico* d'una banda i la funció de direcció política de l'altra, d'acord amb la caracterització efectuada d'ambdós fenòmens, són de fet qüestions diferents a no confondre³⁰.

D'altra banda, diguem que, això no obstant, no és menys cert que aquesta formulació de l'*indirizzo* com a quelcom diferent del fonament de l'existència d'actes de govern pròpiament dits no hauria deixat d'influir tampoc en el si del nostre ordenament, especialment a partir de l'aprovació de la LRJAPPAC, que sembla venir a reconèixer l'existència de la capacitat que és ara objecte del nostre comentari, concretament al seu article 3.3, quan assenyala:

"Bajo la dirección del Gobierno de la Nación, de los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas y de los correspondientes de las Entidades que integran la Administración Local, la actuación de la Administración Pública respectiva se desarrolla para alcanzar los objetivos que establecen las leyes y el resto del ordenamiento jurídico."³¹

³⁰De fet, en la majoria dels casos en què per part de la doctrina es postula la impossibilitat pràctica de detectar la distinció teòrica Govern-Administració, aquest fet es deu a l'exclusiva utilització per a tal fi de la teoria de l'*indirizzo politico*, encara que sigui de forma implícita. En aquest sentit, veure XIFRA HERAS, J., "El Gobierno y la función política", a "Gobierno y Administración en la Constitución", ob. cit., pp. 1843 i ss.

³¹El contingut i filosofia d'aquest precepte són ja anunciats a la pròpia Exposició de Motius de la LRJAPPAC: "**La Constitución recoge en el Título IV los principios que inspiran la actuación administrativa y garantizan el sometimiento pleno de su actividad a la ley y al derecho, y configuran al Gobierno de la Nación como un órgano eminentemente político que dirige la Administración y ejerce la potestad reglamentaria.** En el ordenamiento que tuvo su origen en el régimen autocrático precedente se venía reduciendo el Gobierno al Órgano superior en que culmina la Administración del Estado y, en consecuencia, concibiéndolo como un mero apéndice o prolongación de la misma, con la que compartiría en buena medida su naturaleza administrativa. El art. 97 de la Constitución arrumba definitivamente esta concepción y recupera para el Gobierno el ámbito político de la función de gobernar, inspirada en el principio de legitimidad democrática. Se perfilan así con nitidez los rasgos propios que definen al Gobierno y a la Administración como instituciones públicas constitucionalmente diferenciadas y los que establecen la subordinación de la Administración a la acción política de dirección del Gobierno".

Sembla doncs que tant pel seu propi redactat com per l'objecte de la norma on es troba ubicat, el precepte transcrit vindria a positivament allò que de fet es desprèn de la pròpia estructura institucional establerta per la nostra norma fonamental -i del propi tenor literal del seu article 97-, això és, l'atribució al Govern de l'orientació de l'activitat jurídica-administrativa dels òrgans als quals els correspon portar-la a terme, en el marc del conjunt de l'ordenament, que a la seva vegada la possibilita³².

Així doncs, deixant de banda determinades excepcions abans referides relatives al nomenament de certs alts càrrecs de l'Administració, mentre l'atribució *ex Constitutione* al Govern de la funció de direcció política sí que ens serviria per a formular una teoria constitucional de l'acte de govern, l'atribució a aquell de la direcció de l'Administració evidenciària, com hem vist, l'acceptació d'un marge políticament discrecional molt més juridificat que l'anterior.

Aquest grau de juridificació implicarà, en conseqüència, que les possibilitats de control d'aquesta peculiar funció política es limitin a centrar-se en el producte jurídic resultat de la mateixa, efectuable evidentment en termes de tècnica jurídica, mentre que restaria en tot cas, pel que fa als demés elements incorporats a aquest³³, la resta de controls polítics i socials predicables també en referència als actes de govern.

Deixem aquí de moment les nostres reflexions pel que fa a aquest tema, sens perjudici que, en el moment d'endinsar-nos en la problemàtica que envolta la naturalesa jurídica del Govern municipal, tornem a aprofundir sobre la qüestió.

³²Sobre aquest tema, veure GARRIDO CUENCA, N., "Gobierno y Administración ante el Derecho Administrativo", ob. cit.

En canvi, cal fer esment del Projecte de Llei del Govern publicat al BOCG(CD) 141 de 6 de novembre de 1995, en el qual sí que existeix una voluntat de distingir entre els actes del Govern propis de l'exercici de la funció executiva, l'exercici de la potestat reglamentària, i aquells actes dictats en exercici de competències del Govern directament constitucionals, en especial en referència a la direcció de la política interior i exterior.

³³Aquests elements restants, que no són altra cosa que la voluntat política incorporada a l'acte administratiu en qüestió, tindrien un grau d'intangibilitat i abstracció molt més elevat que els autèntics actes de govern.

d) La compatibilitat de l'existència dels actes polítics amb allò que estableix l'article 24 de la Constitució.

Tornant doncs al cos central de la matèria que aquí ens ocupa, i a la llum de la vigent Constitució, hem de concloure que el procés de juridificació del poder polític no ha implicat necessàriament l'absoluta vinculació dels poders públics al Dret, donat que, per obra del propi ordenament constitucional, romanen una sèrie de zones dins l'estructura del sistema on el criteri d'actuació a utilitzar per part d'un d'aquests poders, concretament el Govern, és exclusivament el d'oportunitat política, encara que per a l'exercici del qual, resulta obvi d'altra banda, hagi estat legitimat des del propi Dret.

Ha quedat clar que la principal conseqüència jurídica de l'anterior és la impossibilitat, per part dels òrgans de la jurisdicció contenciosa, de fiscalitzar en base a criteris jurídics actes com ara la decisió d'enviar a les Corts un determinat projecte de llei, donat que aquests responen a un altre tipus de lògica, la utilització de la qual en tant que poders superiors de l'ordenament vindria atorgada per part del mateix en favor del Govern i el poder legislatiu.

Aquest raonament per a la justificació de la injusticiabilitat dels actes polítics o de govern, deduït del propi text constitucional i apoïat per la jurisprudència del seu màxim intèrpret -com ja hem tingut ocasió de veure- permet obviar tota possible incompatibilitat entre els postulats ara formulats i el reconeixement constitucional com a dret fonamental de la tutela judicial efectiva.

Com ha assenyalat PORRAS NADALES, és precisament la naturalesa d'aquest reconeixement la que ens permet deduir sense excessiva dificultat que no poden existir altres excepcions al control jurisdiccional que les contemplades per part del propi text constitucional. D'aquesta manera, d'acord amb una interpretació sistemàtica del conjunt del seu articulat, i principalment, dels seus articles 24, 97, 103.1 i 106.1, existeixen, en aplicació del principi de divisió de poders, unes esferes de competències pròpies del que venim anomenant els poders constitucionals de l'Estat, les quals no poden ser substituïdes per part

del Poder Judicial, en la medida en que se trataría de un ámbito de autonomía política garantida constitucionalmente³⁴.

En aquest mateix sentit, EMBID IRUJO raona lúcidament que, si bé en el marc de l'Estat de Dret que la nostra Constitució dissenya no seria possible que cap activitat dels poders públics es pogués desenvolupar al marge de l'ordenament, també és cert que això no significaria forçosament el sotmetiment al control jurisdiccional de tota l'activitat portada a terme per part dels mateixos. En aquest sentit, remarca també la idea de la impossibilitat que el poder judicial controlés o substituís un poder polític:

"La razón que explica que una actuación de un poder público no pueda ser controlada por los Tribunales más que en sus aspectos externos -competencia, procedimiento- es la falta de habilitación del poder judicial para entrar en el terreno reservado por norma hábil -Constitución, Estatuto de Autonomía- a un poder público. Las competencias de control del poder judicial no son ilimitadas, por tanto, sino que terminan allí donde comienza el ámbito de libre actuación de un poder público siempre y cuando éste sea conferido legítimamente."³⁵

³⁴PORRAS NADALES, A., "Actos políticos y función de dirección política", ADCP, 3, 1992, pp. 129 i ss. En aquest mateix sentit, la STC 196/1990, de 29 de novembre: "Según reiterada doctrina de este Tribunal, la falta de respuesta a una cuestión sometida a los órganos judiciales no supone negación del derecho a la tutela judicial efectiva cuando aquella negativa esté motivada de manera razonable en la inexistencia de alguno de los requisitos legalmente exigidos para la actuación de los órganos judiciales, tal y como se desprende del artículo 117.3 de la Constitución (STC 62/1989, entre otras.)"

³⁵EMBID IRUJO, A., "La justiciabilidad de los actos de gobierno (de los actos políticos a la responsabilidad de los poderes públicos)", en el Llibre-Homenatge al Professor GARCIA DE ENTERRIA, vol. IV, pp. 2697 i ss., concretament, p. 2737.

Això no obstant, no sembla compartir aquest criteri la STS de 6 de juliol de 1987 (Aranzadi 5206), quan assenyala que "(...) es controlable en este especial procedimiento y ante esta Jurisdicción sin que sea atendible la invocación de su naturaleza de acto político, para colegir de ello ausencia de control, pues ya no hay área alguna que escape al control de un juez (...)". En aquest mateix sentit, la STS de 29 de novembre de 1985 (Aranzadi 5574).

D'altra banda, consegüentment, el control més adequat a la naturalesa dels actes a què ens referim seria el pròpiament polític i previst constitucionalment (essencialment als articles 108 i 113.1)³⁶.

e) *Excursus* sobre l'actual virtualitat de l'article 2 b) LJ.

En aquest context és evident que poc joc té ja en els nostres dies l'article 2 b) LJ, el qual intenta portar a terme un llistat de possibles actes polítics³⁷. D'acord amb el que ja hem dit, a partir de la vigència de la nostra Constitució no podria considerar-se de cap manera admissible que una norma de rang inferior a la mateixa -és a dir, qualsevol- determini una sèrie d'excepcions al que s'ha configurat per part d'aquella com a dret fonamental.

En conseqüència, els exemples que conté l'article 2 b) LJ, sens perjudici que en alguns casos puguin efectivament coincidir amb allò que actualment podem anomenar actes polítics o de govern -o potser constitucionals?-, d'acord amb la caracterització ja portada a terme, en la mesura en que sens dubte podrien arribar a determinar excepcions a un dret fonamental més enllà de les interpretables a nivell del propi text constitucional, poden ser perfectament considerats com a no vigents, en virtut de la Disposició Derogatòria Tercera de la Constitució, o, com a mínim, jurídicament insuficients per a provocar l'abstenció jurisdiccional a propòsit de determinades actuacions dels poders públics.

El que és d'altra banda també evident, consegüentment, és la innecessarietat de cap mena de previsió legal per a entendre com a vigent en el marc del nostre sistema la figura de l'acte polític, sens perjudici que, no ja lògicament l'article 2 b) LJ, sinó l'article 1 LJ,

³⁶Sobre aquest tema, veure també ARAGON REYES, M., "La interpretación de la Constitución y el carácter objetivado del control jurisdiccional", REDC, 17, 1986, pp. 85 i ss., en especial, pp. 101 i ss.

³⁷Article 2 b) LJ: "No corresponderán a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa: Las cuestiones que se susciten en relación con los actos políticos del Gobierno, como son los que afectan a la defensa del territorio nacional, relaciones internacionales, seguridad interior del Estado y mando y organización militar, sin perjuicio de las indemnizaciones que fueren procedentes, que sí corresponde a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa."

constitueixi l'autèntic vehicle, a nivell infraconstitucional, de determinació de la impossibilitat de control jurisdiccional dels actes polítics o de govern³⁸.

En aquest mateix sentit es pronuncia precisament la ja referida STC 45/1990, de 15 de març:

"La lectura de los términos mediante los que la Sentencia expresa el razonamiento del Alto Tribunal revela con claridad que no se inadmitió el recurso por considerarlo dirigido contra un acto (presunto) de carácter político, de aquellos a que alude el art. 2 b) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), que en ningún momento se menciona en la Sentencia, sino por entender que se dirigía contra una actuación (u omisión) no sujeta al Derecho Administrativo y, por ende, insusceptible de control en esa vía judicial, conforme al art. 106.1 de la Constitución y al art. 1 de la LJCA, preceptos estos últimos que sí se invocan expresamente por el Tribunal Supremo como fundamento de la Sentencia recurrida."

f) Els actes de govern al Projecte de LJ.

Cal fer una breu referència a l'article 3 del Projecte de Llei Reguladora de la Jurisdicció Contenciosa-Administrativa³⁹, que exclou de l'àmbit del mencionat ordre jurisdiccional:

"c) El control de los actos del Gobierno y de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas que se refieran a sus relaciones con otros órganos constitucionales y estatutarios y los dictados en ejercicio de la función de dirección de la política interior y exterior, sin perjuicio de las indemnizaciones que fueran procedentes, cuya determinación sí corresponde al orden jurisdiccional contencioso-administrativo".

³⁸Diu l'esmentat article al seu apartat primer: "La Jurisdicción Contencioso-Administrativa conocerá de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración sujetos al Derecho Administrativo y con las disposiciones de categoría inferior a la Ley." En aquest mateix sentit, assenyala GARCIA LLOVET que l'article 2 b) LJ es pot considerar desterrat del nostre ordenament en la mesura en que ja no hi ha *actes administratius polítics*: GARCIA LLOVET, E., ob. cit.

³⁹BOCG(CD) 133, de 30 de setembre de 1995.

Com podem veure, aquí ja no es porta a terme una llista de possibles actes de govern, sinó que s'intenta formular una definició general dels mateixos. En paraules de la seva Exposició de Motius:

"es difícil precisar en muchos casos qué decisiones del Gobierno de la Nación -y hoy también de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas- tienen carácter administrativo y cuáles otras tienen naturaleza política en sentido estricto y es igualmente complicado establecer criterios claros y unánimemente aceptados de separación. Esta circunstancia, unida al innegable reconocimiento que la categoría del acto político tiene en nuestro ordenamiento, aconseja confiar la determinación de dichos actos, de manera casuística si fuera preciso, como sucede en otros ordenamientos vecinos, a la evolución jurisprudencial. Con ello, la Ley opta por mantener la situación actual, en la que la jurisprudencia viene perfilando los contornos y manifestaciones de tan polémica figura de una manera airosa y en absoluto restrictiva de los derechos individuales."

Diguem finalment que és de destacar la no menció dels òrgans de govern dels ens locals com a possibles productors d'actes de govern. Com és evident, tractarem aquest extrem amb major extensió en el capítol corresponent.

2.- El problema dels control de l'acte polític en base a paràmetres jurídics.

a) Introducció.

Apuntat ja el problema de l'aparent impossibilitat de control jurisdiccional dels actes polítics o de govern, no podem de cap manera aturar aquí les nostres consideracions.

En aquest sentit, cal veure les possibles formes de control de certs elements d'aparença clarament jurídica-administrativa -essencialment de caràcter competencial o procedimental- que són regulats pel legislador en relació precisament a determinats actes de govern, als quals es trobarien vinculats d'una manera particular.

D'altra banda, havent parlat ja de l'ineludible lligam existent entre els actes polític o de govern i el text constitucional, cal també veure en quina mesura poden aquests ser controlats pel que fa a la seva adequació als postulats constitucionals que podem entendre que

els delimitin el seu marge jurídic, especialment aquells que es refereixen als drets fonamentals, donada la preferent protecció processal de la qual són creditors.

El punt de partida en aquesta matèria no pot ser evidentment altre que el necessari sotmetiment dels poders públics a la Constitució i a la resta de l'ordenament jurídic, tal i com postula l'article 9.1 de la norma fonamental.

D'altra banda, encara que molt probablement resulti una obvietat, diguem també que la possibilitat d'articulació de mitjans jurídics de control dels actes de govern, com d'altra banda no pot ser d'altra manera d'acord amb l'argumentació portada a terme fins aquí, haurà de partir de la detecció de certs elements que juridificaran -almenys en part- determinats aspectes de l'acte de govern en qüestió, de tal manera que esdevindrà fiscalitzable en seu jurisdiccional en allò que es refereixi als mateixos, lògicament, en base a criteris de tècnica jurídica.

En conseqüència, i en base a el que hem acabat d'assenyalar a l'apartat anterior, dos són els nivells en què podríem portar a terme la citada detecció, la qual cosa comportarà que siguin també dos els òrgans jurisdiccional als quals poguem atribuir a la seva vegada la també esmentada fiscalització.

b) Primer nivell de control dels actes de govern: els elements competencials i procedimentals vinculats a l'exercici de competències constitucionals.

En primer lloc hem de referir-nos als elements jurídics que vindrien a *administrativitzar* en part l'acte de govern de què es tracti. Aquests elements, d'ordre jurídic-administratiu, apareixerien a causa de la regulació, a nivell infraconstitucional, de determinades qüestions -de tipus competencial o procedimental, essencialment-, les quals dibuixarien jurídicament el contorn de l'exercici d'una competència constitucional relativa a un òrgan també d'aquest nivell, extensament descrites, aquestes darreres, a l'apartat anterior.

Com d'altra banda resulta evident, aquesta regulació a un nivell inferior sembla que hauria de venir reclamada per la vaguetat del precepte constitucional que atribuís la

competència en qüestió, de tal manera que, en la majoria de casos, esdevindria necessària per a l'efectiva virtualitat d'aquell.

Per altra part, és també evident que el poder normatiu en qüestió haurà de tenir una especial cura a l'hora de portar a terme la seva tasca en aquests casos, donat que el que no podria fer a través de les seves directrius és desvirtuar allò que en definitiva està contingut i possibilitat des d'un precepte de la pròpia Constitució.

Per tal de fer més clara la qüestió possiblement és interessant acudir a determinats pronunciaments jurisdiccionals ja recaiguts a l'entorn d'aquesta problemàtica, algun dels quals val a dir que ha tingut, més enllà de l'àmbit jurídic que obviament li és propi, una important repercussió política i mediàtica.

Ens estem referint a la doctrina continguda a la Interlocutòria del Tribunal Suprem de data 18 de gener de 1993, reiterada i ampliada per la Sentència de 28 de juny de 1994 (Aranzadi 5050), dictades ambdues resolucions a propòsit del recurs presentat a instància de la Unión Judicial Independiente contra l'acte de nomenament d'Eligio Hernández com a Fiscal General de l'Estat.

Recordem que l'article 124.4 CE estableix que el Fiscal General de l'Estat serà nomenat pel Rei a proposta del Govern, un cop escoltat el parer del Consell General del poder judicial. Per la seva banda, l'article 29 de la Llei 50/1981, de 30 de desembre, per la qual s'aprova l'estatut orgànic del Ministeri Fiscal, afegeix la necessitat que l'esmentada proposta del Govern es refereixi a un candidat escollit entre juristes espanyols de reconegut prestigi amb més de quinze anys d'exercici efectiu de la seva professió.

Doncs bé, les resolucions que ens ocupen parteixen de la realitat de l'existència dels actes polítics en l'àmbit del nostre actual sistema constitucional com a conseqüència de l'exercici de determinades competències atribuïdes pel mateix al Govern, tot fent seves les argumentacions ja efectuades -i citades- al respecte tant pel propi Tribunal Suprem com pel Tribunal Constitucional.

Per altra part, aturant-se especialment a propòsit de l'aparent incompatibilitat del reconeixement d'aquesta activitat purament governativa i no susceptible de control jurisdiccional amb la vigència del dret fonamental consagrat a l'article 24.1 de la Carta

Magna, es reitera el raonament ja formulat a propòsit de l'existència d'una voluntat constitucional de delimitar un espai de lliure oportunitat política, no sotmès en conseqüència al Dret Administratiu i, per tant, eximit de control jurisdiccional per pròpia voluntat del mateix text constitucional (article 106.1 CE, així com també l'article 1 LJ)⁴⁰.

Això no obstant, i entrant ja en qüestions que són ara objecte del nostre específic interès, se'ns diu:

"Reconocido, sin embargo, que nuestro sistema normativo admite la existencia objetiva de unos actos de dirección política del gobierno en principio inmunes al control jurisdiccional de legalidad, aunque no a otros controles, como son los derivados de la responsabilidad política o el tratamiento judicial de las indemnizaciones que puedan originar, esto no excluye que la vigencia de los artículos 9 y 24.1 de la Constitución nos obligue a asumir aquel control cuando el legislador haya definido mediante conceptos judicialmente asequibles los límites o requisitos previos a los que deben sujetarse dichos actos de dirección política, en cuyo supuesto los Tribunales debemos aceptar el examen de las eventuales extralimitaciones e incumplimiento de los requisitos previos en que el Gobierno hubiera podido incurrir al tomar la decisión".

Pel que fa concretament a la matèria que constitueix el seu objecte, la Sentència citada, abundant en les consideracions ja expressades a la Interlocutòria també referida, assenyala:

"Un caso típico es el que aquí se ha sometido a enjuiciamiento. El artículo 29.1 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal impone que la elección del Fiscal General del Estado se haga 'entre juristas españoles de reconocido prestigio con más de quince años de ejercicio efectivo de su profesión'. Es este último un requisito objetivo, impuesto por el legislador y descrito utilizando un lenguaje netamente jurídico-administrativo, lo que permite que la jurisdicción pueda valorar su concurrencia, sin tocar en absoluto la libertad del Gobierno para optar políticamente entre la multiplicidad de juristas entre los que concurre aquella circunstancia o incluso la de promover la pertinente reforma legislativa, que suprima del Estatuto el mencionado requisito. Pero mientras esté vigente su exigencia, no apreciamos obstáculo constitucional ni legal que impida al Tribunal Supremo controlar su cumplimiento por parte del Gobierno, imponiéndole, en su caso, que se sujete al mandato claro y preciso emanado de las Cortes Generales. Ciertamente, no desconocemos que esa doctrina se mueve en el límite de lo jurisdiccionalmente posible, pero incardinada, al mismo tiempo, en la importante

⁴⁰La idea de la necessitat d'aprofundiment a l'entorn de la peculiar posició dels poders públics cara al control jurisdiccional de la seva actuació va ser ja apuntada inicialment per GOMEZ-FERRER en un interessant article: GOMEZ-FERRER MORANT, R., "Derecho a la tutela judicial y posición peculiar de los poderes públicos", REDA, 33, 1982, pp. 183 i ss.

tradición de la jurisdicción contencioso-administrativa, dirigida a reducir las inmunidades del poder ejecutivo, procurando que las legítimas y necesarias apreciaciones y decisiones políticas de éste se hagan efectivas dentro de los linderos previamente marcados por el poder legislativo."

Tal i com es fa notar a la resolució ara comentada, un precedent d'aquesta formulació el podem ja trobar, com hem vist, a la STC 45/1990, de 15 de març, que ja apunta la possibilitat de control jurisdiccional en aquells casos en què l'acció política de què es tracti vingui modulada per la necessitat d'executar directrius imposades per alguna norma de rang infranconstitucional.

Així doncs, en la citada resolució, el Tribunal Suprem admet en primer lloc l'existència d'un espai constitucionalment obert al Govern en el marc del nomenament de la persona que ocuparà la Fiscalia General de l'Estat. Espai en el qual no seria possible la utilització dels paràmetres de control amb els quals treballen els òrgans jurisdiccionals.

I en segon lloc, en la mesura en que també existeix una ordenació legislativa de la matèria, jurídicament formalitzada en base a una sèrie d'elements objectius, no deixa nogensmenys d'afirmar que la verificació de l'acompliment d'aquells condicionaments legals per part del Govern, en el marc de l'emissió de l'acte en qüestió, seria clarament factible que fos portada a terme per part d'aquell òrgan jurisdiccional.

D'altra banda, pel seu interès i la contundència dels seus arguments és també interessant aportar aquí la Sentència del Tribunal Suprem de 22 de gener de 1993 (Aranzadi 457), recaiguda a propòsit d'un acord del Consell de Ministres denegatori de la celebració d'un referèndum local. Resolució que, pel que fa a la concreta problemàtica que ara abordem, és especialment clara en els seus arguments:

"El acto que se revisa en el presente proceso consiste en un acuerdo del Consejo de Ministros por el que se deniega la celebración de referéndum municipal al estimarse que no se solicitó la autorización oportuna en el momento procedimental adecuado. (...) En cuanto a la excepción de falta de jurisdicción por no tratarse de un acto de la Administración sometido al Derecho administrativo, la cual supone en definitiva la invocación de la doctrina del acto político, debe ser igualmente rechazada. Ciertamente nuestro ordenamiento sigue acogiendo después de la Constitución la existencia del acto político previsto en el art. 2 b) de la Ley Jurisdiccional y la jurisprudencia así lo ha reconocido, entre otras decisiones en el Auto de 19-2-1991 y en las anteriores SS 2-10-87 [Aranzadi 6688] y 25-10-1990 [Aranzadi 7972] que cita el representante procesal de la Administración.

Sim embargo la más moderna corriente jurisprudencial y señaladamente el Auto del Pleno de la Sala de 15-1-1993 ha dado de los actos políticos una interpretación distinta, ya que tras aprobarse la Constitución, y en especial teniendo en cuenta lo previsto en los artículos 9.1 y 24, no puede admitirse en nuestro Derecho que existan actos de los poderes públicos no sometidos al ordenamiento jurídico y en consecuencia exentos del control jurisdiccional.

Desde luego ello no excluye que existan actos de los máximos órganos constitucionales que tengan asimismo un máximo contenido político, los cuales no son controlables respecto al fondo de la decisión en sede jurisdiccional, sino ante la instancia política correspondiente. Pero en cuanto dichos actos contengan elementos reglados establecidos por el ordenamiento jurídico, estos elementos sí son susceptibles de control jurisdiccional.

Ello implica que la doctrina del acto político no puede ser invocada como fundamento de la inadmisibilidad, ya que es obligado para el juzgador comprobar también si en cuanto al fondo se da ese contenido político no controlable. Por tanto no es posible acoger la citada excepción y declarar la inadmisibilidad del recurso, debiendo entrarse por el contrario en el estudio del fondo del asunto. (...)

Justamente porque no existe una regulación detallada del referéndum sino sólo la previsión de que debe ser autorizado por el Consejo de Ministros, no hay en nuestro ordenamiento una vinculación al efecto de la voluntad política del Gobierno mediante elementos reglados que establezca la Ley, por lo que falta por tanto la base necesaria para que se ejerza el control jurisdiccional. (...)

A la vista de cuanto se ha dicho, la Sala llega a la convicción de que sin perjuicio de rechazar la inadmisibilidad y entrar en el estudio del fondo del asunto, y sin perjuicio de pronunciarse también sobre los fundamentos de Derecho invocados al dictar el acto, la voluntad política incorporada al contenido de la denegación del referéndum no es controlable judicialmente. En consecuencia, este Tribunal Supremo se excedería de su misión constitucional accediendo a la petición de que el mismo Tribunal autorizase directamente el referéndum. La jurisdicción no puede sustituirse en la voluntad política del Gobierno, ni suplantarse las sedes de exigencia de eventual responsabilidad política donde quizás podría debatirse el asunto, como se desprende de la incorporación al expediente de la proposición no de Norma de la Junta de Vizcaya y la proposición no de Ley del Parlamento Vasco."

Per tant, d'acord amb les resolucions que acabem d'aportar, -que, com és notori, no ens impedeixen mantenir el concepte d'acte polític o de govern que ha estat ja repetidament formulat- la precisió per part del legislador de determinats aspectes reglats referents a l'exercici de competències constitucionals d'ordre estrictament polític ha pogut obrir un primer espai susceptible de control jurisdiccional en referència als mateixos⁴¹.

⁴¹Veure l'extens comentari que sobre les resolucions citades es fa a GONZALEZ SALINAS, P., "Dos nuevas resoluciones sobre la fiscalización de los actos políticos del Gobierno", REDA, 79, 1993, pp. 493 i ss. Per la seva banda, SAIZ ARNAIZ, tot reconeixent que la doctrina del Tribunal Suprem a propòsit del control judicial dels actes polítics es formula de manera completa a partir de les esmentades resolucions, veu ja indicis de la mateixa a resolucions anteriors: SAIZ ARNAIZ, A., "Los actos políticos del

Aquest control jurisdiccional parcial, d'altra banda, sí que pot ser entès -i, de fet, ha de ser-ho- com a reclamat des del propi text constitucional en virtut d'allò que s'estableix al seu article 24.1.

En conseqüència, en la majoria de casos no podrem parlar actualment d'actes purament polítics o de govern, sinó d'actes *híbrids* -així els anomena la Sentència últimament transcrita-, integrats, com hem vist, per una vessant governativa i una altra d'administrativa⁴².

Aquest component híbrid ha portat a la Sentència darrerament comentada, d'altra banda, a refusar la connexió entre l'alegació processal de l'existència d'un acte polític i la necessària inadmissibilitat del recurs presentat. En aquest sentit, i tal i com sintèticament ha exposat SAIZ ARNAIZ⁴³, la funció de l'òrgan jurisdiccional que coneixi de l'acte en qüestió -a sol·licitut d'un actor legitimat que invoqui la lesió d'un dret o interès legítim com a conseqüència d'una determinada actuació governamental- consistirà en puritat a entrar en el fons de l'assumpte per tal d'identificar l'existència d'una intervenció susceptible de ser considerada com a política, així com l'eventual existència en la mateixa d'elements sotmesos a paràmetres legislatius.

La detecció de la primera haurà doncs de provocar en el Tribunal corresponent la seva automàtica abstenció al respecte, corresponent-li en conseqüència la comprovació, en tot cas, de la correcció jurídica de la resta d'elements, de caràcter reglat.

c) El control jurisdiccional dels actes de govern en base als propis preceptes constitucionals: introducció.

Entrem ara dins la segona de les possibles esferes de juridificació de determinats elements dels actes polítics o de govern, la qual lògicament ens ha de portar també a

Gobierno en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", RAP, 134, 1994, pp. 225 i ss., especialment, pp. 240 i ss.

⁴²En aquest mateix sentit, veure també les conclusions d'EMBED IRUJO a "La justiciabilidad de los actos de gobierno (...)", ob. cit.

⁴³SAIZ ARNAIZ, A., "Los actos políticos del Gobierno (...)", ob. cit. Veure en especial pp. 240-241.

plantejar-nos la possibilitat d'articulació de determinats controls d'ordre jurisdiccional, encara que aquí en tot cas aquests es trobarien a mans exclusivament del Tribunal Constitucional.

Venim assenyalant repetidament que el marge de llibertat política en el si del qual es mouen els actes de govern serà incontrolable a través de mitjans jurídics sempre i quan s'exerceixi precisament en el marc de l'ordenament jurídic.

També hem parlat ja d'una primera via de constrenyiment jurídic de les potestats que ara vénen ocupant-nos, consistent a la incorporació a l'acte polític, per via legislativa, de determinats elements clarament controlables des de la perspectiva de la tècnica i el raonament jurídics.

Del que ara es tracta és de veure fins a quin punt a la mateixa norma constitucional es poden també trobar elements jurídics que condicionarien l'exercici de les potestats polítiques en qüestió. Elements jurídics que, d'altra banda, no haurien de trobar-se necessàriament ubicats en el si del propi precepte que atorgui aquelles, sinó que podrien fer-se palesos a partir d'una interpretació sistemàtica del conjunt del text constitucional.

Tractant-se doncs d'una banda d'actes del Govern -o d'òrgans de govern- no sotmesos al Dret Administratiu i d'altra banda no havent estat els elements jurídics a ells vinculats aportats pel legislador sinó pel propi text constitucional, sembla que haurem de descartar la jurisdicció contenciosa com a instrument de control jurídic dels mateixos a partir d'aquells elements, de tal manera que el Tribunal Constitucional podria perfectament passar a ocupar a partir d'aquest moment el lloc de la mateixa.

En seu de la capacitat de control dels actes dels poders públics, i concretament del Govern, per part del Tribunal Constitucional, COBREROS MENDAZONA ha sistematitzat en quatre grans àrees les possibilitats del mateix, que abastarien, en primer lloc, el control sobre les normes amb rang de llei elaborades pel Govern en aplicació dels articles 82 i 86 CE, en segon lloc tots aquells actes que poguessin afectar l'ordre competencial de distribució territorial del poder, en el si dels mecanismes del sistema de conflictes competencials amb les Comunitats Autònomes, en tercer lloc, el procediment sobre els conflictes entre òrgans

constitucionals de l'Estat, i darrerament, el recurs d'empara, en aquells casos en què l'acte del Govern afecti un dret fonamental⁴⁴.

Així doncs, pel que fa especialment als tres primers supòsits, sembla quedar bastant clar que tota actuació del Govern, fins i tot en l'exercici de les seves competències constitucionals, presentaria aquesta vessant juridificada a l'esmentat nivell, el control de la qual estaria expressament atribuït al Tribunal Constitucional.

Pel que fa als drets fonamentals la qüestió presenta un major grau de problemàtica i exigeix ser tractada amb un cert deteniment.

d) Concretament, el control del respecte dels drets fonamentals per part dels actes de govern.

Es concretament l'article 43 LOTC el que planteja la qüestió que aquí ens interessa, tot establint la necessitat del previ esgotament de la via judicial procedent com a requisit necessari d'admissibilitat de tot recurs d'empara que es presenti contra disposicions, actes jurídics o simple via de fet del Govern o les seves autoritats o funcionaris, o dels òrgans executius col·legiats de les CCAA o dels seus funcionaris o agents, que presumptament violin algun dret fonamental.

Es obvi que, *a priori*, el control d'aquells actes de govern als quals s'imputi la violació d'un dret fonamental no resulta una qüestió fàcilment admissible a la llum dels preceptes aquí esmentats, essencialment a causa de l'esmentada necessitat d'esgotament de la via judicial procedent.

El problema es planteja ben clar: si hem convingut que no estem davant d'actes sotmesos al Dret Administratiu, i, per tant, susceptibles de ser fiscalitzats per la jurisdicció contenciosa, com serà possible l'esgotament de la referida via judicial prèvia?

⁴⁴COBREROS MENDAZONA, E., "Sobre el control de los actos del Gobierno. Aportaciones a una cuestión abierta", RVAP, 31, 1991, pp. 161 i ss. Veure especialment la p. 169.

Cal recordar, d'altra banda, que es pacíficament admès per part de la jurisprudència i de la doctrina que l'esgotament de la via judicial prèvia requeriria que l'òrgan jurisdiccional en qüestió hagués pogut pronunciar-se sobre la qüestió de fons de la pretensió, això és, l'existència o no de vulneració de drets fonamentals⁴⁵, no essent suficient en conseqüència un mer pronunciament d'inadmissibilitat.

Però és que fins i tot en el marc de la postura que hem defensat més amunt, de considerar que el plantejament d'un recurs en via contenciosa contra un acte de govern no determinaria l'automàtica inadmissibilitat del mateix, sinó que el jutjador procedís a una anàlisi del fons de la qüestió, destriant dels elements purament polítics i infiscalitzables aquells altres de caràcter competencial i/o procedimental fixats pel normador infraconstitucional susceptibles de ser controlats per aquell; fins i tot, diem, en el marc d'aquesta postura, no resultaria possible, com és evident, un pronunciament del Tribunal en qüestió sobre quelcom que no fos aquells elements no polítics als quals ens hem primerament referit, de tal manera que, no podent-se pronunciar la jurisdicció ordinària sobre cap qüestió que es refereixi a aquelles parts de l'acte de govern no sotmeses al Dret Administratiu, en cap cas s'hauria produït el tantes vegades referit esgotament, en principi necessari per a l'admissibilitat del corresponent recurs d'empara.

Plantejat doncs el problema, la doctrina intentà plantejar solucions tendents a ampliar el paper de la jurisdicció contenciosa al de *jurisdicció comuna del poder públic i no només de l'Administració*⁴⁶. Solucions molt possiblement correctes des d'un punt de vista jurídic, encara que no mancades tampoc d'una certa complexitat⁴⁷.

⁴⁵Per tots, veure RAZQUIN LIZARRAGA, J.A., "Agotamiento de la vía judicial previa y coexistencia del proceso especial de la Ley 62/1978 y el contencioso-administrativo ordinario", REDA, 67, 1990, pp. 423 i ss.

⁴⁶Veure GARCIA LLOVET, E., "Control del acto político y garantía de los derechos fundamentales. (...)", ob. cit.

⁴⁷No cal extendre's aquí sobre les mateixes donat que, com veurem, les podem considerar superades per altres elaboracions molt més simples i d'altra banda avalades pel propi Tribunal Constitucional. Diguem que es tractava d'interpretar la DT 2^a LOTC en un sentit qualitatiu a més de quantitatiu, de manera que no només ampliaria el nombre de drets fonamentals susceptibles de ser invocats en el procediment establert per la Llei 62/1978, de 26 de desembre, sobre protecció jurisdiccional dels drets fonamentals, sinó que, a més,

Deixant doncs de banda les esmentades aportacions doctrinals, la solució del problema que ara tractem podria partir de la pròpia impossibilitat de control per part de la jurisdicció ordinària d'aquelles parts de l'acte de govern -entès doncs aquest des del punt de vista *híbrid* del mateix que hem defensat- que no continguin cap element susceptible de ser abarcat dins la perspectiva jurídica-administrativa.

A partir d'aquí, el que resultaria simplement és que el requisit d'esgotament de tota via jurisdiccional ordinària prèvia a la sol.licitut d'empara davant del Tribunal Constitucional s'hauria acomplert des del moment en què l'acte de govern haguera estat dictat, donat que resulta evident que en puritat no existiria, en els casos que ens ocupen, cap via jurisdiccional ordinària a esgotar, prèviament a la presentació de l'esmentat recurs d'empara.

D'altra banda, aquesta interpretació favorable a la recurribilitat directa en empara d'aquells elements en essència polítics dels actes de govern que afectessin drets fonamentals és sostinguda per propi Tribunal Constitucional a la seva Sentència 220/1991:

"(...) el caso presente es uno de esos supuestos excepcionales en el que la interposición directa del amparo no determina su inadmisibilidad, pues la violación de derechos fundamentales se imputa a un acto ante el cual la ley no concede medio de impugnación ante los Jueces en cuanto que, por su naturaleza política, está excluido del control de la jurisdicción contencioso-administrativa o de cualquier otra de orden distinto (...)"⁴⁸

Constitueix un precedent d'aquesta postura l'incís final de la STC 196/1990, de 29 de novembre, que, en referència a les relacions entre un òrgan de govern autonòmic i la respectiva cambra legislativa -concretament la denegació per part del primer d'una determinada informació sol.licitada per un Diputat-, assenyalava:

permetria el control jurisdiccional en la matèria tant si la violació de drets fonamentals s'haguera produït per l'Administració, com pel propi Govern. En aquest sentit, veure especialment GARCIA LLOVET, E., "Control del acto político i garantía de los derechos fundamentales. (...)", ob. cit., i COBREROS MENDAZONA, E., "Sobre el control de los actos del Gobierno. (...)", ob. cit.

⁴⁸En aquest mateix sentit, SAIZ ARNAIZ, A., "Los actos políticos del Gobierno en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", ob. cit., i COBREROS MENDAZONA, E., "Actos políticos y jurisdicción contencioso-administrativa", a "El acto y el procedimiento", Madrid, 1993, pp. 53 i ss.

A este Tribunal no le corresponde el control de cualesquiera alteraciones o irregularidades que se produzcan, dentro del ámbito parlamentario, en las relaciones políticas o institucionales entre Legislativo y Ejecutivo, pero sí le compete ciertamente el conocimiento y, en su caso, la reparación de las lesiones de derechos fundamentales que excepcionalmente tengan lugar en dicho campo. Sin embargo, como ya se ha dicho, en el caso que ahora resolvemos el recurrente no ha invocado ni alegado nada en relación con la lesión de derechos amparados por el art. 23 de la Constitución, pues su queja se ha dirigido exclusivamente contra la sentencia y los Autos del Tribunal Supremo por violación del derecho a obtener una tutela judicial efectiva sin indefensión, lo que impide a este Tribunal hacer pronunciamiento alguno al respecto"

Recordem que en aquest supòsit -deixant de banda la posterior sol.licitud de declaració de la nul.litat d'actuacions instada pel recurrent i desestimada pel Tribunal Suprem, que no és aquí del nostre interès- el Tribunal Constitucional parteix d'una resolució d'aquell òrgan jurisdiccional d'inadmissió del corresponent recurs contenciós-administratiu per manca de jurisdicció, de tal manera que no s'havia produït pronunciament algun, en la referida via jurisdiccional prèvia, sobre la lesió dels drets fonamentals al.legada pel recurrent a la seva demanda. Això no obstant, com veiem, el Tribunal Constitucional postula la necessitat de tutel.la dels drets fonamentals quan aquests puguin ser afectats per qualsevol actuació del Govern, queda clar que independentment del sotmetiment o no al Dret Administratiu de la mateixa.

Un cop dit l'anterior, no podem tampoc deixar de fer un advertiment que creiem necessari per tal d'evitar tota confusió en aquesta complicada matèria.

Aquest consistiria en el fet que si bé, com hem vist, resulta factible la recorribilitat directa en empara d'aquells actes de govern presumptament violentadors dels drets fonamentals, hem de tenir en compte que el control que al respecte efectuarà el Tribunal Constitucional no serà altre que el de l'adeqüació de l'exercici de les competències estrictament polítiques del Govern al text constitucional, especialment en el si dels preceptes consagrats als tantes vegades esmentats drets fonamentals.

Això no obstant, respecte d'aquells elements, als quals ens hem referit abans, prefigurats infraconstitucionalment a mode de juridificacions competencials i procedimentals dels actes de govern, serà en tot cas competència dels òrgans de la jurisdicció ordinària el

control de la seva concurrència i correcció jurídica. Així doncs, en cap cas podria el Tribunal Constitucional pronunciar-se a propòsit dels mateixos en ocasió del coneixement d'un recurs d'empara, per tractar-se obviament del que el mateix ha considerat en repetides resolucions com a *qüestions de legalitat ordinària*, completament alienes a les seves funcions constitucionalment atribuïdes.

En conseqüència, en el marc de les reflexions fins ara efectuades, considerem que, en aquells casos -possiblement la majoria- en què ens trobem davant del que hem anomenat un acte de govern de tipus *híbrid*, seria convenient que l'acte en qüestió, prèviament a ser recorregut en empara, fos revisat per part d'un Tribunal de la jurisdicció contenciosa en els termes ja explicitats.

e) Consideracions finals.

Només ens resta efectuar una darrera observació per tal de concloure aquest primer apunt sobre l'acte de govern en general, i concretament, pel que fa al control del mateix per part d'òrgans jurisdiccional, deixant per als constitucionalistes i els politòlegs les corresponents reflexions a l'entorn d'altres instruments de control estrictament polític o social de les activitats que ens vénen ocupant. Aquesta darrera observació fa referència a un problema que ha fet notar una part dels autors que s'ha ocupat dels actes de govern, i que simplement deixarem aquí apuntat per a la reflexió.

Es tractaria de la impossibilitat del control de determinades actuacions portades a terme pel Govern en l'exercici de les seves competències constitucionals, en aquells casos en què -deixant de banda els repetidament citats elements jurídics-administratius- aquestes no repercutissin de cap manera en els drets fonamentals ni tampoc entressin dins l'àmbit de possibilitats de control dels poders públics que la Constitució i la LOTC atorguen a la justícia constitucional.

En aquest sentit, DIEZ PICAZO posa com a exemple el cas d'un Decret de dissolució de les Corts a proposta del President del Govern, sense no obstant no haver portat a terme la preceptiva deliberació prèvia en Consell de Ministres establerta *ex article 115.1 CE*.

Si acudim davant dels Tribunals ordinaris és evident que el tenor de l'article 1 LJ ens impedirà tot pronunciament al respecte per part dels mateixos, d'acord amb la formulació aquí efectuada i tal i com hem també vist anteriorment en referència a una Sentència recaiguda precisament en un supòsit molt semblant.

D'altra banda, aquest tipus d'exercici inconstitucional de competències constitucionals no sembla en principi figurar *per se* dins les possibilitats d'actuació que la LOTC possibilita al Tribunal Constitucional.

Es obvi doncs que, encara que el problema se centri en casos molt concrets, provoqui el rebuig de tot jurista l'haver d'acceptar espais en què una actuació antijurídica d'un poder públic no pugui ser oportunament aturada.

Possiblement aquest sentiment ha portat a DIEZ-PICAZO a considerar que, en tot cas, el control quedaria únicament garantit a través de l'equilibri recíproc entre òrgans constitucionals, proposant, en referència a l'exemple que acabem de plantejar, que el Rei es negués a signar l'esmentat Decret de dissolució fins que no s'hagués produït la preceptiva deliberació per part del Consell de Ministres⁴⁹. Per motius obvis, aquesta solució, com es comprèn, no acaba de resultar del tot satisfactòria.

Nosaltres suggeriríem com a possible via de solució la presentació per part de qualsevol diputat d'un recurs directe d'empara -ja hem vist que en aquests casos no caldria esgotar la via jurisdiccional prèvia- en la mesura en que podria veure's ilegítimament restringit el dret fonamental que l'article 23.2 CE li reconeix⁵⁰.

⁴⁹DIEZ-PICAZO, L.M., "La estructura del Gobierno en el Derecho español", ob. cit. En el mateix sentit, veure també SAIZ ARNAIZ, A., "Los actos políticos en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", ob. cit.

⁵⁰Aquesta seria una possible solució *subjectiva*, atribuïble a cadascun dels representants populars integrats dins del poder legislatiu. Més difícil de trobar seria una possible solució *institucional* a la qüestió. Podríem partir de la possibilitat de plantejament d'un conflicte entre òrgans constitucionals dels regulats als articles 73 i següents LOTC. Això no obstant, doctrina i jurisprudència coincideixen en assenyalar que l'esmentada figura només pot entrar en joc quan, a més d'haver-se privat a un òrgan constitucional de les seves competències, aquesta privació s'hagi produït com a conseqüència d'una invasió d'atribucions per part d'un altre òrgan de la mateixa categoria, ocasionant-se una lesió real i autèntica de competències pròpies, cosa que, si s'observa amb un cert deteniment, no succeeix en el cas que ens ocupa.

Fins aquí doncs les nostres reflexions generals sobre la virtualitat constitucional de l'existència dels actes de govern o actes polítics, que, com hem vist, continuent constituïnt, en paraules de NIETO, uns *difunts ideològicament suprimits que gaudeixen no obstant de bona salut*⁵¹.

Aquestes reflexions s'han mogut fins ara a l'entorn dels actes de govern del Govern, és a dir, en referència a aquest òrgan integrat dins el que constitueix l'Estat com a ens amb personalitat jurídica diferent de la de la resta d'ens constitucionalment reconeguts a través d'un disseny vertical de distribució del poder polític.

Pel que fa a les Comunitats Autònomes, com ha assenyalat EMBID IRUJO⁵², els serien fàcilment extensibles les reflexions portades a terme a propòsit de les funcions de direcció política del Govern estatal als òrgans de govern d'aquests ens autònoms, donada la paral·lela estructuració constitucional i estatutària dels mateixos en quant a tals.

Ara bé, especialment interessant pot ser plantejar-se fins i tot la introducció de la formulació aquí exposada dins dels paràmetres que determina l'enunciació constitucional del principi d'autonomia local, i la concreta referència al govern municipal, àmbit on no existeix no obstant la dualitat legislatiu-executiu, de la qual ens hem servit fins ara en les nostres consideracions. Així doncs, es tracta ara de veure fins a quin punt podem parlar d'actes de govern en el marc municipal.

Sobre aquest tema, veure per tots JAUREGUI BERECIARTU, G., "Los conflictos entre órganos constitucionales", RVAP, 31, 1991, pp. 197 i ss.

⁵¹NIETO, A., "La jerarquía administrativa", DA, 229, 1992, p. 59.

⁵²EMBID IRUJO, A., "La justiciabilidad de los actos de gobierno (...)", ob. cit.

II.- ELS ACTES POLITICS EN L'AMBIT MUNICIPAL. EL PUNT DE PARTIDA: LA DIMENSIO POLITICA DE L'AUTONOMIA LOCAL.

A) INTRODUCCIÓ: BREU APUNT SOBRE L'AUTONOMIA LOCAL A LA CONSTITUCIO.

No cal assenyalar aquí la importància històrica del reconeixement constitucional del principi d'autonomia territorial⁵³, principi que no només abasta allò que tradicionalment s'havia considerat l'àmbit regional, sinó també el local, com es desprèn de la referència que l'article 137 de la Constitució fa a la província i el municipi com a elements de l'organització territorial de l'Estat⁵⁴.

Ara bé, el reconeixement de l'autonomia local per part del constituent significava també l'inici d'un llarg procés de configuració de l'autèntic i real abast que aquest principi representaria per als ens locals.

⁵³Importància històrica que, sobretot, ve donada pel fet que constituïa fins al moment de l'entrada en vigor de l'article 137 CE una carència endèmica de les entitats locals la manca d'autonomia i llibertat per a la seva gestió dels seus propis interessos. En aquest sentit, és interessant des d'un punt de vista històric, i no només espanyol, MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., "Presupuestos políticos del régimen local". RAP, 43, pp. 9 i ss.

⁵⁴Assenyala al respecte AJA que l'article 137 CE, respecte dels diversos nivells d'administració territorial que delimita, "indica principalmente la estructura del Estado, en general, siendo los artículos siguientes los que concretan la naturaleza y grado de autonomía que corresponde a cada uno, que es profundamente diferente entre sí": AJA FERNANDEZ, E., "Configuración constitucional de la autonomía municipal", a "Informe sobre el Gobierno Local", dirigit per FONT LLOVET, T. Madrid, 1992, pp. 43 i ss., concretament, p. 63.

Així, assenyala SANCHEZ MORON⁵⁵ que hom pot considerar, a partir d'aquest moment, que existeixen diverses opcions igualment conciliades amb el text constitucional de disseny de l'autonomia local.

D'aquesta manera, el constituent alhora protegeix, pel rang del seu establiment, l'existència d'un determinat estrat polític-administratiu de base territorial, i reserva, per la forma del seu reconeixement, la decisió de la caracterització dels seus fins i, en definitiva, les competències o funcions de contingut jurídic a desenvolupar, al poder legislatiu. Poder legislatiu que, insitim-hi, estarà dotat al respecte d'una llibertat política que li permetrà optar entre diversos models possibles, sempre dins del respecte a la norma constitucional⁵⁶.

Es clar, per tant, que d'acord amb l'autor esmentat, aquesta primera caracterització *oberta* a nivell constitucional de l'autonomia local no té un simple valor programàtic, sinó absolutament jurídic-positiu.

Efectivament, la no delimitació del perfil que finalment es donarà a l'autonomia local no implica que, a través de la norma fonamental, no s'atorgui a aquesta un valor normatiu del tot vinculant per als operadors jurídics posteriors al constituent, i en primer lloc i especialment, ja ho hem dit, pel legislador.

Per altra part, no cal oblidar que en la delimitació d'aquest valor normatiu, el precepte constitucional reclama la seva interpretació conjunta respecte del conjunt de normes que integren l'anomenat bloc de constitucionalitat⁵⁷, en la configuració d'un règim jurídic de l'autonomia local de caràcter bifrontal⁵⁸.

⁵⁵SANCHEZ MORON, M. "La autonomía local. Antecedentes históricos y significado constitucional". Madrid, 1990.

⁵⁶En aquest sentit, veure la STC 37/1981, de 16 de novembre, concretament el seu FJ 1.

⁵⁷Veure l'article 28 de la LOTC.

⁵⁸STC 84/1982, de 23 de desembre: "Los Entes locales (municipios y provincias) tienen autonomía constitucionalmente garantizada para la gestión de sus respectivos intereses (art. 137 CE); la determinación de cuáles sean estos intereses es obra de la Ley, que les atribuye, en consecuencia, competencias concretas, pero que en todo caso debe respetar la autonomía y, como sustrato inexcusable de ésta, reconocerles personalidad propia. Algunas Comunidades Autónomas, y entre ellas la de Cataluña, han asumido la competencia exclusiva en materia de régimen local (art. 5 del EAC) y, en consecuencia, es a ella a la que corresponde la regulación mediante la Ley del Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales de su territorio (art. 5 del EAC). Esta Ley debe ajustarse, sin

Per tant, un cop determinat el contingut constitucional del principi d'autonomia local ens trobarem davant d'això, d'un principi general, però no mancat de caràcter vinculant per al legislador, que atorga no obstant a aquest un marge de lliure opció política en la concreció del conjunt de potestats o funcions administratives a executar per part de les Administracions Locals, en base a l'específic atorgament d'una sèrie de competències⁵⁹.

Com és sabut, no és pacífica la determinació de la naturalesa d'aquest marc constitucional dins del qual s'haurà de moure el legislador⁶⁰, destacant al respecte la teoria que entén que a través de la Carta Magna es reconeix l'existència d'una institució el contingut inherent a la qual queda garantit pel rang de la norma on s'inclou, protegint-la així dels excessos de tota actuació normativa posterior que no respecti aquest contingut institucional constitucionalment establert.

Aquesta teoria de l'autonomia local com a *garantia institucional*, si bé es troba considerablement extesa en el conjunt de la doctrina⁶¹ i la jurisprudència⁶², no ha deixat

embargo, a las bases establecidas por el Estado, de manera que el régimen jurídico de las Corporaciones Locales, aun en aquellas Comunidades Autónomas que, como la Catalana, asumen el máximo de competencias al respecto, es siempre resultado de la actividad concurrente del Estado (en el sentido más estrecho del término) y de las Comunidades Autónomas" (FJ 4).

⁵⁹En desenvolupament dels articles 137 i 149.1.18 CE el legislador estatal dictà la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases del Règim Local (LBRL). Cal fer notar juntament amb AJA, que, donat el caràcter bifrontal ja assenyalat del règim local, sorgeixen d'immediat problemes tècnics per a que l'esmentada Llei bàsica pugui atorgar competències concretes als municipis. Efectivament, "la naturaleza básica de la LBRL para nada vincula a las leyes sectoriales (sobre competencias) del Estado, ni de las CCAA, que operarán según el tipo de competencia que desarrollen (vinculadas por respectivas leyes básicas, si es el caso, o con total independencia si son exclusivas)": AJA FERNANDEZ, E., ob. cit., p. 60.

⁶⁰En aquest sentit, veure l'anàlisi que de les diferents maneres d'entendre aquesta problemàtica formulen AJA, al seu treball ja referit i GARCIA FERNANDEZ a GARCIA FERNANDEZ, J., "Autonomía municipal y acción de gobierno", a "Informe sobre el Gobierno Local", ob. cit., pp. 347 i ss.

⁶¹Entre ells cal destacar FANLO LORAS, A., "Fundamentos constitucionales de la autonomía local", Madrid, 1990, pp. 263 i següents, PAREJO ALFONSO, L., "La autonomía local en la Constitución", a "Tratado de Derecho Municipal", ob. cit., i EMBID IRUJO, A. "Autonomía municipal y Constitución: aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de autonomía municipal", REDA, 30, 1981.

tampoc de ser criticada per alguns autors, en base a l'escassa factibilitat de la ubicació en el nostre marc jurídic d'una teoria que conceptualment i històricament li resultaria aliena.

Així, en el seu entorn jurídic originari, el dret germànic, la formulació de la teoria de la *garantia institucional* en relació amb els ens locals hauria consistit, com hem dit, al reconeixement i protecció constitucionals d'una institució els trets característics de la qual, en paraules d'ESTEVE PARDO, es trobarien ja perfectament confirmats i definits en el moment constituent. Així, no faria falta que al referit nivell es portés a terme una regulació definitòria de la institució en qüestió, donat que tant a la consciència col·lectiva com, concretament, en el marc de la comunitat jurídica, el contingut de la mateixa es trobaria ja clarament fixat⁶³.

Idea doncs aquesta de difícil importació al nostre país, ja que, com d'altra banda ja hem assenyalat, la tradició històrica dels ens locals com a organismes dotats d'autonomia per a la gestió d'interessos propis es pràcticament inexistent entre nosaltres⁶⁴.

En definitiva, i segons GARCIA FERNANDEZ, en la mesura en que la descripció dels elements que integren l'autonomia local, davant la manca de tota dada històrica al respecte, ha de portar-se a terme partint de materials exclusivament jurídics derivats del propi

⁶²Cal fer esment, entre d'altres, a la STC 32/81, de 28 de juliol, la 214/89, de 21 de desembre, i a la STC 170/1989, de 19 d'octubre. Aquesta darrera assenyala que la garantia institucional "supone el 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 existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias. Para el ejercicio de esa participación en el gobierno y administración en cuanto les atañe, los órganos representativos de la comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible -STC 32/1981, f.j. 2º-. Más allá de ese límite de contenido mínimo que protege la garantía institucional la autonomía local es un concepto de contenido legal, que permite, por tanto, configuraciones legales diversas, válidas en cuanto respeten esa garantía institucional."

⁶³ESTEVE PARDO, J., "Garantía institucional y/o función constitucional en las bases del régimen local", REDC, 31, 1991, pp. 125 i ss.

⁶⁴Referència històrica vinculada a la concepció de la *garantia institucional* formulada per Carl Schmitt, i que no deixava de considerar la tradició municipal des d'un punt de vista comunitari, *natural* i preestatal, oposat a la concepció vigent a la nostra Constitució, tema al qual farem més extensa referència més endavant. En aquesta qüestió, veure especialment GARCIA FERNANDEZ, J., "Autonomía municipal y acción de gobierno", a "Informe (...)", ob. cit., pp. 347 i ss., i AJA FERNANDEZ, E., ob. cit.

text constitucional, la utilització del principi de la garantia institucional pot esdevenir relativament innecessària⁶⁵.

AJA, per la seva part, ha fet també notar la no utilització de la garantia institucional en la jurisprudència constitucional referent a temes de tanta importància com la teoria dels controls, el caràcter representatiu dels Ajuntaments, l'establiment de taxes i tributs locals per part dels mateixos o les potestats normativa i d'autoorganització. Per altra part, destaca també especialment la confusió que a l'esmentada jurisprudència es produeix entre els conceptes de *garantia institucional* i bases del règim local, especialment en referència a la STC 32/81, de 28 de juliol⁶⁶.

En definitiva doncs, i sens perjudici que més endavant tornem a incidir sobre el tema, diguem que, per tal d'obtenir la significació constitucional del principi d'autonomia local, molt possiblement haurem d'observar directament el propi tenor literal dels preceptes constitucionals amb els quals pugui tenir més directa relació.

D'aquesta forma, més enllà del mer caràcter protector de l'autonomia local front al legislador que presenta la teoria de la *garantia institucional*, podrem, a més, delimitar *positivament*, en la mesura en que sigui possible, el contingut que a la mateixa atorgà el constituent.

D'altra banda, en aquesta mateixa línia, AJA ha postulat la necessitat d'un major aprofundiment en l'estudi de l'estructura territorial de poders establerta constitucionalment, a fi que el Tribunal Constitucional pugui deduir-ne determinades normes *subconstitucionals*, com ara la de supletorietat o subsidiarietat, de futura gran utilitat⁶⁷.

⁶⁵Així mateix, assenyala l'esmentat autor: "(...) como los elementos reconocibles del principio de autonomía municipal están en la Constitución (aun cuando la legislación local puede configurarlos materialmente con criterios variados), parece necesario acudir a ésta para su determinación, sin necesidad de formulaciones intermediadoras." GARCIA FERNANDEZ, J., ob. cit. pp. 351-352.

⁶⁶AJA FERNANDEZ, E., ob. cit., especialment pp. 49-57.

⁶⁷Veure concretament les conclusions formulades a AJA FERNANDEZ, E., ob. cit., p. 65.

Quedi aquí apuntada la qüestió i la problemàtica, d'obligada cita a l'hora de descriure, encara que sigui succintament com és ara aquí el nostre cas, les línees mestres de l'autonomia local constitucionalment reconeguda.

Així doncs, d'acord amb el que hem assenyalat, tenim una norma constitucional que protegeix i determina l'existència d'una sèrie d'ens territorials dotats de capacitat autònoma de gestió dels seus interessos, atorgant no obstant al legislador, sempre i quan es mogui dins un marge constitucionalment acceptable, la possibilitat de concretar la seva dimensió política i administrativa a través de l'atorgament d'una sèrie de potestats que es traduïran en atribucions competencials determinades.

Cal ara dir també que sembla evident que el reconeixement constitucional de l'autonomia local no permet pretendre que les entitats a les quals s'atorga gaudeixin d'una sèrie de drets supraconstitucionals de caràcter natural, adquirits i oposables front al legislador en la tasca a la qual ens hem referit⁶⁸.

Això és, que sembla evident que aquestes entitats no constitueixen una expressió o emanació social, quelcom diferent del propi Estat i situades front a ell, sinó que en formen part en la mesura en que la realitat social a la qual representen es juridifica en una sèrie d'estructures político-administratives que deuen la seva existència a l'operador jurídic més important, el constituent, i és aquest, i no cap altre factor, el que determina el seu actual status jurídic.

En aquest sentit, SANCHEZ MORON assenyala:

"Municipios, provincias y otros entes locales, al igual que las Comunidades Autónomas, en cuanto que colectividades menores territorialmente diferenciadas, forman parte del Estado-comunidad. Su organización propia no forma parte, en cambio, de la del Estado-ente o Estado-persona, ya que éste no ejerce la totalidad del poder político. Sin perjuicio de las técnicas de articulación entre ambos niveles organizacionales, la reserva constitucional de una cuota de ese poder a las organizaciones territoriales menores diferenciadas es el fundamento de su autonomía."⁶⁹

⁶⁸En aquest sentit, veure SANCHEZ MORON, M., ob.cit. i PAREJO ALFONSO, L., "La autonomía local en la Constitución", ob. cit., pp. 29 i ss.

⁶⁹SANCHEZ MORON, M., ob.cit., p.172.

Segons aquest autor, doncs, el conjunt del poder polític que aglutina l'Estat-comunitat no s'exerceix exclusivament a través de l'Estat-persona, sinó que mitjançant la Constitució es produeix una reserva d'una quota d'aquest poder en favor dels ens territorials⁷⁰.

A través d'aquests s'institucionalitzen jurídicament els interessos propis de la col·lectivitat a la qual representen, integrant-la a l'Estat com a quelcom no diferent d'aquest, no significant doncs l'articulació de la seva l'estructura territorial i l'atorgament d'autonomia en favor d'Administracions diferents de la del propi l'Estat una divisòria entre aquest i altres poders metajurídics.

Això implica, per altra banda, que l'articulació constitucional de l'estructura territorial de l'Estat no significa un simple procés de descentralització administrativa, sinó més aviat la inclusió del pluralisme polític com a principi inescindible d'aquesta. I és que, tal i com desenvoluparem, el caràcter representatiu dels ens locals, i concretament, pel que fa al municipi, representatiu en primer grau, ve donat pels mecanismes democràtics que determinen la composició dels Ajuntaments, que es converteixen d'aquesta forma en responsables no només als efectes administratius, sinó també polítics, de la gestió dels interessos que els corresponen⁷¹.

L'assenyalada relació representativa directa entre el municipi i els seus ciutadans, finalment, és també un dels factors de l'especificació del concepte general d'autonomia local en el d'autonomia municipal⁷². Especificació que ajuda a la seva necessària diferenciació respecte de la provincial, diversament caracteritzada ja des d'un punt de vista constitucional⁷³.

L'anterior palesa d'altra banda la necessitat que ambdues siguin objecte d'una reflexió separada i una delimitació específica del seu concret contingut i de les seves relacions amb la resta de nivells d'administració existents.

⁷⁰Veure la STC 32/1981, de 28 de juliol i la STC 119/1992, de 18 de setembre.

⁷¹Sens perjudici del que més endavant assenyalarem, veure EMBID IRUJO, A., "Autonomía municipal y Constitución", ob. cit. pp. 464-465.

⁷²Segons AJA, constitueix l'element clau de la diferència entre l'autonomia provincial i la municipal: AJA FERNANDEZ, E., ob. cit.

⁷³Sobre la distinció entre autonomia municipal i provincial, veure especialment LEGUINA VILLA, J., "La autonomía de municipios y provincias en la nueva Ley Básica de Régimen Local", a "Escritos sobre autonomías territoriales", Madrid, 1995, pp. 217 i ss.

B) ASPECTES ADMINISTRATIUS I ASPECTES POLÍTICS DE L'AUTONOMIA MUNICIPAL.

1.- Introducció.

Si atenem a la doctrina clàssica sobre l'Administració Local, i concretament, municipal, aquesta tradicionalment caracteritzava l'autonomia d'aquests ens com a purament administrativa, tret que la diferenciava de la de les Comunitats Autònomes, que a aquest àmbit d'autonomia reconegut hi veurien afegit un altre de contingut polític⁷⁴.

Aquesta línia de pensament no és aliena a la doctrina del Tribunal Constitucional, que en diversos pronunciaments l'ha enunciat de forma força clara. Segons aquesta doctrina, el caràcter no polític de l'autonomia local vindria donat per la carència de potestat legislativa que presenten els ens als quals s'atorga⁷⁵.

Això no obstant, diguem ja d'entrada que no és sostenible aquesta línia d'argumentació per a caracteritzar com a merament administrativa l'autonomia que la Constitució atorga als municipis per a la gestió dels seus interessos.

N'hi ha prou amb fixar-nos en el tenor literal de l'article 140 CE per a trobar el primer indici al respecte: a més de garantir la seva autonomia i atorgar-los personalitat jurídica plena, la Carta Magna assenyala que el govern i administració dels municipis corresponen als seus respectius Ajuntaments, integrats per l'Alcalde i els Regidors, regulant a continuació la forma d'elecció d'aquests càrrecs, sempre de caràcter popular, ja sigui directa o indirecta.

⁷⁴Veure per exemple APARICIO PEREZ, M.A., "Introducción al sistema político y constitucional español", Barcelona, 1983, p. 115.

⁷⁵A tall d'exemple, la STC 25/1985 assenyala que "en el caso de las Comunidades Autónomas, que (...), gozan de una autonomía cualitativamente superior a la administrativa que corresponde a los Entes Locales, ya que se añaden potestades legislativas y gubernamentales que la configuran como autonomía de naturaleza política(...)". En aquest mateix sentit, veure també la STC 4/1981, de 2 de febrer.

En conseqüència, podem assenyalar d'entrada que el propi text constitucional sembla voler distingir, dins la gestió del municipi per part del respectiu Ajuntament, aspectes administratius de la mateixa d'altres que constituïrien una potestat més pròxima a la governativa.

Si això és així, haurem potser d'aprofundir en el concepte d'activitat política, tot admetent que limitar el discerniment de la seva existència a la capacitat o no de legislar pot ser un plantejament insuficient⁷⁶.

2.- El reconeixement d'una vessant política de la gestió dels interessos locals des del propi dret positiu. Primera aproximació a les seves conseqüències.

En primer lloc, cal fer referència a l'article 3.3 LRJAPPAC, ja comentat anteriorment, que concretament atorga, pel que ens interessa ara, als òrgans de govern dels ens locals la direcció de la seva actuació administrativa, perquè aquesta es desenvolupi vers l'assoliment dels objectius que estableixen les lleis i la resta de l'ordenament.

Per tant, també aquest precepte ens distingeix entre la tasca d'administrar i la de direcció de l'anterior, que s'atribueix a uns òrgans que es qualifica com de govern.

Més en concret, l'article 19 LBRL atribueix el govern i administració municipals a l'Ajuntament, vehiculats a través de les figures de l'Alcalde i els Regidors.

D'acord amb l'anterior, cal plantejar-se quina és aquesta funció de govern, diferenciada de la d'administrar, que s'orienta a determinar concretament en quin sentit aquesta darrera serà portada a terme i que, pel que fa als ens locals, assenyala EMBID IRUJO que a través del precepte de la LRJAPPAC acabat d'esmentar ha estat finalment reconeguda la seva existència i posada en peu d'igualtat respecte de la de la resta d'Administracions territorials⁷⁷.

⁷⁶Sens perjudici que aquest tema sigui també objecte de la nostra atenció quan tractem la potestat reglamentària municipal.

⁷⁷EMBID IRUJO, A., "La actividad de gobierno de las Entidades Locales", a "Ponències del Seminari de Dret Local 92-93", Barcelona, 1994, i "La actividad de gobierno de las entidades locales y su control jurisdiccional. Nuevas reflexiones sobre el

En definitiva, cal ara veure quin marge té, en l'àmbit municipal, la possibilitat que el conjunt de funcions de contingut jurídic que a través de l'ordenament s'atribueixen als municipis puguin ser exercides en funció dels criteris d'impuls de la política local que tinguin els anomenats precisament òrgans de govern municipal⁷⁸.

Si això és així, és evident que podrem dotar de contingut polític l'autonomia municipal, no podent-la considerar com a mera fórmula de gestió desconcentrada de determinats interessos.

En aquest sentit, GARCIA FERNANDEZ fa notar que el punt de partida ineludible en la qüestió que ens ocupa és veure el caràcter representatiu de l'Ajuntament i d'aquells qui l'integren.

La unió de la representativitat dels seus òrgans de govern amb l'atribució a aquests, precisament, a més de l'administració municipal, del seu govern via article 140 CE, faria que les decisions que en aquest marc es prenen i que, sens dubte, adopten la forma de normes i actes administratius, no s'integrin en una estructura administrativa jeràrquica depenent de l'Estat o la Comunitat Autònoma respectiva⁷⁹.

En definitiva, l'acció administrativa que es porta a terme en l'àmbit municipal a través del tipus de decisions a què acabem de referir-nos es troba al servei d'una determinada acció de govern, legitimada per l'elecció democràtica d'aquells qui la impulsen, i no subordinada a directrius polítiques d'Administracions superiors en quant a territori.

En paraules de l'autor darrerament citat, doncs, l'atribució als ens locals de la possibilitat de desenvolupar una acció de govern a través d'una sèrie de decisions contemplades per l'ordenament jurídic-administratiu es converteix en l'element *nuclear* del

control de la actividad de gobierno de los poderes públicos", REALA, 258, 1993, pp. 251 i ss.

⁷⁸Cal veure, en definitiva i en base al que hem exposat al capítol anterior, fins a quin punt poden ser traslladades a l'àmbit local les consideracions efectuades a propòsit de la teoria de l'*indirizzo politico*.

⁷⁹En aquest sentit, veure també la STC 4/1981, de 2 de febrer, fonament jurídic desè.

principi d'autonomia municipal, sense el qual l'Ajuntament no seria més que una entitat desconcentrada⁸⁰.

Per la seva part, en la línia del que nosaltres ja hem suggerit més amunt, SANCHEZ MORON remarca el fet que l'exercici de la funció legislativa no pot constituir, després d'una atenta lectura del nostre text constitucional, i, en especial, del seu article 97, l'única forma possible de desenvolupament d'una activitat política institucionalitzada, és a dir, jurídicament configurada.

En el mateix sentit que l'autor anteriorment referit, destaca també SANCHEZ MORON el caràcter essencial de la correspondència entre la ciutadania representada, a través d'un procediment electoral, i l'acció pública portada a terme per part de l'organització representativa de la mateixa en la gestió d'una part dels seus interessos.

D'altra banda, assenyala així mateix que l'existència d'aquesta connexió és indeslligable de cada nivell d'administració territorial, tal i com aquesta ha estat concebuda per part de la Constitució, això és, vertebrant, a més d'una determinada estructura territorial, una distribució vertical del poder polític derivada de l'atribució de la capacitat de gestió, d'una part -insistim- dels interessos vinculats al seu àmbit de territori.

En aquesta concepció, el caràcter representatiu dels respectius òrgans de govern tindria la també ineludible conseqüència de l'atorgament, a més del conjunt de responsabilitats que l'ordenament jurídic lliga a cada càrrec, incloses les de caràcter penal per casos de negligències greus, la responsabilitat política front a l'electorat o els seus representants⁸¹. Aquesta responsabilitat es concretaria, evidentment, en l'obtenció o no del suport popular en el procés electoral corresponent, però tindria també altres reflexos més *quotidians* en la gestió municipal, com ara els mecanismes de control polític que podem arribar a entendre com a susceptibles d'articular-se en el marc de les relacions entre els diversos òrgans de govern municipal, tal i com veurem quan més endavant tractem la moció de censura.

⁸⁰GARCIA FERNANDEZ, J., "Autonomía municipal y acción de gobierno", ob. cit., p 353.

⁸¹SANCHEZ MORON, M., ob. cit., pp. 175 i ss.

En conseqüència, coincideix la doctrina en assenyalar la importància de la inclusió de l'activitat política dins del marc de l'autonomia municipal per a la comprensió del mode amb què la pròpia Constitució ha establert, a través del seu disseny de l'estructura territorial de l'Estat, la forma de distribució i exercici del poder polític.

Hem delimitat doncs als ens locals un espai d'activitat política, derivat del propi text constitucional i de l'atribució d'autonomia que en favor dels municipis aquest porta a terme, lligant no obstant aquesta activitat política a l'acció administrativa que ineludiblement comporta aquesta atribució.

En aquest sentit, podem dir que d'una primera interpretació de la inclusió de l'expressió *govern* a l'article 140 CE en podem extreure la conclusió que aquesta significarà la possibilitat que l'acompliment de les premisses establerts pel legislador -com ja hem dit, en compliment de la seva tasca d'innovació de l'ordenament jurídic encomanada pels preceptes constitucionals tantes vegades citats-, això és, l'exercici de les seves competències, sigui portat a terme pels òrgans representatius municipals, investits també de funcions governatives, en funció dels seus propis criteris de gestió política. Possibilitat que existirà sempre i quan, ho reiterem, aquesta orientació sigui respectuosa amb els dissenys del legislador, ja sigui en base a la interpretació del tenor literal de les seves previsions, o als fins que determina en l'exercici de la potestat corresponent, i es mogui dins l'àmbit de gestió dels interessos propis municipals.

Acabem d'assenyalar el necessari respecte que aquests òrgans, en l'exercici de la funció governativa municipal, han de tenir pel que fa al marc que l'ordenament jurídic-administratiu estableix en l'exercici del conjunt d'actuacions administratives que aquest possibilita. Cal, però, delimitar en quins àmbits podrà el legislador atribuir aquesta habilitació per a portar a terme una determinada acció administrativa i quins marges aquest deixa als òrgans de govern per a la seva orientació política.

La primera qüestió ens porta al sempre polèmic tema de les competències municipals, la complicació del qual s'accentua, com ja hem dit, pel caràcter bifrontal de la legislació sobre règim local que de la Constitució i els Estatuts d'Autonomia resulta⁸².

⁸²Veure, en aquest tema, la nota n^o 58.

En aquest sentit, però, sembla que l'autonomia municipal, tant política com administrativa, tindria només una virtualitat plena quan, respectant en tot cas la legalitat vigent, s'exerceixin funcions resultants de l'atribució d'una determinada competència com a exclusivament municipal, de tal mode que podem qualificar aquesta com a relativa exclusivament a un interès d'òrbita local⁸³.

En els restants casos, el joc d'interessos i controls polítics desbordarà obviament l'àmbit municipal, havent d'harmonitzar-se els interessos locals amb l'atribució de competències concomitants amb les locals a altres Administracions superiors⁸⁴.

Cal remarcar aquí que, des d'un punt de vista històric, la necessitat de deixar enrera l'agobiant *tutela* política de què era objecte el municipi en èpoques passades, per la impossibilitat de consideració constitucional d'una sèrie d'interessos com a propis, fou un dels elements determinants del canvi d'estatus jurídic, consagrat ara a nivell constitucional, que es produí respecte d'aquest. Canvi que venia també coadjuvat per la posterior introducció en el nostre ordenament de les prescripcions contingudes a normes de dret supraestatal com ara la Carta Europea d'Autonomia Local⁸⁵.

⁸³Encara que potser seria aquí oportú reiterar l'avertiment efectuat al respecte per PAREJO: "no existe, ni es conveniente una diferenciación de naturaleza entre los intereses territoriales capaz de destilar por sí misma hasta el último detalle unos determinados y precisos espacios competenciales (...). Consecuentemente, puede afirmarse que no existe un interés o una serie de intereses que, por naturaleza, sean inexcusablemente locales. Lo que existen son intereses de las comunidades locales en relación con la realización del interés público en sus diversas manifestaciones; intereses que presentan consistencia y alcance diversos según los casos.": PAREJO ALFONSO, L., "La autonomía local en la Constitución", a "Tratado (...)", ob .cit., pp. 60 i ss., en especial, p. 65.

⁸⁴Aquest règim d'atribucions competencials per part del legislador podrà ser evidentment objecte de control per part del TC. Sobre la problemàtica dels criteris de distribució de competències, veure entre d'altres, ORTEGA ALVAREZ, L., "Las competencias propias da las Corporaciones locales", a "Tratado de Derecho Municipal", ob. cit., pp. 185 i ss., SANCHEZ MORON, M., ob. cit. pp. 218 i ss., FANLO LORAS, A., ob. cit. pp. 275 i ss., AJA FERNANDEZ, E., ob. cit. 57 i ss. i, FONT LLOVET, T., "Las competencias locales", a "Informe sobre el Gobierno Local", ob. cit., pp. 67 i ss.

⁸⁵Aquest instrument fou aprovat a Estrasburg el 15 d'octubre de 1985, i publicada al nostre país al BOE 47, de 24 de febrer de 1989.

Això no obstant, no ha deixat SANCHEZ MORON de criticar una al seu judici excessiva valoració de l'aspecte polític de l'autonomia local i de l'abast de la dialèctica política en els seus conflictes amb Administracions territorials superiors. Això hauria provocat una supressió:

"(...) no sólo de controles de oportunidad, o bien de legalidad pero realizables por órganos de naturaleza política, lo que era necesario, pues unos y otros siempre han sido instrumentalizados en nuestro país con una finalidad predominantemente política. Supresión también de todo control de legalidad a ejercitar por órganos administrativos, dotados incluso de independencia funcional. Supresión que evidentemente, no viene compensada por el mantenimiento de los controles constitucionalmente insuprimibles, ya sea el control judicial, lento, tardío y costoso, ya los que ejercen, a distancia, ocasionalmente y con escasa eficacia práctica, el Tribunal de Cuentas y el Defensor del Pueblo."

Segons aquest autor, les mancances assenyalades serien fruit d'una concepció predominantment política de l'autonomia local⁸⁶.

Deixant apuntada l'anterior reflexió, i sens perjudici que més endavant tornem sobre aquesta qüestió al tractar el polèmic tema del control dels actes polítics en l'àmbit municipal, especialment en via jurisdiccional, cal ara referir-nos al segon dels problemes plantejats, això és, el marc que des d'un punt de vista jurídic-administratiu s'atorga en la conjunció de la correcta aplicació d'aquest ordenament i el fet de portar a terme la mateixa en base a criteris polítics.

3.- Excursus sobre la potestat de planejament urbanístic com a exemple.

En aquesta qüestió, FANLO LORAS planteja el supòsit de l'aprovació per part d'un Ajuntament d'un Pla General Municipal d'Ordenació Urbana, el qual considera que va més enllà de ser un acte de gestió administrativa, en la mesura en que a través d'aquest es delimita el contingut del dret constitucional de propietat⁸⁷.

⁸⁶SANCHEZ MORON, M., ob. cit., pp. 210 i ss.

⁸⁷FANLO LORAS, A., ob. cit., p. 275. Nosaltres, a més de la forta implicació de l'article 33 CE, afegirem, juntament amb CARCELLER, la dels articles 45, 46 i 47, entre altres,

L'exemple proposat és tant il·lustratiu com problemàtic, i constitueix un dels principals elements a l'entorn dels quals gira la polèmica a propòsit del comportament discrecional de l'Administració, a què hem fet referència en el capítol anterior.

Efectivament, la de planejament urbanístic és una de les potestats que més jurisprudència ha generat a propòsit dels límits que el dret públic estableix al seu exercici, en especial si tenim en compte que constitueix a més una de les possibles vessants de la potestat d'innovar l'ordenament que tenen atribuïda els ens locals, això és, de la potestat discrecional per definició: la reglamentària⁸⁸.

Sens perjudici de reiterar aquí les prevencions anteriorment efectuades a l'entorn de la complexitat de la matèria i del fet que no constitueix en puritat l'eix central del nostre estudi, diguem que no sembla erroni veure l'instrument de planejament que ara ens ocupa com a un dels factors més importants d'orientació política de la gestió dels interessos municipals, i, per tant, com a exemple del que venim assenyalant.

Efectivament, tal i com ha afirmat CARCELLER, el Pla urbanístic ordena el territori i decideix la ubicació dels centres de producció i de residència per tal de lograr una òptima distribució de la població, tot regulant la utilització del sòl públic i privat, en especial la seva urbanització i edificació, definint el contingut del dret de propietat, i programant el desenvolupament de la gestió urbanística⁸⁹.

La definició municipal dels anteriors elements, concretament per part de l'òrgan, com veurem, amb major pes polític, és a dir, el Ple, sembla que, per les seves característiques, és de fet portada a terme en base a criteris d'ordre polític, en la mesura en que, dins dels límits de l'ordenament, s'obriria un ventall de possibles opcions de configuració del model

també de la Carta Magna: CARCELLER FERNANDEZ, A., "Introducción al Derecho Urbanístico", Madrid, 1992, pp. 21 i ss.

⁸⁸Potestat que d'altra banda, com venim advertint, serà objecte de la nostra específica atenció en capítols posteriors.

⁸⁹CARCELLER FERNANDEZ, A., "Introducción al Derecho Urbanístico", ob. cit, p. 34.

urbanístic municipal, implicant la tria d'una d'elles el portar a terme una *decisió políticament intencionada*⁹⁰.

Tria política que, com hem dit, en allò que es refereixi exclusivament a interessos municipals no podrà ser controlada per cap Administració superior, especialment, donada la matèria, l'autonòmica⁹¹.

Abundant en aquesta qüestió, SANCHEZ MORON considera que no es pot parlar en puritat de l'existència de discrecionalitat tècnica en el si del procediment planificador, sinó que, més aviat, els elements de caràcter tècnic constitueixen, junt amb d'altres, la base fàctica sobre la qual actua l'ens local corresponent:

"Conviene rectificar en este sentido algunos *obiter dicta* de la jurisprudencia contencioso-administrativa que califican la discrecionalidad del planeamiento urbanístico como 'técnica'. En realidad en ese complejo proceso planificador se tienen en cuenta criterios y valoraciones técnicas, pero también una ponderación de intereses de muy diversos tipo, públicos, colectivos y privados y todo ello en el marco de una

⁹⁰En aquest sentit, PAREJO ALFONSO assenyala: "(...) la potestad normativa local no es, pues, ejecución de las previsiones legales, que pueda encontrar en el Reglamento en sentido estricto su modelo de referencia; no está en 'línea' de ejecución de la voluntad parlamentaria, al ser manifestación -residiendo en ello su núcleo definitorio-básicamente de un poder propio de configuración. Y este poder es, además, oponible tanto al poder legislativo, como al poder judicial, en cuanto forma parte del contenido 'político' o de opción bajo la propia responsabilidad de la autonomía local y, por tanto, de la garantía institucional de ésta por la Constitución.

La potestad local es discrecional obviamente, pero su discrecionalidad no es sin más la ordinaria de las potestades administrativas de este carácter, es decir, la que opera no tanto sobre el supuesto de hecho, cuanto más bien sobre la consecuencia legal. Se trata de una discrecionalidad semejante en su sustancia (que no en su alcance, indudablemente menor por razones obvias) y salvando las distancias, a la plenamente política de que goza el Parlamento a la hora de la toma de la decisión formalizada en la Ley. Es ésta una afirmación que nada nuevo descubre y que no debe sorprender". PAREJO ALFONSO, L., "Administrar y juzgar: dos funciones constitucionalmente distintas y complementarias", 1993, p. 93.

⁹¹Veure l'àmplia jurisprudència en aquest sentit comentada per DELGADO BARRIO a DELGADO BARRIO, J., "El control de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico", Madrid, 1993, pp. 69 i ss.

opción esencialmente política que consiste en la definición del modelo urbanístico deseado.⁹²

D'aquesta forma, constitueix la concreció municipal del model urbà una forma extremadament *polititzada* de la discrecionalitat administrativa, en la mesura en que, tant els propis supòsits de fet a partir dels quals actua, com la valoració que dels mateixos poden portar a terme els representants municipals, no porten a una sola i unívoca solució possible.

En conseqüència, el procediment en el qual se situa l'esmentat àmbit decisonal esdevé, en definitiva, un dels elements essencials en el control del correcte exercici de la discrecionalitat en qüestió⁹³.

Així doncs, tornant a l'esfera general, i d'acord amb els raonaments efectuats al llarg de tot el present capítol, sembla que és al legislador a qui pertoca en cada cas determinar, tot respectant l'autonomia municipal, els marges dins dels quals els Ajuntaments podran dur a terme l'acció de govern a què ens estem referint. Aquests marges seran més o menys amplis en funció de l'opció -política també, a la seva vegada- que adopti el legislador en el disseny de la forma d'exercici de les corresponents competències, això és, en definitiva, en la determinació de l'àmbit territorial dels interessos a gestionar.

Això no obstant, el que sembla evident és que per les pròpies característiques del règim municipal i del seu govern com a instrument de distribució vertical del poder polític estatal, la seva existència resulta ineludible.

C) LA POSSIBILITAT D'ARTICULAR UNA DISTINCIÓ ENTRE POTESTATS SUPERIORS O POTESTATS/PODER I POTESTATS INFERIORS O POTESTATS/FUNCIÓ EN L'ÀMBIT MUNICIPAL.

⁹²SANCHEZ MORON, M., "Discrecionalidad administrativa y control judicial", ob. cit., p. 124, nota 29. En aquest mateix sentit, l'esmentat autor cita, entre altres les Sentències de 2 de gener de 1992 i de 8 de gener de 1982.

⁹³Sobre aquesta àmplia matèria veure, en especial PAREJO ALFONSO, L., "Administrar y juzgar (...)", ob. cit., pp. 93-94 i MALARET GARCIA, E., "Los principios del procedimiento administrativo y el responsable del procedimiento", a "Administración Pública y Procedimiento Administrativo", dirigit per TORNOS MAS, J., Barcelona, 1994, pp. 301 i ss..

1.- Introducció.

Ja hem argumentat en el capítol anterior la possibilitat de contemplar en el nostre ordenament jurídic i, concretament, a partir dels preceptes constitucionals, l'existència, com a potestat superior, això és, com a poder constitucional, d'una funció governamental de direcció política, que podríem situar en peu d'igualtat junt amb la jurisdiccional i legislativa, existint entre elles el conjunt de relacions i mútues limitacions que ja hem descrit. El fonament constitucional de l'esmentada potestat governativa rauria, essencialment, en l'article 97 de la norma fonamental.

La potestat superior habilitada per aquest precepte sembla guardar certa identitat amb la distinció entre govern i administració que, per la seva part, l'article 140 CE porta a terme respecte dels municipis.

Ja ens hem referit al fet que l'acció jurídica-administrativa portada a terme pels Ajuntaments no respon exclusivament a la mera execució de dictats del poder legislatiu, sinó que aquest prefigura un marc en els límits del qual es podrà optar en favor d'una determinada forma de gestió política per part del govern municipal a propòsit de la presa de determinades decisions.

Opció que en conseqüència implicarà la utilització de criteris polítics, els quals, en la mesura en que es tracti de la gestió d'interessos d'òrbita exclusivament municipal, seran únicament els dels representants locals, no essent possible en aquest cas cap mena de fiscalització per part d'Administracions territorials superiors.

En conseqüència, una primera interpretació de l'article 140 CE, tot detectant la diferència entre una facultat de "govern" i la simple administració dels interessos municipals, a la qual estem referint-nos, lliga també de mode necessari la conceptuació i utilització d'aquella a l'exercici de potestats administratives, o potestats/funció.

L'anterior raonament ens ha servit per a confirmar el caràcter més que administratiu de l'atribució constitucional d'autonomia municipal, també ho és que en cap moment hem

deixat de moure'ns dins dels límits de l'exercici de potestats inferiors, això és, dins les que ha predefinit el legislador jurídic-administratiu.

Per tant, l'aparició i reconeixement d'elements polítics en el marc dels òrgans del Govern municipal ha estat mostrada des d'un punt de vista estrictament *administrativitzat*, estant considerats, en tot cas, com a factors determinants de l'exercici de competències jurídicament atribuïdes i configurades, i en definitiva, com a una forma concreta, la política, d'exercici de potestats discrecionals.

Es evident que aquesta acció pública en base a criteris polítics formulats pels representants democràtics municipals, i, en tot cas, amb un ple sometiment a la llei i al dret, encaixa en l'expressió constitucional de *govern* municipal com a factor d'orientació política de l'activitat administrativa, i que va més enllà de la simple funció executiva.

2.- El govern municipal com a òrgan amb una dimensió netament constitucional.

Això no obstant, aquí es tracta de veure si les possibilitats del precepte tantes vegades esmentat s'acaben en aquesta interpretació del mateix, ineludiblement lligada a les previsions que el legislador administratiu faci al respecte, o bé podem assenyalar l'existència d'un Govern municipal erigit constitucionalment en quant a tal.

L'acceptació d'aquesta dimensió constitucional del Govern municipal implicaria l'atorgament d'una sèrie d'atribucions que, de la mateixa manera que pel que fa al Govern de l'Estat o de les Comunitats Autònomes, es mourien dins l'àmbit de les relacions i funcions que la norma fonamental atorga als poders superiors de l'Estat.

Les esmentades funcions, en conseqüència, podrien ser directament deduïdes del tenor dels preceptes constitucionals, trobant-se per tant desvinculades del concret àmbit funcional de l'ordenament jurídic-administratiu.

L'essencial en la definició d'aquest Govern municipal aliè al Dret administratiu és, doncs, que la prèvia definició i atorgament per part del legislador d'una sèrie de competències no esdevé el requisit *sine qua non* perquè la seva actuació com a poder públic resulti jurídicament legitimada.

Això no obstant, l'anterior no impediria que en el pla legal s'ordenessin, bàsicament des d'un punt de vista competencial i procedimental, determinats aspectes d'aquesta funció constitucional de govern. Dits aspectes facilitarien el marc pel qual han de discórrer aquestes competències constitucionals de naturalesa política del govern municipal.

D'altra banda, l'esmentada intervenció del legislador estatal o autonòmic es produïria atesa l'existència de determinats interessos supralocals que incidirien en la necessitat de delimitació de determinats elements comuns en l'exercici d'aquelles competències.

Així doncs, tal i com veurem, en alguns casos la intervenció del legislador jurídic-administratiu esdevindrà imprescindible, no ja per a l'atorgament de la potestat en qüestió, sinó per a establir els instruments que permetran el seu lliure exercici per part dels òrgans de govern municipal.

L'esmentada ordenació portaria a terme, d'aquesta manera, no una habilitació al Govern municipal per a l'exercici d'aquestes funcions, sinó un mer reconeixement de quelcom ja atribuït pel propi text constitucional en el moment d'establir la categoria del Govern municipal.

Aquesta acció de govern municipal no estarà, doncs, sotmesa als fins delimitats pel legislador i propis de tota actuació administrativa pròpiament dita, sinó als que la mateixa Constitució dissenya en l'exercici d'aquest poder governamental a través de la distribució vertical del poder polític democràticament constituït i legitimat.

Serà per tant necessari observar les possibilitats d'actuació que el conjunt de l'ordenament atorga als òrgans de govern municipal per tal de detectar l'efectiva existència d'actes polítics en l'àmbit municipal, si bé, en puritat de conceptes i d'una manera coherent amb el que hem assenyalat fins ara, possiblement el més rigorós seria parlar d'actes de govern.

En conseqüència, i traslladant les consideracions extensament portades a terme en el capítol precedent a propòsit dels actes de govern en general, és evident aquí també que el control jurisdiccional de l'activitat exclusivament política del poder públic municipal implicaria la utilització de la tècnica jurídica a propòsit de quelcom que li és absolutament aliè.

L'anterior no obsta, evidentment, que les reflexions ja efectuades a propòsit dels elements que juridificarien l'activitat política dels poders públics puguin i de fet hagin també de ser situades a l'àmbit local, com veurem.

3.- L'element subjectiu del govern municipal-òrgan constitucional.

D'un primer anàlisi de l'entramat institucional municipal podem observar ja que el mateix difereix del de la majoria d'Administracions territorials en tant que no s'hi reproduïx l'estructura dual clàssica executiu-legislatiu.

Efectivament, l'article 19 LBRL atribueix el govern i administració municipals a l'Ajuntament, el qual s'estableix inicialment -en base a l'article 140 CE- que estarà integrat per l'Alcalde i els Regidors⁹⁴.

Els Regidors conformaran el Ple, així com, alguns d'ells, d'acord amb la LBRL, podran ser també Tinents d'Alcalde o bé formar part de la Comissió de Govern [articles 20.1 a) i b), i 23 LBRL]⁹⁵.

L'article 22.2 a) LBRL atribueix al Ple el control i fiscalització dels òrgans de govern. Aquesta expressió legal no ens pot permetre ser reduccionistes pel que fa a la consideració governativa -més que administrativa, per tant- del Ple. Contràriament, l'atorgament al mateix d'una potestat de control de l'Alcalde i els òrgans dipositaris de la confiança política del mateix evidencien nítidament la ubicació del Ple com a element clau en la definició política de la gestió dels interessos municipals per part del corresponent Ajuntament.

D'altra banda, cap altre solució seria coherent amb la voluntat del sistema polític constitucionalment dissenyat, que centra en els representants directes dels ciutadans el major pes de la responsabilitat de la gestió dels afers públics.

⁹⁴Excepció feta, és clar, dels casos de consell obert.

⁹⁵Sens perjudici dels altres òrgans complementaris que prevegui el respectiu Reglament orgànic [article 20.1 c) LBRL].

En aquest mateix sentit, LOPERENA dedueix l'esmentat caràcter governatiu del Ple en base a l'observació de característiques del mateix com ara la presència de grups polítics, la previsió de l'existència de la Junta de Portanveus o les Comissions Informatives, l'atribució legal de l'exercici de la potestat normativa, de la direcció i control de la activitat dels òrgans de govern *strictu sensu*, la possibilitat de prendre acords d'especial transcendència política⁹⁶,...

En base a l'anterior, i en atenció especialment als articles 21, 22 i 23 LBRL, diguem doncs que el legislador, a través de la distribució competencial que porta a terme entre els diferents i possibles òrgans municipals, configura una estructura institucional del poder municipal basada en una clara presència de criteris de relació i control polític, de tal manera que si bé és cert que no ens trobem davant d'un sistema polític parlamentari, també ho és que, de fet, s'aproxima considerablement a l'esquema dual legislatiu-executiu a què abans feiem referència⁹⁷.

En definitiva, el referit exercici de les competències per part del conjunt d'òrgans de l'estructura política municipal com a quelcom més enllà de la simple execució de la literalitat de la llei, significa doncs l'atorgament, en favor de dits òrgans de govern, de la respectiva fracció de responsabilitat en la definició de l'orientació política que s'imprimirà a l'exercici de les competències municipals⁹⁸.

D'altra banda, en congruència amb el caràcter polític a més d'administratiu dels esmentats òrgans de govern, podem deduir també de l'establiment de la referida configuració que una part de les seves interrelacions funcionarà en base a criteris d'ordre polític aliens a l'àmbit jurídic-administratiu⁹⁹.

⁹⁶LOPERENA ROTA, D., "El Pleno del Ayuntamiento", DA, 228, 1991, pp. 81 i ss.

⁹⁷En aquest mateix sentit són d'especial interès les consideracions de SANTAMARIA PASTOR a SANTAMARIA PASTOR, J.A., "Fundamentos de Derecho Administrativo", vol. I, Madrid, 1988, pp. 1141 i ss. i la STC 193/1987, de 9 de desembre.

⁹⁸Fracció de responsabilitat que obviament variarà en funció de la posició que la LBRL atorgui a cadascun dels òrgans de govern dins l'esmentat entramat institucional local.

⁹⁹Potser el reflex més clar del què ens estem referint es trobi a l'article 22.1 a) LBRL, que atorga al Ple el control i fiscalització dels restants òrgans de govern.

Críteris d'ordre polític que podran habilitar determinades actuacions en termes de naturalesa netament política, les més destacades i il·lustratives de les quals seran objecte d'anàlisi a l'epígraf corresponent.

Així doncs, el que cal ara és, en base a les consideracions portades a terme tant en el present capítol com a l'anterior, entrar en concret a intentar dilucidar la virtualitat de la figura de l'acte de govern a l'àmbit municipal, procés en el que ens serà de gran utilitat l'anàlisi de determinats supòsits susceptibles de ser inclosos dins l'esmentada categoria.

III.- APROXIMACIO A DIVERSOS EXEMPLES SUSCEPTIBLES DE CONSTITUIR UNA ACTIVITAT MUNICIPAL DE GOVERN *STRICTO SENSU*.

A) LES DECLARACIONS POLITIQUES.

1.- Introducció.

El primer dels exemples a tractar a continuació pren com a punt de referència un específic tipus d'acord plenari, presentat per part del respectiu Ajuntament sota la forma d'una simple *declaració* política, és a dir, com a formulacions de posicionaments adoptats per part dels representants municipals respecte de temes d'actualitat i contingut polític.

Es tracta ara de plantejar si aquestes declaracions poden ser considerades, des del punt de vista de la seva naturalesa i característiques, com a exclusivament polítiques, la qual cosa ens permetria excloure-les de l'àmbit de l'activitat jurídica-administrativa, tot considerant-les més aviat com a una activitat d'ordre exclusivament governatiu, més enllà doncs del marc de les potestats administratives municipals¹⁰⁰, i en principi fora també, consegüentment, del control de la jurisdicció ordinària.

Sens perjudici, com ja veurem, que aquestes *declaracions* polítiques puguin abastar una gran diversitat de temes, l'exemple més habitual en aquesta matèria el constitueix la declaració per part d'un Ajuntament del seu territori municipal com a *zona desnuclearitzada*, especialment si atenem al nombre de Sentències recaigudes a propòsit d'aquest tipus d'acords.

No obstant, independentment de l'objecte material de les *declaracions* que ens ocupen, hem dit que constitueix una qüestió essencial a propòsit de les mateixes el

¹⁰⁰Encara que, com ja hem dit, potser incluíbles en les atribucions que la Constitució podria atorgar al Govern municipal en quant a tal.

discerniment de la seva naturalesa, especialment en atenció a la consegüent determinació de l'abast del seu control jurisdiccional.

En aquesta matèria diverses postures se'ns ofereixen, i partirien de la més, diguem-ne, radical, que es limitaria a aplicar als acords en qüestió els principis de l'ordenament referits a la generalitat dels actes administratius. Aquesta indiscriminada inclusió dels acords que ens ocupen en el conjunt dels actes administratius pròpiament dits implicaria obviament l'íntegra consideració dels mateixos en termes jurídics i, per tant, el seu sotmetiment a les regles generals de la jurisdicció contenciosa.

Des d'un punt de vista contrari, podriem també considerar la naturalesa dels esmentats acords com a política i merament declarativa, sense eficàcia jurídica resolutiva, la qual cosa determinaria la impossibilitat del seu control i anul·lació jurisdiccional, no essent no obstant, tal i com veurem, una sola la via que ens permetria arribar a aquesta conclusió, de la mateixa manera que no existeix, dins del marc d'aquestes *declaracions* polítiques, un sol model d'acord comú a totes elles.

2.- La postura completament administrativitzada.

Tal i com hem dit, la consideració dels acords que ens ocupen com a actes purament administratius implica la possibilitat d'articular els instruments de control jurisdiccional relatius a la generalitat dels mateixos.

En concret, si atenem al supòsit concret de *declaració* abans referit, observem que, des de la lògica jurídica-administrativa, i en base als apartats 3, 4, 23 i 25 de l'article 149 CE, tot acord plenari declarant el terme municipal com a *zona desnuclearitzada* estaria, d'entrada, viciat d'incompetència.

En aquest mateix sentit, la Sentència de 3 de febrer de 1988 (Aranzadi 688), recaiguda en referència a una declaració d'aquest tipus per part de l'Ajuntament de Leganés (Madrid), assenyala:

"el acto administrativo, en cuanto ejercicio de una potestad para el cumplimiento de los fines que le están encomendados, sólo puede dictarse en función de las atribuciones concedidas por las leyes y como el acto impugnado afecta a potestades exclusivas del Estado recogidas en el artículo 149 de la Constitución, referentes a Defensa y Fuerzas

Armadas, protección del medio ambiente y bases del régimen energético, su adopción representa una intromisión en las competencias que al Estado atribuye la Constitución, que no puede encontrar amparo en el principio de autonomía municipal consagrado en el artículo 137 de la Constitución, pues como tiene declarado el Tribunal Constitucional en Sentencia de 14 de junio de 1982, referida a las Comunidades Autónomas, pero trasladable a las Comunidades Locales, la reserva de una materia en favor del Estado, impide no ya que una Comunidad Autónoma pueda asumir competencias sobre la materia reservada al Estado, sino orientar también su autogobierno en razón de una política propia acerca de ella, lo que conduce a mantener que se ha incurrido en vicio legal de incompetencia que afecta a la validez del acto recurrido."

En primer lloc, doncs, es parteix de la naturalesa indiscutida d'acte administratiu - definit com a l'exercici d'una potestat per a l'acompliment dels fins que li són encomenats- de l'Acord que s'analitza, observant a continuació -si acceptem el punt de partida, amb una indubtable lògica- la incompetència local per a dictar el mateix, apreciament aquesta a l'alçada normativa de la Constitució, concretament, com ja hem dit abans, en el seu article 149¹⁰¹.

Per altra part, es vol també excloure tota interpretació de l'article 137 CE que servís per a incloure dins l'àmbit d'interessos municipals la qüestió objecte de litigi, concretament a través de l'adaptació a l'àmbit local del raonament efectuat per la STC 35/1982, de 14 de juny, que interpreta determinades reserves constitucionals de competència en favor de l'Estat com a una barrera per a portar a terme qualsevol *política* en aquestes matèries concretes¹⁰².

¹⁰¹Veure, en aquesta mateixa línia, les Sentències de 21 de juliol i 3 de novembre de 1986 (Aranzadi 5524 i 7732, respectivament). Cal destacar també la Sentència de 4 de juliol de 1988 (Aranzadi 5860), que coneix de l'Acord del Consell del municipi navarrès de Berriozar, que denunciava, entre altres extrems, l'anomenada Llei Antiterrorista, tot sol·licitant l'adopció de mesures contràries a determinades prescripcions processals contingudes en la mateixa. Reproduint els esmentats arguments tendents a apreciar la incompetència municipal pel fet tractar-se d'una matèria que la Constitució atribueix en exclusiva a l'Estat, regulable a través de Llei Orgànica, és interessant observar que la Sala declara no vulnerades ni l'autonomia local ni el dret a la llibertat d'expressió, tot afirmant que els mateixos només poden ser actuats en relació a matèries de competència municipal.

¹⁰²En aquest sentit, el FJ segon de la Sentència esmentada diferencia, en referència a les matèries que apareixen enumerades a l'article 149.1 CE, aquells casos en què es produeix una reserva de tota una matèria (Relacions Internacionals, Defensa i Forces Armades...), d'aquells en què la reserva és només de potestats concretes (legislació bàsica o legislació sobre certes matèries), indicant que pel que fa a la primera "la reserva estatal impide, no ya que una Comunidad Autónoma pueda asumir competencias sobre la materia reservada, sino también que pueda orientar su autogobierno en razón de una política propia acerca de ella (...)." Aquesta STC també apareix citada a la STS de 30 d'abril de 1986 (Aranzadi

Concretament, de la lectura de l'esmentada formulació per part del Tribunal Constitucional podem interpretar una concepció del terme *política* com a identificat clarament amb una determinada orientació de la utilització de competències pròpies, en funció d'un determinat criteri polític o de govern¹⁰³.

Així doncs, l'esmentada adaptació de la STC 35/1982 a l'àmbit local determinaria en principi la impossibilitat d'adopció de qualsevol acord que incidís directa o indirectament en aquelles matèries respecte de les quals la Constitució reserva a l'Estat de forma absoluta el seu tractament polític i jurídic segons el criteri assentat pel Tribunal Constitucional.

Ara bé, sembla també clar que, d'acord amb el que venim dient, aquesta limitació en tot cas se circumscriurà a tot acord dotat d'un contingut jurídicament vinculant.

Efectivament, l'esmentada limitació sembla determinar, com assenyala el Tribunal Constitucional, la impossibilitat de portar a terme una acció de govern que impliqui la presa de mesures amb entitat jurídica que puguin afectar de forma directa o indirecta l'àmbit de la matèria reservada amb absoluta exclusivitat.

Sens perjudici d'entrar posteriorment més a fons sobre la matèria, apuntem aquí que molt possiblement la formulació del Tribunal Constitucional s'orientaria doncs cap a l'evitació que la utilització municipal de l'article 3.3 LRJAPPAC pugui afectar aquelles matèries reservades a l'Estat en els termes descrits¹⁰⁴.

3.- Alguna postura contradictòria.

Una altra possibilitat seria la de sostenir l'aplicabilitat del concepte de competència més enllà dels estrictes límits de l'activitat administrativa típica, això és, l'exercici de les

2981), a propòsit d'un raonament força similar al de la Sentència comentada en el text principal.

¹⁰³Així, la STC acabada de citar continua assenyalant: "Cuando, por el contrario, la reserva estatal es sólo de ciertas potestades, correspondiendo otras a las Comunidades Autónomas que deseen asumirlas, éstas, en el ejercicio de su autonomía, pueden orientar su acción de gobierno en función de una política propia sobre esa materia, aunque en tal acción de gobierno no puedan hacer uso sino de aquellas competencias que específicamente le están atribuidas".

¹⁰⁴Veure les consideracions portades a terme a l'entorn de la relació entre l'esmentat precepte i la teoria de l'*indirizzo politico* al capítol I.

diferents potestats administratives, extenent-lo a tota actuació dels poders públics, encara que es tractés d'activitats més aviat susceptibles de ser incloses dins la vessant més pròpiament política dels mateixos.

Exemple de l'anterior el constituïria la Sentència de 13 de juny de 1986 (Aranzadi 4729), la qual, en referència a una altra *declaració* com la que ens vénen ocupant, assenyala:

"(...) aun admitiendo que su alcance fuera el de una simple postura política, es evidente que la competencia municipal tal como viene regulada por la legislación de Régimen Local no permite a los municipios la adopción de estas declaraciones."¹⁰⁵

Es curiós observar el plantejament que aquí s'efectua, no sense caure en una certa contradicció.

Si, com hem vist ja, i tant el propi Tribunal Suprem com la doctrina s'avenen pacíficament a assenyalar, l'acte administratiu és fruit de l'exercici d'una potestat per part d'una Administració per a l'acompliment dels fins que li estan encomenats, essent la concreta atribució competencial la mesura de l'exercici d'aquesta potestat, és evident que només podrem fer un raonament en termes de manca o no de competència quan el que estiguem considerant sigui precisament l'exercici o atribució d'alguna de les referides potestats.

En conseqüència, quin joc té la idea de competència, que s'enmarca dins d'una lògica conceptual molt concreta, quan del que en realitat estem parlant és d'allò que el propi Tribunal Suprem anomena una *simple postura política*?

4.- La utilització del criteri de l'efectivitat jurídica-administrativa com a element diferenciador de la naturalesa dels acords plenaris.

Un altre criteri, aparentment més coherent que l'anterior, prendria com a punt de referència l'autèntica efectivitat jurídica-administrativa de la *declaració* en qüestió per tal de

¹⁰⁵En realitat, tal i com es dedueix de l'expressió utilitzada, l'esmentada Sentència segueix la línia de considerar les *declaracions polítiques* en tant que actes administratius. Ara bé, ens interessa ressaltar aquí el tenor de l'*obiter dicta* transcrit per tal de reflexar el tipus de raonament que s'hi efectua.

delimitar la possibilitat del seu control jurisdiccional en base a criteris propis de l'esmentat àmbit de l'ordenament.

Així, quan l'acord plenari inclogui l'atorgament o l'exercici, presents o futurs, de poders jurídics en tant que poder públic, això és, en definitiva, potestats administratives, és evident que, més enllà del contingut polític que efectivament pugui presentar l'esmentat acord, ens trobarem davant d'una activitat amb relevància jurídica, i, com a tal, susceptible del control jurisdiccional contenciós.

D'altra banda, sembla que a una conclusió contrària haurem d'arribar quan del que es tracti simplement és de l'expressió d'un mer posicionament ideològic per part de l'òrgan plenari municipal, posicionament que no haurà d'implicar cap mena d'acció o normació, posterior o simultània, diferent del propi acte de proclamació d'aquell.

En aquest sentit, doncs, l'observació detinguda del contingut de l'acord de què es tracti haurà de permetre'ns determinar la seva *juridicitat* en base, d'una banda, a si realment ens trobem -insistim, més enllà de les connotacions polítiques que aquell pugui tenir¹⁰⁶- davant d'alguna forma d'activitat administrativa típica, i, de l'altra, a si estableix una vinculació jurídica *ex post* en relació a l'actuació competencial del corresponent Ajuntament.

En aquest sentit, la Sentència de 26 de gener de 1987 (Aranzadi 1992) coneix d'un conjunt d'acords de l'Ajuntament de Salvatierra en matèria general de política nuclear, tant des d'un punt de vista energètic com armamentístic.

Destria la Sala en el seu anàlisi aquells acords susceptibles de tenir algun tipus d'eficàcia en termes jurídics-administratius, analitzant a continuació si ha estat o no habilitada alguna competència municipal per a dictar-los, i, en definitiva, si s'avenen a la legalitat jurídic-administrativa.

A continuació, entra a considerar un altre grup d'acords als quals considera com a la mera declaració d'una determinada postura política per part dels representants del municipi.

En base a aquest criteri, es declaren nuls aquells acords susceptibles de ser inclosos dins del primer grup, deixant incòlumes:

¹⁰⁶Connotacions polítiques que, d'acord amb el que hem assenyalat al capítol II, són inherents, en base al principi de l'autonomia política-administrativa municipal, a tota actuació d'aquests ens dins la seva esfera competencial pròpia.

"las meras 'denuncias' que hacen los apartados 2 y 3 de la moción de la candidatura 'AGURAINGO AUKERA' (que éstas sí pueden calificarse como simple expresión de deseos y pretensiones subjetivas más o menos ideales sin efectividad jurídica, o mera actividad declamatoria, como dice la Sentencia apelada)"¹⁰⁷.

En aquesta mateixa línia, la Sentència de 8 de juny de 1987 (Aranzadi 6102) fa també un raonament en termes d'incompetència municipal respecte de determinats acords de l'Ajuntament de Baracaldo, sempre i quan siguin susceptibles de tenir efectes jurídics, tot assenyalant en el seu FJ cinquè:

"El último de los puntos del acuerdo, el relacionado con el posicionamiento frente a la instalación de determinados misiles en Europa, no concretamente en España, aunque no deja de ser una extralimitación respecto de las competencias establecidas para las Corporaciones Municipales por el artículo 101 de la Ley de Régimen Local, sólo constituye una postura ideológica respecto de tal cuestión, en realidad atinente tan sólo a los componentes de la Corporación que la han apoyado que, aunque discutible por su carácter subjetivo, es respetable, en cuanto manifestación de su parecer frente a quien puede hacer valer los derechos de España frente a las potencias extranjeras interesadas, decidiendo atenderlo o desatenderlo según los intereses nacionales afectados, lo que significa que ninguna invasión de competencias existe en cuanto a este particular del acuerdo (...)".

Sembla doncs que a les dues Sentències darrerament transcrites el Tribunal Suprem vol palesar la detecció de la diferència existent entre l'activitat *juridificada* portada a terme per qualsevol Ajuntament en tant que Administració pública, respecte d'altres tipus d'activitats vinculades al caràcter obviament i inevitable polític d'aquests ens, i que, excepcionalment, mantindrien en tot cas una naturalesa purament política com a tret definidor de les mateixes, allunyada de tota eficàcia o connotació jurídiques immediates o posteriors.

Aquest fet evidenciaria la impossibilitat que la jurisdicció ordinària, encarregada de fiscalitzar tota activitat sotmesa a l'ordenament jurídic-administratiu, pogués entrar a fer cap mena de consideració a l'entorn de les mateixes, pel fet d'estar en principi desvinculades de tota perspectiva o criteri jurídics en la seva proclamació.

Això no obstant, l'existència o no d'efectes o vincles jurídics inescindiblement vinculats a l'acord plenari corresponent no és sempre apreciada amb igual rigor.

¹⁰⁷ Aquestes declaracions denunciaven en concret la presència de bases nord-americanes en territori espanyol, així com la creixent militarització d'Euskadi.

Així, val la pena aturar-se també a la Sentència de 10 de novembre de 1988 (Aranzadi 8919), on s'analitza l'acord de l'Ajuntament canari de Santa Lucía, en virtut del qual s'agermanava amb el municipi de La Güera, declarat com a integrant d'una República Arab Saharaüi Democràtica¹⁰⁸.

La postura tant del Tribunal d'instància com del Tribunal Suprem s'orientà vers la consideració que l'acord en qüestió sí que comportava una sèrie de vinculacions jurídiques respecte de d'una possible actuació municipal posterior sustentada en el mateix, i, en conseqüència, en tant que acte administratiu havia de ser considerat:

"(...) el acuerdo impugnado no se limita a decidir un hermanamiento con otro municipio, sino que implica el reconocimiento de la soberanía sobre éste en favor de la República Árabe Saharaui Democrática, así como de instituciones y de gobierno de dicho municipio como perteneciente a dicha República, cuando ni la existencia de ésta ni su soberanía sobre el mismo han sido reconocidas por España, lo que se traduce en admitir la existencia de un Estado y de las Autoridades establecidas por él en el mencionado municipio, al margen de la voluntad del Estado Español, único competente para decidir al respecto, según lo que resulta del art. 149.1.3º de la Constitución Española, y, en su consecuencia, en una invasión de ajenas competencias y en un exceso de las que corresponden a la esfera municipal (...) no pudiendo la política municipal prescindir de la del Estado en sus relaciones con los pueblos de los demás Estados, no siendo por lo tanto posible que cuando el Estado español no ha reconocido a otro Estado, un municipio del primero pueda entablar relaciones con un pueblo del segundo hasta el punto de acordar su hermanamiento y máxima colaboración oficial entre las Corporaciones de ambos; que es lo que hace el contenido propiamente dicho del acuerdo recurrido (...)." ¹⁰⁹

Cal reiterar no obstant el rigor que entenem ha de presidir tota anàlisi d'acords com els que ens ocupen, de tal manera que, perquè sigui possible ponderar els mateixos en base a conceptes jurídics-administratius com ara el de competència, és realment precís que, insistim, es despregui clarament dels mateixos l'exercici de potestats administratives o bé l'habilitació per a l'exercici d'aquestes, de tal manera que existeixi entre l'acord esmentat i el citat exercici un vincle de causa-efecte. En cas contrari hauríem de postular de nou la necessària abstenció jurisdiccional.

¹⁰⁸Supòsit d'altra banda molt semblant a la signatura, el 28 d'agost de 1995, d'un tractat de pau entre el poble de l'Arboç (Baix Penedès) i el municipi francès de Cavaillon, en reparació simbòlica dels danys causats al municipi català l'any 1808, durant la guerra contra la França de Napoleó. Veure "La Vanguardia" del 29 d'agost de 1995, p. 20.

¹⁰⁹A més, tot estimant la Sala com a temerària la conducta de l'Ajuntament apel·lant, acorda en aquest cas imposar-li les costes del procés.

En aquest sentit, hem de recordar també l'existència, en tot cas, de la possibilitat de control jurisdiccional de tota actuació il·legítima posterior del corresponent Ajuntament, emmascarada en el suposat acompliment del que en realitat no era més que un posicionament ideològic sense vinculació jurídica posterior alguna.

5.- La relació entre les declaracions polítiques i l'exercici del dret de petició per part dels Ajuntaments.

a) Introducció.

La Sentència de 8 de juny de 1987, a més de formular la doctrina ja analitzada a l'epígraf anterior, apunta una qüestió que serà ara l'objecte de la nostra anàlisi. Es tracta de l'extensió de la teoria formulada a l'entorn de les *declaracions* que ara ens ocupen a supòsits d'exercici del dret constitucional de petició per part dels propis Ajuntaments.

En definitiva, en aquests casos, determinades postures ideològiques manifestades a través del que en definitiva no deixarien de ser *declaracions* com les que vénen ocupant-nos, tindrien la raó última de la seva proclamació en la posada en coneixement de la mateixa a l'òrgan o ens habilitat per adoptar al respecte una postura *activa*, tant des d'un punt de vista jurídic com polític, per tal de sol·licitar-ne un determinat comportament.

b) La naturalesa jurídica del dret de petició i les possibilitats d'exercici del mateix per part dels ens municipals.

El dret de petició es troba reconegut per la Carta Magna entre el seu catàleg de drets fonamentals i llibertats públiques (article 29 CE¹¹⁰), i és creditor, en conseqüència, de la màxima protecció en ella prevista.

¹¹⁰L'esmentat article assenyala el següent: "1. Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual o colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley. 2. Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho sólo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica."

El seu referent més immediat es troba a l'article 23 també del text constitucional, que estableix en el seu apartat primer el dret de tots els ciutadans a participar en els afers públics, directament o a través dels seus representants, lliurement escollits en eleccions periòdiques per sufragi universal.

El dret de petició, segons LOPEZ GUERRA, ha de ser entès en la nostra realitat constitucional com una figura de caràcter residual. Efectivament, la conceptualització dels drets subjectius i els interessos legítims, junt amb la seva protecció elevada a dret fonamental a través de la proclamació com a tal de la tutela judicial efectiva a través de l'article 24 CE, arraconen el dret de petició pròpiament per a aquells casos en què allò que se sol·licita als poders públics no estigui jurídicament fonamentat¹¹.

Això explicaria, segons el mateix autor, que al dia d'avui encara romanguí vigent com a Llei reguladora de la matèria la 92/1960, de 22 de desembre¹².

¹¹LOPEZ GUERRA, L. i altres, "Derecho Constitucional", vol. II. València, 1994, pp. 310 i ss.

¹²Sembla, no obstant, que tant el Tribunal Suprem com el Tribunal Constitucional han anat complementant la referida norma, considerant a l'Administració receptora de la petició no només com obligada a acusar rebut de la mateixa, sinó també a contestar-la, podent ser sotmesa en principi aquesta resposta a control jurisdiccional. Això no obstant, i d'acord amb els plantejaments portats a terme fins ara, sembla difícil poder detectar un marge susceptible de control jurisdiccional pel que fa a aquesta contestació, donat el caràcter netament polític de la mateixa, que en principi evidentment permetria incloure-la també com a exemple d'acte de govern. Molt possiblement el paper de l'esmentada resolució consisteix precisament a la clara plasmació d'aquells elements insusceptibles de control jurisdiccional per la seva naturalesa política, diferenciant-los d'aquells altres d'ordre estrictament procedimental, i que entenem serien fiscalitzables per la jurisdicció contenciosa en atenció a la constatació de l'efectiva existència de l'esmentada activitat procedimentalitzada de presa en consideració de la petició.

Sobre el dret de petició en general i en concret sobre aquest problema, veure IBÁÑEZ GARCIA, I. "El derecho de petición en España: un análisis de su situación actual", La Ley, 1990 (vol. 3), pp. 938 i ss., OLIVAN DEL CACHO, J., "La dimensión constitucional del derecho de petición: su incidencia en la actuación administrativa", La Ley, 1993 (vol. 1), pp. 288 i ss., i GONZALEZ SALINAS, P., "El ejercicio del derecho de petición y la fiscalización jurisdiccional de la resolución administrativa (Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de abril de 1987)", REDA, 54, 1987, pp. 269 i ss.

D'altra banda, en base a l'existència en la matèria de la referida mínima activitat procedimentalitzada, l'article 43.3 a) LRJAPPAC aplica també a la mateixa -concretament, tal i com correctament s'especifica, al seu procediment- la figura jurídica-administrativa del silenci negatiu.

El dret de petició, per tant, en principi hauria de ser considerat, dins dels drets de participació política, com a vehicle de comunicació directa entre el ciutadà i els poders públics, sense concórrer la mediació dels representants democràtics del primer.

En el concret cas que ens ocupa, no obstant, en realitat es produeix una situació de participació directa i indirecta alhora, donat que qui exerceix el dret de petició no és cap ciutadà, ni en puritat cap conjunt d'ells, sinó els representants electes d'una determinada col·lectivitat.

Aquesta representativitat dels ens locals, d'altra banda i com ja hem vist, a més del propi text constitucional, la reconeix també la LBRL en el seu article primer apartat 1, quan diu que

"Los municipios son entidades básicas de la organización territorial del Estado y cauces inmediatos de participación ciudadana en los asuntos públicos, que institucionalizan y gestionan con autonomía los intereses propios de las correspondientes colectividades."

En conseqüència, la possibilitat d'exercici del dret de petició per part d'un Ajuntament implicaria que, en la seva vessant exclusivament política, això és, en definitiva, governativa, o, en tot cas, no administrativa, s'adoptés un acord en virtut del qual s'expressa la sensibilitat política de la Corporació a l'entorn d'un determinat tema, tot dirigint-se a la instància competent des d'un punt de vista jurídic per a abordar-lo, per a demanar-li que ho faci.

I sembla evident que si els representants del conjunt de la població municipal han estat habilitats per a orientar políticament la gestió administrativa dels interessos municipals, no ja merament per la legislació de règim local, sinó també per la pròpia Constitució, també poden simplement expressar la voluntat política municipal, en la mesura en que han estat escollits precisament per a conformar-la, de tal manera que aquesta expressió obviament també seria, en tot cas, una manifestació pròpia i inherent al concepte de govern municipal.

Per tant, es obvi que l'exercici del dret de petició per part d'un Ajuntament no implica doncs l'exercici de cap potestat administrativa ni la vinculació o habilitació competencial d'actuacions jurídiques futures, en la mesura en que simplement es tracta d'això, d'una petició dirigida a una instància de poder públic.

Això no obstant, és també evident que el propi fet d'exercitar un dret reconegut per la pròpia norma fonamental o les conseqüències que se'n podrien derivar d'un possible impediment contrari a la mateixa conformen un contorn jurídic, encara que no ja dins l'esfera administrativa, sinó la constitucional.

Si aquests efectes -acceptant doncs que no es troben subjectes o vénen previstos per part de l'ordenament administratiu- no els ha produït el govern municipal entès com a conjunt d'òrgans d'àmbit jurídic-administratiu, podem suposar que en realitat estem atorgant a la distinció entre govern i administració municipals *ex* article 140 CE d'un nou significat en base al contingut polític al primer, aportat per una interpretació sistemàtica del conjunt del text constitucional.

Suposició que semblaria tornar a indicar la possibilitat de trobar-nos pròpiament i exclusiva davant d'un acte polític o de govern municipal, desvinculat de la vessant administrativa d'aquest concepte.

c) La jurisprudència.

Cal destacar molt especialment la Sentència de 9 de febrer de 1987 (Aranzadi 2921), concretament en el seu FJ segon, recaiguda a propòsit de l'Acord de l'Ajuntament de Valdoviño (La Corunya), en què declarava el seu terme municipal com a *zona desnuclearitzada*:

"La jurisprudencia de esta Sala ha declaradao reiteradamente (...) que es manifiesta la incompetencia de los Ayuntamientos para declarar zona desnuclearizada el territorio de su término municipal. Por consiguiente, la petición aquí tratada es contraria a Derecho en lo que concierne a su contenido. Pero no es este el caso contemplado por estos autos, toda vez que el acuerdo municipal impugnado ante la jurisdicción no declara ni adopta medidas de desnuclearización, de estricta competencia del Estado a tenor del artículo 149.1.4º de la Constitución, sino que simplemente se acuerda dirigirse al Gobierno del Estado en petición de que sea éste quien las adopte, es decir, como pone ya de relieve la sentencia recurrida, tan sólo se ejercita el derecho de petición amparado en el artículo 29 de la Constitución para persona individual o colectiva, acepción esta última que, en correspondencia con el sentido amplio de interpretación pertinente a los actuales efectos, procede aplicar a los Ayuntamientos en cuanto que Corporaciones Locales o Entes autónomos con personalidad jurídica plena en concordancia con el citado artículo 140 de la Constitución, sin que quepa restringir tal derecho de petición, como opina la parte apelante, a personas individuales ya que cuando así ocurre es la propia Constitución la que expresamente lo dispone según se puede comprobar en el apartado 2 del mismo artículo 29. Infiriéndose de todo ello que, aun calificándose 'ad limine' de

improcedencia la materia de la petición, no puede impedirse al Ayuntamiento dirigirla al Gobierno del Estado y, por ende, excluirle de adoptar un acuerdo referente a su territorio, sin perjuicio y con independencia del grado de probabilidad que quepa asignar a la desestimación por la Autoridad a que se dirige el fondo de la petición ejercitada, tal como resulta de la propia naturaleza de esta clase de derecho transmitida al acuerdo en que simplemente se aprueba su ejercicio, y que, por ello también, excluye la necesidad de la votación invocada por la parte apelante, bastando la aprobación por mayoría. Todo ello dentro de los amplios márgenes que la vigente legalidad sobre derecho de petición, prácticamente sin restricciones sobre su fondo, confiere el ejercicio del derecho en cuestión y mientras no se desarrolle mediante la correspondiente Ley Orgánica, como ya se ha dicho, el artículo 29 de la Constitución regulándose con las necesarias limitaciones de fondo, adecuadas a la organización y coordinación de los legítimos intereses en juego, el fondo o contenido del derecho de petición."

A través d'aquesta resolució es confirma, en primer lloc, l'acceptació per part del Tribunal Suprem de la conceptualització abans esmentada de les *declaracions* polítiques com a elements de naturalesa no administrativa, en la mesura en que la seva proclamació es trobaria en tot moment desvinculada de tota eficàcia jurídica.

En definitiva, sembla doncs acceptar-se l'existència de la possibilitat per part de les Corporacions municipals de portar a terme allò que abans s'ha anomenat una *mera activitat declamatorià*.

Això no obstant, no es limita la Sentència que ara ens ocupa a fer aquest reconeixement, sinó que va més enllà, tot considerant que l'Ajuntament en qüestió està exercint el dret constitucional de petició.

Val a dir que l'Advocat de l'Estat havia previament limitat la capacitat de tot Ajuntament per a l'exercici d'aquest dret a aquells casos en què la matèria, fons o contingut de la petició poguessin ser compresos dins l'àmbit de competències expressament atribuïdes per la Llei a les Corporacions Locals.

La Sala, contràriament, parteix de l'atribució per part de l'article 140 CE de personalitat jurídica a aquests ens per a continuació entendre sense major problema la concurrència en aquests del requisit de la *personalitat individual o col·lectiva* -concretament, en referència a aquesta darrera- que la CE estableix per a l'exercici del dret que ens ocupa, sense voler admetre majors restriccions al mateix que les que el propi text constitucional taxativament estableix¹¹³.

¹¹³La qüestió incideix en un tema en el que no podem ara aturar-nos, com és el de la discussió, des d'un punt de vista general, que una Administració Pública pugui ser titular d'un

Per altra banda, s'apunta per part de la Sala una reflexió de gran importància i, al nostre entendre, encert, com és la de que si bé l'àmbit d'interessos al qual es refereix la petició en qüestió podria efectivament ser considerat aliè a les competències municipals, en realitat no constitueix el primer la matèria de l'acord adoptat, sinó, simplement, la voluntat de l'òrgan gestor del conjunt d'interessos que aglutina el territori de dirigir-se al Govern, tot demanant l'adopció d'una sèrie de mesures, per considerar-les, des de la seva concreta, legítima i alhora representativa perspectiva política, convenients per al conjunt dels interessos generals, tot expressant simplement una determinada sensibilitat política i alhora reconeixent implícitament a través del seu comportament quin és l'òrgan competent per a l'adopció final de la mesura jurídicament vinculant.

Diguem d'altra banda que la limitació proposada per part de l'Advocacia de l'Estat no deixa de caure en una certa absurditat, donat que, si la Llei habilita competencialment als Ajuntaments per a l'adopció de determinades mesures en relació a una sèrie de matèries considerades com a interessos propis, per què i front a qui haurien aquests d'exercitar el dret de petició en relació a les mateixes?

Així doncs, d'acord amb la Sentència ara comentada, a través de la via de l'exercici del dret constitucional de petició es reconeix també el marge d'activitat purament política ja repetidament referit¹⁴.

6.- Algunes consideracions finals.

dret fonamental. Sobre aquest tema veure, per tots, PAREJO ALFONSO, L., "Organización y actividad en la Administración pública", a PAREJO ALFONSO, L., "Eficacia y Administración, tres estudios", Madrid, 1995, pp. 19 i ss., especialment pp. 49 i ss.

¹⁴Diguem a més que els arguments que permeten la vinculació entre les *declaracions* polítiques municipals i el dret de petició permetrien alhora la relació d'aquestes darreres, per exemple, amb la participació d'un Ajuntament en el procediment que la Constitució preveu per a l'exercici de la iniciativa legislativa popular -deixant per a més endavant l'anàlisi de la possibilitat que ho faci en nom propi, d'acord amb les previsions legislatives d'algunes Comunitats Autònomes. Efectivament, res semblaria tampoc impedir que un Ajuntament es constituís en Comissió Promotora de la mateixa.

Així doncs, hem vist un primer supòsit de possible acte de govern municipal, com és el dels acords del Ple de l'Ajuntament en virtut dels quals es posa en públic coneixement una determinada postura política de l'ens local. Postura política que no anirà més enllà de la proclamació de la mateixa, sense provocar doncs ni incloure's dins de cap acció *de govern* o purament administrativa que permetés, a més del control de la jurisdicció contenciosa, la possibilitat d'aplicar la doctrina, ja comentada, que assenta la STC 35/1982.

Per altra part, les esmentades *declaracions* poden arribar a constituir, sense perdre per aquest motiu la seva naturalesa essencialment política, el vehicle a través del qual s'articularà l'exercici del dret de petició per part d'un Ajuntament davant de l'òrgan habilitat per al tractament polític i jurídic de la matèria de què es tracti.

Pel que fa, d'altra banda, a la forma de la seva aprovació, sembla que el Ple ha de ser el vehicle més adequat per a tal fet, considerant, com hem vist, la Sentència de 9 de febrer de 1987 acabada de referir que n'hi ha prou amb el vot majoritari per a la seva aprovació, entenent nosaltres que en tot cas un grau més elevat de consens atorgaria si cap un major pes polític i representatiu a l'acte.

Assenyalem també que aquest tipus de declaracions són força freqüents en l'àmbit municipal, i el grau de conflictivitat davant dels Tribunals que generen, malauradament, corre paral·lel al grau de desacord polític existent entre l'Administració que recorre i la que *declara*, amb la consegüent i desaconsellable judicialització d'allò que és exclusivament polític.

Així, per contra, no deixen de ser freqüents i quotidianes les declaracions municipals de *condemna* d'actes terroristes, declaracions que evidentment no són ni seran mai qüestionades en via contenciosa, quan, en puritat, la potestat de qualificar jurídicament uns fets i condemnar-los en el sentit propi del terme obviament només correspon als òrgans encarregats d'impartir justícia, o, en tot cas, és clar que la responsabilitat en matèria de lluita antiterrorista no està tampoc en mans dels Ajuntaments¹¹⁵.

¹¹⁵Recentment hi ha hagut alguns altres exemples que no tenim notícia que hagin estat tampoc qüestionats en seu jurisdiccional, tals com la declaració i convocatòria de manifestació per part de l'Ajuntament de Salamanca, el dia 30 d'abril de 1995, en contra de la decisió del Ministeri de Cultura -a l'empara, entre d'altres, del propi article 149.1.28 de la Constitució- de retornar a Catalunya una sèrie d'arxius anteriorment propietat de la

B) LA MOCIO DE CENSURA A L'ALCALDE.

1.- Introducció: el llarg i polèmic procés d'introducció de la figura a l'ordenament local.

En apartats anteriors hem parlat ja del caràcter representatiu del municipi i de la seva intervenció en la vertebració constitucional d'una determinada fórmula de distribució vertical del poder polític.

Aquesta caracterització, duta a terme al més alt nivell normatiu, ha transformat necessàriament, com ja hem començat a veure, la concepció tradicional del municipi, tant des d'un punt de vista jurídic com polític. Transformació que comporta un seguit de conseqüències, algunes de les quals han estat ja referides, ocupant-nos ara de la incorporació a l'esfera municipal del principi de confiança política, principi que en el constitucionalisme clàssic és propi d'aquelles estructures institucionals de poder basades en una dualitat entre el poder executiu i el legislatiu¹¹⁶.

Generalitat republicana, i dipositats des del final de la Guerra Civil en aquell municipi. Igualment, el dia 7 d'agost de 1995, el president del Partit Popular José María Aznar fou declarat *persona non grata* pel municipi balear de Bunyola, a causa, segons la proclamació del Ple, del seu programa de política lingüística pel que fa a la llengua catalana, el seu suport al reinici d'assajos nuclears per part del Govern de França, i la seva actitud respecte de l'anterior President de la Comunitat Balear. En base a l'anterior cal però apuntar, encara que no sigui l'objecte del present estudi, que el que hem dit no impedeix la possible concurrència de responsabilitats civil o penal en els mateixos com a conseqüència de les esmentades *declaracions*, en la mesura en que, en tant que Administracions públiques, els diferents Ajuntaments tenen personalitat jurídica pròpia. Responsabilitats que obviament sí que podran ser ventilades en la corresponent seu jurisdiccional.

¹¹⁶Concretament, en la nostra pròpia Constitució, i pel que fa referència a les relacions entre el Govern i les Corts Generals, els articles 113 i 115 preveuen l'exigència de responsabilitat política per part del Congrés de Diputats al Govern -cal recordar que el seu President ho és per l'atorgament de la confiança al mateix per part de la Càmera baixa- a través de l'adopció per majoria absoluta d'una moció de censura *constructiva*, o bé la possibilitat de dissolució de les Corts Generals per part del President del Govern, respectivament. Pel que fa a l'àmbit autonòmic, l'adopció unànim d'un sistema institucional també basat en la dualitat a què venim referint-nos ha afavorit en aquest àmbit la majoritària incorporació per via estatutària de figures paral·leles.

L'esmentada dualitat comportaria l'existència d'una sèrie d'interaccions entre ambdues esferes de poder polític, interaccions que en alguns casos, com hem dit, responen només a motius de confiança política, la juridificació dels quals solament es produirà en la mesura en que com a tals, això és, com a processos puraments polítics, són reconeguts per un text constitucional, això és, en definitiva, una norma jurídica¹¹⁷.

Es evident, per altra banda, que, com també hem assenyalat, l'estructura institucional municipal no reproduïx la dualitat a què acabem de referir-nos, però, això no obstant, cal veure si això impossibilita realment la introducció en aquella de l'esmentat principi de confiança política, o més aviat, com veurem a partir d'ara, la seva incorporació a l'àmbit municipal pot arribar a ser entesa com a una exigència reclamada des del propi pla constitucional, atès el disseny que a partir del mateix es fa del municipi com a àmbit de poder polític.

El punt de partida en la nostra reflexió no pot ser altre que el propi article 140 CE, quan estableix que els Regidors han de ser escollits pels veïns del municipi mitjançant sufragi universal, directe i secret, d'acord amb la llei.

Per la seva banda, es preceptua també que els Alcaldes siguin escollits pels Regidors - o pels veïns, en els casos excepcionals de consell obert.

Per tant, s'estableixen a nivell constitucional els mecanismes de formació dels governs municipals, mecanismes a partir dels quals s'origina la polèmica tant en un moment previ com posterior a la previsió legal de la moció de censura.

Pel que fa al primer, la discussió gira a l'entorn de la construcció que de la moció de censura portà a terme la jurisprudència en base exclusivament al suport jurídic que entenia li atorgava el propi text constitucional.

L'esmentada interpretació venia coadjuvada per la doctrina del Tribunal Constitucional recaiguda a propòsit del derogat article 11.7 LEL, que sens dubte afavorí la seva formulació¹¹⁸.

¹¹⁷Ja hem vist en el capítol anterior que els mateixos constitueixen, pel que fa al Govern de l'Estat o de les Comunitats Autònomes, actes clarament exclosos de l'esfera del Dret Administratiu: en definitiva actes polítics o de govern.

¹¹⁸Cal fer especial esment de la STC 5/1983, de 4 de març, la qual, després d'assenyalar que en base a l'article 23.2 CE la permanència en el seu càrrec per part d'un representant de

Concretament, la introducció al nostre ordenament de la moció de censura es produí a través de la Sentència del Tribunal Suprem de 14 de juliol de 1983 (Aranzadi 3993), en la qual el Tribunal s'enfronta amb una situació certament delicada d'ingovernabilitat en el si d'un Ajuntament.

Segons sembla, el comportament de l'Alcalde escapava ampliament dels marges d'una mínima *normalitat institucional*, de tal manera que la situació de la Corporació, marcada per la fàctica impossibilitat de gestió quotidiana dels assumptes que li competien, és descrita en paraules del propi Tribunal com a símptoma d'un *estat patològic* necessitat d'urgent solució, la qual es concretà en la substitució de l'Alcalde per part dels Regidors, tot nomenant un de la confiança del Ple:

"(...) revela la falta de confianza que el Alcalde merece por parte de los demás componentes de la Corporación y que habrá de obligar a valorar esa destitución que ha de insistirse se produce como consecuencia de un estado anímico que un día fue otorgante del mandato y otro lo revoca por estimar no concurren ya las circunstancias que aconsejaron esa elección con el consiguiente perjuicio para la gestión municipal. (...) no puede el juzgador como acertadamente hace en la Sentencia apelada desconocer una situación de hecho de urgente solución ni los principios generales que pudieran permitir el que sea consecuente con cuantas razones vienen expuestas, todo ello por el más elemental respeto al buen sentido; a la voluntad otorgada que hace depositarios a los Concejales de los destinos del Ayuntamiento para el que han sido elegidos y como primaria de sus decisiones, la elección de su Alcalde y con el espíritu que inspira y anima una Norma como la Constitucional al regular la gestión de los Municipios puesta

la ciutadania només podia dependre de la voluntat dels electors o de la del propi representant, pel que fa a l'Alcalde afirmava: " (...) se advierte en seguida que el cese en el cargo de Alcalde acordado por los Concejales, como consecuencia de entender aplicable el 11.7 sin modificación alguna, no le son aplicables las consideraciones expuestas en cuanto al cargo de Concejel, dado que aquí el cese se produce por los electores. Por ello no se puede afirmar que se haya violado un derecho fundamental susceptible de amparo, ya que no puede entenderse que ha quedado vulnerado el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de representantes elegidos por sufragio universal, puesto que la elección del Alcalde es de segundo grado." Així doncs, la relació de representativitat que hom podria construir entre l'Alcalde i la població municipal a què abarca el seu càrrec no vindria determinada directament per la segona, sinó que la mediatitza la intervenció dels Regidors en l'assenyalada elecció, aquests sí directes representants del veïnat. D'aquesta forma, la cessació de l'Alcalde per acord del Regidors no violaria el dret fonamental reconegut a l'article 23 CE i oposat en empara, donat que, segons el parer de la Sentència, es pot considerar que aquella cessació es produí per la voluntat dels propis electors.

de manifiesto en la sentencia apelada porque ciertamente los arts. 137 y 140 son bien reveladores de una idea consecuente con unos principios políticos que habrá de permitir en su obligado desarrollo la adopción de disposiciones con la que efectivamente dé cumplimiento a esa gestión de los Municipios formados por los Concejales elegidos mediante sufragio universal, libre, directo y secreto en la forma establecida por la Ley y los Alcaldes elegidos por los Concejales o por los vecinos."¹¹⁹

Les resolucions que vénen a continuar i consolidar l'acceptació jurisprudencial de la moció de censura a l'Alcalde en base a la configuració constitucional d'un poder públic local democràtic i representatiu comencen també a plantejar-se una qüestió que aquí serà per a nosaltres d'un gran interès. Aquesta no és altra que la necessitat d'al·legació d'una justa causa per a la validesa de la moció de censura presentada.

Així, tot i tractar-se del mateix ponent (Matías MALPICA GONZALEZ-ELIPE), d'una banda la Sentència de 27 de març de 1984 (Aranzadi 1494) exigeix, per a que sigui jurídicament acceptable la destitució de l'Alcalde per part dels Regidors, la concurrència d'una causa d'aquelles que fracturin la confiança de l'electorat i afectin el concepte públic d'institució democràtica, com a conseqüència derivada de la necessitat d'evitar arbitriats.

No obstant, la Sentència de 10 d'octubre del mateix any (Aranzadi 4952) nega aquesta exigència, justificant l'esmentada imposició pel fet, en els casos en què així es procedí, d'haver estat fàcticament qüestionada l'existència d'una causa de presentació de la respectiva moció, tot afirmant amb rotunditat:

¹¹⁹Recorreguda en empara l'anterior Sentència, la Interlocutòria del Tribunal Constitucional 6/1984, d'11 de gener, considera que el problema de la moció de censura a l'Alcalde crea un buit legal que cal omplir mitjançant una interpretació sistemàtica de l'ordenament, amb especial atenció als seus principis generals. Això no obstant, segons el parer de l'Alt Tribunal, aquest seria en tot cas un problema de legalitat ordinària, concretament de Dret municipal, respecte del qual res considera haver de dir, trobant a més correcta des d'un punt de vista constitucional la integració jurídica portada a terme per la Sentència recorreguda, tot utilitzant la doctrina assentada per la STC 5/1983, de 4 de febrer, pel que fa a l'al·legació de violació de l'article 23.2 CE per causa de la destitució de l'Alcalde per part dels Regidors, per a desestimar l'empara suplicada.

Per la seva banda, la STS de 27 de març de 1984 (Aranzadi 1494) i la de 10 d'octubre de 1984 (Aranzadi 4952), entre altres, continuen amb la línia jurisprudencial assenyalada.

"(...) no está dentro de las facultades de esta jurisdicción hacer juicios de valor de conductas y voluntades de los concejales electores del Alcalde, en punto a las causas que motiven la pérdida de su confianza posterior en el inicialmente elegido. Con ello pues, se advierte, que no pueden extrapolarse de sus precedentes fácticos que originan las actuaciones que dieron lugar a esas Sentencias, que, sin embargo, dejan bien claro que no está dentro del cometido de la Ley 62/78, la valoración de los motivos del cambio de voluntad de los concejales que eligieron y luego destituyeron a su Alcalde"

A més, aquesta darrera resolució vol també fer notar que la privació als Regidors de la possibilitat de destituir un Alcalde mancat ja de la seva confiança política implicaria de fet *immunitzar* la citada autoritat, en detriment de la interdicció constitucional de l'arbitrarietat dels poders públics (article 9.3 CE) i de les previsions de l'article 140 CE, en relació amb el dret que l'article 23.1 CE atorga als electors.

Aquesta és doncs la descripció succinta del primer estadi de la integració de la figura repetidament citada dins del marc del nostre ordenament, respecte del qual REBOLLO ha afirmat que, contràriament a l'efecte buscat per l'explicada creació jurisprudencial, el que en realitat aquesta havia provocat era una autèntica llacuna legal a l'entorn de qüestions com ara quin procediment era el que s'hauria de seguir, els seus requisits, quòdrums de convocatòria i votació, etc¹²⁰.

2.- El contorn jurídic de la moció de censura a l'Alcalde.

Molt possiblement amb la voluntat de continuar i completar la via que havia començat a seguir la jurisprudència, el legislador, concretament a través dels articles 22.3 LBRL i 197 LOREG, ubicà en diversos preceptes la regulació de la moció de censura a l'Alcalde, normació que consistí essencialment en l'establiment dels elements competencials i

¹²⁰REBOLLO PUIG, M., "La moción de censura en la Administración Local", REALA, 227, 1995, pp. 459 i ss.

procedimentals de la mateixa¹²¹, a fi d'allunyar tota inseguretats jurídica en el moment de portar a terme la tramitació de la repetidament esmentada figura¹²².

Com és fàcilment deduïble, la regulació de la moció de censura per part ja del legislador és un pas de gran importància en la configuració jurídica de la mateixa, i concretament pel que fa a l'objecte de les nostres reflexions.

Mentre l'article 22.3 LBRL es limita a atribuir al Ple la competència per a votar la moció de censura a l'Alcalde i a remetre'ns a la legislació electoral general pel que fa a la concreta regulació de la mateixa, la LOREG, concretament el seu article 197, exigeix que la moció sigui suscrita com a mínim per la majoria absoluta dels Regidors, havent d'incloure el nom del candidat proposat per a ocupar l'Alcaldia en cas que prosperi la mateixa, candidat que pot ser qualsevol Regidor.

La moció es discutirà i votarà en el plaç de quinze dies des de la seva presentació, en un Ple convocat per a tal ocasió.

Per la seva banda, l'article 107 ROF, en allò que aquí ens interessa, conté una categòrica afirmació, que d'altra banda ja era deduïble del propi tenor de l'article 197 LOREG, com és que la denegació -denegació que, en tot cas, haurà de ser motivada- de la convocatòria del Ple només podrà fonamentar-se en el fet de no reunir la moció presentada els requisits establerts respecte de la mateixa a l'assenyalat precepte.

¹²¹Cal tenir en compte, però, que l'apartat 1 de l'article 197 LOREG es limita a reconèixer la possibilitat de destitució de l'Alcalde a través d'una moció de censura adoptada per la majoria absoluta dels Regidors.

¹²²Això no obstant, malgrat aquesta regulació haver aparcat el debat a l'entorn de la consideració favorable a la presència de la moció de censura en el nostre sistema polític municipal partint només d'allò que preveu l'article 140 CE en relació amb el 23 CE, la D.T. 3^a de la LOREG obrí un nou camp a la polèmica doctrinal, especialment quan per part d'algunes Sentències referides a la *vacatio legis* establerta per la mateixa, concretament fins després de les eleccions municipals de la primavera de 1987, es considerà que aquesta postposició, en la mesura en que, com hem dit, l'esmentada regulació es referia a qüestions competencials i procedimentals, afectaria exclusivament a aquestes, però no a l'existència de la figura de la moció de censura en quant a tal. En aquest sentit, veure per exemple la STS de 17 de març de 1986 (Aranzadi 1091), la qual, a partir de l'esmentada argumentació, considera que, existint ja una formulació jurisprudencialment consolidada de la moció de censura, la suspensió de la vigència de la mateixa en quant a tal hauria necessitat d'una *expressió rotunda i categòrica* per part del legislador. Veure també la crítica d'aquesta postura a FANLO LORAS, A., "Fundamentos (...)", ob. cit., pp. 380 i ss.

Així doncs, com hem vist, és evident que s'ha portat a terme un important procés de juridificació de la matèria ara estudiada, procés que impedeix en tot cas les recriminacions d'inseguretat jurídica que, com hem vist, la doctrina havia dedicat anteriorment al tractament jurisprudencial de la mateixa, donat que precisament del que s'ha ocupat el legislador és de perfilar els elements competencials i procedimentals que han de permetre la unificació i seguretat de criteris en la tramitació de la moció de censura.

Es per tant evident que la contemplació de la moció de censura dins l'esfera municipal per part del legislador acaba d'*arrodonir* la configuració del sistema nostre polític municipal portada a terme a partir de la pròpia Constitució, basada en el principi democràtic que informa el conjunt dels poders públics (article 1.1 CE), i en allò que preveu l'article 140 CE en la regulació de la formació del govern municipal en base als principis de representació pel que fa als Regidors i de confiança política pel que fa a l'Alcalde.

Per la seva banda, ja hem vist abans l'estret lligam que l'article 23.2 CE guarda amb la matèria que ens ocupa, de tal manera que podem entendre que la tasca del legislador en el tractament de la moció de censura municipal ha consistit també, en definitiva, en delimitar el dret fonamental reconegut a l'esmentat article, d'acord amb la remissió que el seu darrer incís fa a les previsions d'aquell operador jurídic¹²³.

Aquestes darreres reflexions ens serveixen, d'acord també amb POMED SANCHEZ, per a considerar que la generalitat dels preceptes constitucionals als quals ens hem referit i

¹²³En aquest sentit, la Sentència del Tribunal Suprem de 30 d'abril de 1993 (Aranzadi 2874) assenyala: "Constituye doctrina jurisprudencial reiterada (entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de enero y 25 de febrero de 1988) que la moción de censura de los concejales para conseguir la destitución del Alcalde forma parte del contenido del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes, según dispone el art. 23.2 de la Constitución; derecho que vincula a todos los poderes públicos, como señala el art. 53.1 de dicha Norma, lo que comporta la obligación no sólo de protegerlos, sino de establecer las condiciones necesarias para su plena efectividad, por lo que toda actuación que tienda a dificultar el legítimo desarrollo de la moción de censura debe entenderse contraria a la norma constitucional". Veure també la STC 220/1991, de 25 de novembre, i, entre altres, les SSTs de 19 de desembre de 1990 (Aranzadi 623), de 21 de març de 1995 (Aranzadi 2394) i de 5 de maig de 1995 (Aranzadi 3641), així com BIGLINO CAMPOS, P., "La jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho de participación política del artículo 23", RGD 514-515, 1987, pp. 3916 i ss.

que defineixen els contorns del govern municipal semblen deixar en tot cas en mans del legislador la decisió sobre l'existència de la moció de censura en el si del nostre ordenament, havent doncs d'adoptar una postura no del tot conforme amb l'*activisme judicial* portat a terme al respecte.

Ara bé, també és cert, d'altra banda, que la construcció jurisprudencial a què hem fet reiterada referència ens aporta una primera dada d'interès en el marc de les nostres reflexions, com l'és la constant referència a la naturalesa política de la moció de censura municipal, la qual, com veurem, repercutirà en el control jurisdiccional de la mateixa i, en definitiva, en el problema de la seva consideració com a activitat plenament sotmesa al Dret Administratiu¹²⁴.

Tot plegat enllaça concretament amb la motivació de la moció de censura i constitueix sens dubte el nucli central de les nostres consideracions en el present apartat.

3.- La motivació com a element polític i no juridificat de la moció de censura a l'Alcalde.

a) Introducció: la dimensió interna de l'autonomia política del govern municipal.

Si el govern dels interessos municipals en règim d'autonomia implica, tal i com ha assenyalat el Tribunal Constitucional¹²⁵, la capacitat de decidir lliurement entre diferents opcions legalment possibles d'acord amb un criteri de naturalesa essencialment política, sembla evident que el propi concepte de *govern* implica alhora l'existència d'un mínim decisor i pel que fa als criteris interns o organitzatius del funcionament i interrelació dels òrgans als quals s'atribueix l'esmentada capacitat política¹²⁶.

¹²⁴POMED SANCHEZ, L.A., "El discutible control de los motivos de la moción de censura al Alcalde (Reflexiones al hilo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 1990. Caso 'La Fuliola')", REALA, 251, 1991, pp 676 i ss, especialment, pp. 692 i ss.

¹²⁵Veure, entre altres, la STC 193/1987, de 9 de desembre, FJ 4.

¹²⁶En aquest mateix sentit, veure especialment la STC 214/1989, de 21 de desembre, FJ 6.

No sembla, insistim, que calgui acudir a cap *garantia institucional* per tal de deduir de la pròpia significació semàntica del terme *govern* l'esmentada conclusió.

Així, no deixa de ser indubtable que, amb moció de censura o sense ella, donades les connotacions polítiques de la distinció entre govern i administració municipals, és lògic que, en el si dels òrgans que conformen el primer, hom pugui deduir l'existència de mecanismes de lògica estrictament política.

Concretament pel que fa al Ple¹²⁷, el legislador és conscient del seu pes polític, el qual, en la lògica d'un sistema democràtic, li ve donat pel fet de tractar-se de l'òrgan municipal en què concorren un major grau de representativitat i pluralisme polític, i en la mesura en que s'hi reproduïxen a escala les diferents opcions polítiques en el marc del municipi, en proporció al suport veïnal de què gaudeixen.

Pes polític que d'altra banda es tradueix tant *ad extra*, això és, a través de l'atribució de la responsabilitat de gestió de les matèries més importants de l'àmbit municipal, com *ad intra*, això és, en l'encomanament d'una sèrie de funcions de control i relació amb la resta d'òrgans de govern en la definició política de la gestió autònoma dels interessos municipals¹²⁸.

Així doncs, la naturalesa quasi parlamentària del Ple -a què en un altre moment hem fet referència-, especialment des del punt de vista de la seva composició o del mode d'elecció dels seus membres, evidencia que en aquest òrgan la presa de les esmentades decisions pot venir perfectament precedida -i, de fet, serà així en la pràctica totalitat dels casos- d'una discussió que sens dubte tindrà, entre altres factors, el de l'oportunitat política de la mesura a adoptar com a protagonista.

b) L'aprovació d'una moció de censura a l'Alcalde per part del Ple com a acte de govern local de tipus *híbrid*.

Si observem detingudament l'acte -en principi- administratiu dictat pel Ple d'un Ajuntament en virtut del qual s'acorda per la majoria absoluta dels Regidors destituir

¹²⁷Sobre el Ple com a òrgan de govern municipal, veure les consideracions portades a terme al capítol anterior.

¹²⁸Funcions que compten alhora amb el suport d'elements com ara els grups polítics o les comissions informatives, amb clares connotacions *parlamentàries*. Sobre aquest tema, veure LOPERENA ROTA, D., "El Pleno del Ayuntamiento", ob. cit.

l'Alcalde, tot nomenant com a tal el Regidor proposat com a candidat, veurem que, en realitat, ens trobem davant d'un acte complex, que presenta vessants de diferent naturalesa, la qual cosa condiona també els trets definidors del seu control.

En primer lloc, ja ho hem vist, existeixen una sèrie d'elements d'ordre competencial i procedimental objectivament establerts per la normativa abans descrita -és a dir, els preceptes ja comentats de la LBRL, LOREG i ROF¹²⁹.

Es evident que la concurrència dels mateixos conforma la vessant sotmesa a l'ordenament administratiu de l'acte que ens ocupa, i, en conseqüència, susceptible de ser controlada per part dels òrgans de la jurisdicció ordinària, donat que la fiscalització de la referida concurrència pot consistir perfectament en la sola utilització de mecanismes propis del raonament jurídic.

D'altra banda, és també evident que de les pròpies característiques de la moció de censura es desprèn que aquesta no consisteix simplement en la tramitació del procediment que objectivament s'estableix, sinó que la positivació del mateix respon a la necessitat de crear un contorn jurídic a través del qual es manifestarà la voluntat política del govern municipal.

Voluntat política que, en virtut del principi d'autonomia local, hem vist que en tot cas no pot ser totalment justificada i, en conseqüència, no cap entendre possible, pel que fa específicament a la naturalesa de la motivació de la moció de censura, i d'acord amb el que hem vingut sostenint al llarg d'aquest treball, que sigui susceptible de control en base als criteris de tècnica jurídica propis de la funció de tot òrgan jurisdiccional.

En aquest sentit, la Sentència de 28 de març de 1989 (Aranzadi 2138) assenyala:

"Por otro lado, la solicitud del Pleno Extraordinario cumple los requisitos legales, art. 22.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, en relación al art. 197 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, pues lo hace el número de concejales pertinente y se propone el correspondiente candidato a la Alcaldía, indicándose la finalidad del Pleno Extraordinario, sin que sea preciso determinar lo que la parte demandada denomina 'motivos', esto es, los que sirven de fundamento a la presentación de la Moción de Censura, tanto porque no se exige, art. 107.2 del ROF y RJEL Real Decreto 2568/86, de 28 de noviembre, cuanto que es algo propio de la deliberación del Pleno en orden a la formación de la voluntad del órgano administrativo. Por el contrario, es la denegación la que debe ser motivada, como expresamente establece el art. 107.3 del Reglamento mencionado, debiéndose subrayar que como señala este precepto, la denegación 'sólo

¹²⁹Pel que fa a Catalunya cal també tenir en compte l'article 110 LMRL.

podrá basarse en no reunir la Moción los requisitos establecidos en la Ley Orgánica 5/85, de 19 de junio, del Régimen Electoral General."¹³⁰

En conseqüència, és evident que, vehiculats a través d'un marc jurídic, hi ha una sèrie de factors que determinaran la presentació o no de la moció de censura, factors que en tot cas semblen només girar a l'entorn del concepte de confiança política, això és, el joc de relacions i *sintonies* existents en un determinat moment entre les diverses forces polítiques presents al Consistori, l'apreciació i valoració de les quals, com hem dit, no es pot atribuir a cap òrgan jurisdiccional, donat que és clar que el tipus d'apreciació a portar a terme per part d'aquests és en tot cas tècnica-jurídica i no política¹³¹.

Per tant, són aquests aspectes, compresos dins l'esmentat joc de relacions de confiança política, els que, integrants d'aquest acte polític-administratiu compost o *híbrid* que és l'acord del Ple en virtut del qual es destitueix l'Alcalde, tot nomenant el seu substitut, podrien conformar -des del punt de vista, s'entén, de la vessant política del mateix- un acte de govern municipal en el sentit estricte del terme al qual venim referint-nos últimament, i en definitiva no susceptible de ser entès des de la lògica del raonament jurídic.

En aquest mateix sentit, són d'especial interès i claredat les consideracions que POMED SANCHEZ porta a terme a propòsit de la crítica de la Sentència de 16 d'abril de 1990 (Aranzadi 3642), en la qual el Tribunal Suprem, contràriament al parer del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, avala la prohibició per Decret de l'Alcaldia de La Fuliola (Lleida) d'intervenir en la votació de la moció de censura al propi Regidor que l'havia presentada, al ser apreciada en el mateix la concurrència de dues causes de recusació dels mateixos.

Assenyalava concretament el Tribunal Suprem:

¹³⁰Sobre aquest tema, veure també SANTOLAYA MACHETTI, P., "Nota en torno a la posibilidad de cese de los Alcaldes mediante la aprobación de una moción de censura (Comentario a cuatro recientes decisiones judiciales)", RAP, 108, 1985, p. 264, i LOPEZ PELLICER, J.A., "La moción de censura al Alcalde", REALA, 247, pp. 439 i ss., així com la Sentència de 30 d'abril de 1993 (Aranzadi 2874).

¹³¹Per altra banda, tal i com hem explicat, donat que explícitament la LOREG desautoritza a l'Alcalde per a comprovar la concurrència de causes diferents de les expressament tipificades, la noció de confiança política ni tan sols podria arribar a constituir un concepte jurídic indeterminat.

"(...) cierto como señala el Abogado del Estado, que en todos los componentes de la Corporación existe interés en una moción de censura, cuando las distintas posturas ante ella son las derivadas del pluralismo político y de la distinta forma de entender la cosa pública, pero en el caso de autos y por lo que se refiere al concejal recusado, los antecedentes obrantes en el expediente ponen de manifiesto una prevalencia de los intereses privados sobre los públicos que resultaba de todo punto inadmisibile y, al justificar la medida adoptada, hacen sea pertinente la desestimación del recurso jurisdiccional (...)."

Destaca el citat autor que, instituïda pel dret públic l'esmentada figura de la recusació per tal de garantir l'objectivitat d'aquells qui han de dictar un acte administratiu, aquesta darrera no és un valor perseguit per l'ordenament quan del que en realitat es tracta no és tant de dictar actes administratius plenament sotmesos a la llei i el conjunt de l'ordenament jurídic com de prendre decisions polítiques, respecte de les quals el dret es limita a proporcionar:

"una estructura jurídica a través de la cual discurra el cauce que conduzca a la toma de esa decisión política"

En conseqüència:

"la fiscalización que compete a los Tribunales de lo contencioso deberá restringirse a salvaguardar esta estructura, ya que toda extralimitación significará que el órgano jurisdiccional está sustituyendo la actuación política que debe llevar a cabo quien está legitimado para ello."¹³²

Així doncs, sembla evident que en el moment de regular-se la moció de censura a l'Alcalde la posició del legislador és diferent de la que adopta quan determina l'atribució d'una sèrie de potestats en favor dels Ajuntaments en relació a una determinada matèria, tot atorgant un seguit de competències per al seu exercici.

Aquí sembla que en realitat no es produeix pròpiament un desenvolupament de l'article 137 CE, és a dir, la integració de la moció de censura dins l'esfera d'interessos propis dels municipis, sinó més aviat l'afavoriment de la plena virtualitat dels mecanismes

¹³²POMED SANCHEZ, ob. cit., pp. 694 i ss.

interns del govern municipal a partir de l'abstracta referència als mateixos que efectua l'article 140 CE.

Així, hem dit que els aspectes reglats de la moció de censura a l'Alcalde, controlables en conseqüència per la jurisdicció ordinària, constitueixen una matèria sens dubte susceptible de ser inclosa dins l'esfera del Dret Administratiu.

D'altra banda, hem fet notar també que aquests elements no poden arribar a abarcar tots els aspectes a l'entorn dels que gira la figura que aquí ens ocupa.

La tasca del legislador pel que fa a la moció de censura a l'Alcalde és doncs la d'introduir una sèrie d'elements reglats, en referència essencialment a qüestions d'ordre competencial i procedimental, que afecten a una decisió política. Introducció que pretén portar a la plena virtualitat de la genèrica expressió de voluntat per part de la norma fonamental d'incorporació de la noció de confiança política dins l'àmbit del govern municipal.

Així doncs, la configuració legislativa dels referits elements reglats de la moció de censura no respon en puritat a una mera habilitació competencial *ex novo* en virtut de la qual es confereixen una sèrie de potestats netament administratives en la línia del que hem assenyalat al primer capítol, sinó que consisteix, en realitat, a la intervenció de l'esmentat normador per a possibilitar el lliure exercici per part del govern municipal d'una de les possibles atribucions que com a tal li atribueix l'article 140 CE.

c) Apunt sobre alguna postura crítica.

Finalment, diguem que, segons el parer de SANCHEZ MORON, resultaria insatisfactòria la legislació vigent des del punt de vista de l'existència d'instruments de control polític a mans de l'oposició en el si dels òrgans de govern local. En aquest sentit, l'esmentat autor proposa l'objectivació -en definitiva, la juridificació i tipificació- d'una sèrie dels factors susceptibles de determinar la presentació d'una moció de censura, per tal que aquesta es limiti a ser una mesura excepcional en situacions taxades com a determinants d'una greu i patent *ingovernabilitat* municipal.

S'entén que les esmentades reflexions són portades a terme en el marc d'una preocupació per la influència que un abús en la utilització de censura pugui tenir en la *governabilitat* dels municipis, especialment de cara a l'evitació del que ja s'acorda anomenar *transfuguisme polític*.

Paral·lelament, proposa també la potenciació d'instruments legals de control polític, especialment en el si del Ple en tant que reflex de la pluralitat de la representativitat política municipal, que siguin susceptibles d'una aplicació més quotidiana i menys traumàtica que la de la moció de censura a l'Alcalde, tals com mecanismes de control de l'atorgament de subvencions, contractació administrativa, serveis i subministres, o reclutament de personal¹³³.

Finalment, es també curiós observar com per part d'alguns autors, com ara FANLO LORAS, la naturalesa política de la moció de censura és precisament el motiu del seu posicionament crític front a la mateixa, concretament en la mesura en que constitueix un mitjà clarament insuficient de control de la correcta gestió dels interessos locals per part essencialment de l'Alcalde.

Així, argumenta concretament aquest darrer autor que l'esmentada figura no pot evitar casos de conductes *impresentables* per part de l'Alcalde, donat que, cas de gaudir del suport del Ple, podrà evitar que la moció prosperi. En aquest sentit, troba a faltar l'existència d'una potestat supralocal de suspensió provisional o definitiva de les autoritats locals, considerant la seva supressió com el fruit d'una mala intel·ligència del principi d'autonomia local i a la moció de censura com a un mal substituït d'aquella¹³⁴.

C) L'EXERCICI DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA.

1.- Introducció. Les connotacions polítiques de la iniciativa legislativa en general.

En línia de continuïtat amb allò previst a l'article 87 de la Constitució pel que fa a la iniciativa legislativa popular, o la de les Assemblees legislatives de les Comunitats

¹³³Veure SANCHEZ MORON, M., "El sistema político local...", ob. cit., pp. 306 i ss.

¹³⁴FANLO LORAS, A., ob. cit., pp. 384-385.

Autònomes¹³⁵, tant els Estatuts de gran part d'aquestes darreres com la seva legislació derivada han incorporat a l'ordenament la possibilitat que els municipis siguin un dels possibles òrgans d'exercici de la iniciativa legislativa davant l'òrgan parlamentari autòndmic corresponent.

Assenyalem d'entrada que d'acord no només amb els iuspublicistes, sinó també amb aquells que s'han dedicat a allò que hom anomena la sociologia jurídica, la tasca de legislar és essencialment una tasca política, encara que jurídicament procedimentalitzada.

Com molt bé ha assenyalat DE OTTO, si bé és cert que, en definitiva, ens trobem davant d'una tasca de creació de normes jurídiques, sotmesa també, a la seva vegada, a una sèrie de normes jurídiques, aquestes, en el moment inicial del procediment legislatiu, no són altra cosa que una variable, no una estructura ja donada, la configuració definitiva de les quals dependrà de l'opció -d'entre les moltes possibles- que finalment s'escolleixi com a contingut del producte resultant d'aquest procés legiferant¹³⁶.

I és evident, encara que obviament no poguem aprofundir aquí en el tema, que almenys un dels factors -i no precisament el de menys importància- determinants de l'esmentada tria serà el polític.

Així doncs, si partim d'aquest punt de vista, les connotacions polítiques de l'exercici de la iniciativa legislativa resulten evidents.

Ara bé, això no ens ha de portar a confondre iniciativa legislativa amb potestat legislativa. Com lúcidament assenyala PUNSET¹³⁷, la iniciativa legislativa és només la

¹³⁵Segons GERPE LANDIN, aquesta concepció constitucional *pluralista* de la iniciativa legislativa deriva dels criteris de democràcia participativa, pluralisme i autonomia política que caracteritzen la norma fonamental: GERPE LANDIN, M., "Relaciones entre las Cortes Generales y las Asambleas de las Comunidades Autónomas. La iniciativa legislativa de las Comunidades Autónomas en la Constitución Española de 1978", a "Parlamento y sociedad civil", dirigit per APARICIO PEREZ, M.A., Barcelona, 1980, pp. 169 i ss.

¹³⁶DE OTTO, I., "La función política de la legislación", a "Parlamento y sociedad civil", ob. cit., pp. 49 i ss.

¹³⁷PUNSET, R., "La iniciativa legislativa en el ordenamiento español", RDPol., 14, pp. 58 i ss. Fa notar també aquest autor que, en definitiva, iniciativa legislativa i direcció política guarden una relació de mitjà a fi, la qual cosa explicaria la preeminència governamental en la matèria, que es correspon amb la necessitat d'instrumentalitzar jurídicament l'aplicació de l'article 97 CE.

facultat de presentar proposicions de llei, l'únic efecte de la qual serà la posada en marxa del procediment legislatiu de forma vinculant per a l'Assemblea corresponent.

Val a dir, però, que, segons el mateix autor, aquesta vinculació abarcarà només la fase introductòria -o de presa en consideració- del referit procediment, ja que no cal oblidar que, en definitiva, allò que en puritat constitueix la potestat de legislar s'atribueix de forma clara per la Constitució a uns òrgans concrets i determinats (articles 66.2, 82, 86 i 152 de la norma fonamental). Potestat, insistim, que cal entendre diferenciada de la de l'exercici de la iniciativa legislativa, la qual -aquesta darrera- s'aproximaria més aviat al del dret de petició, encara que amb la diferència de l'existència en aquella de la vessant vinculant, a què acabem de referir-nos, pel que fa a la necessària pràctica de determinats tràmits parlamentaris¹³⁸.

D'altra banda, i com veurem tot seguit, és evident que des del punt de vista del Dret parlamentari el referit tràmit preceptiu de presa en consideració de les proposicions de llei té una clara naturalesa de discussió política, en concret a l'entorn de la necessitat d'activar el procediment d'elaboració com a llei de la proposició presentada¹³⁹.

Així doncs, l'exercici de la iniciativa legislativa, en concret, per part dels Ajuntaments, no deixarà de ser una particular forma d'exercici per part dels mateixos del dret constitucional de participació política, que, específicament, guardaria bastants paral·lismes amb l'exercici del dret de petició -al qual, pel que fa a l'àmbit municipal, ja hem fet també referència en un apartat anterior-, i que generaria alhora una sèrie d'efectes jurídics i polítics dins l'esfera parlamentària.

Es evident que el que ara ens interessa és distingir i identificar els diferents elements que concorren en l'activitat municipal que pot ser portada a terme en l'àmbit d'aquesta matèria, tot assajant de discernir-ne els aspectes pròpiaments jurídics de la mateixa dels de

¹³⁸PEREZ SERRANO, N., "Tratado de Derecho Político", Madrid, 1984, pp. 788 i ss. Cal tenir en compte, això no obstant, allò que hem assenyalat a la nota n^o 9 sobre la consideració de l'existència de determinades conseqüències vinculants per al receptor d'una petició en exercici d'aquest dret constitucional.

¹³⁹En definitiva, i en concordància amb allò que hem assenyalat al capítol I, ens trobem en realitat davant de la possibilitat de plantejar a un poder constitucional la conveniència de l'exercici per part del mateix de les seves competències constitucionalment atorgades. Reiterem aquí el contingut polític que presenta l'àmbit propi d'actuació dels diferents poders superiors del sistema en base a la seva caracterització constitucional.

caràcter polític susceptibles d'integrar-se com a exemple del que constitueix l'objecte del present estudi.

2.- La Llei del Parlament d'Andalusia d'Iniciativa Legislativa Popular i dels Ajuntaments com a punt de partida exemplificatiu per a l'anàlisi de la qüestió que ens ocupa.

Sense restar importància a la regulació portada a terme per part de les restants Comunitats Autònomes, i a causa del fet que el present treball tampoc té la vocació de constituir un exhaustiu tractat sobre la matèria, sinó, a propòsit de la mateixa, reflexionar a l'entorn d'una sèrie de qüestions determinades, centrarem aquí les nostres observacions en la legislació aprovada al respecte per part de la Comunitat Autònoma d'Andalusia¹⁴⁰, concretament la Llei del Parlament d'Andalusia 5/1988, de 17 d'octubre, d'Iniciativa Legislativa Popular i dels Ajuntaments¹⁴¹.

En l'Exposició de Motius de la mateixa s'al·ludeix a la necessària participació dels ciutadans en la vida política, econòmica, cultural i social com a pilar del sistema representatiu

¹⁴⁰A més de la legislació andalusa al respecte, cal fer referència també a la Llei de la Junta General del Principat d'Astúries 4/1984, de 5 de juliol, reguladora de la iniciativa legislativa dels Ajuntaments i la iniciativa legislativa popular, la Llei de l'Assemblea Regional de Múrcia 9/1984, de 22 de novembre, reguladora de la iniciativa legislativa popular dels Ajuntaments i les comarques, la Llei de les Corts de Castella-La Manxa 2/1985, de 8 de maig, sobre iniciativa legislativa popular i dels Ajuntaments, la Llei del Parlament de Canàries 10/1986, d'11 de desembre, sobre iniciativa legislativa popular, la Llei del Parlament de Navarra 4/1985, de 25 de març, reguladora de la iniciativa legislativa dels Ajuntaments, la Llei de l'Assemblea de Madrid 6/1986, de 25 de juny, d'iniciativa legislativa populars i dels Ajuntaments, la Llei del Parlament Basc 8/1986, de 26 de juny d'Iniciativa Legislativa Popular, i la previsió continguda a l'article 26.2 de l'Estatut d'Autonomia per a les Illes Balears.

Pel que fa a Catalunya, l'article 32.6 EAC atribueix la iniciativa legislativa, a més dels diputats i el Consell Executiu, als òrgans polítics representatius de les demarcacions supramunicipals de l'organització territorial de Catalunya, qüestió concretament regulada a través dels articles 40-42 LOCC.

¹⁴¹Publicada en el "Boletín Oficial de la Junta de Andalucía" del 25 d'octubre de 1988 (número 85).

i democràtic, principi recollit a l'article 23.1 CE, que imposa als poders públics l'obligació de facilitar l'esmentada participació.

Així mateix, s'assenyala que, malgrat la màxima expressió de la participació popular vingui donada per la designació per part del titular de la sobirania dels seus representants a nivell estatal, autonòmic o municipal, altres formes de participació ciutadana són també possibles en base al text constitucional.

Aquesta intervenció en la matèria per part del Parlament autonòmic vindria avalada des del propi Estatut d'Autonomia, concretament tant en el seu article 12.1¹⁴² com a la concreció del mateix portada a terme per part de l'article 33.2¹⁴³.

En aquest sentit, no podem oblidar que el que fa en definitiva la Llei que ens ocupa és completar la tasca normativa que, dins del bloc de constitucionalitat, l'article 33.2 de l'Estatut d'Autonomia per a Andalusia promou en el marc de l'article 87 CE i la seva Llei Orgànica de desenvolupament¹⁴⁴.

Així, -continua l'Exposició de Motius- la finalitat de la Llei que ens ocupa seria la de facilitar la participació ciutadana i la dels ens locals en la funció legislativa, tot fomentant una política institucional plenament participativa.

Pel que fa al seu articulat, i en aquells aspectes del nostre interès, l'article 2 estableix que la iniciativa legislativa dels Ajuntaments -els compresos, s'entén, dins del territori de la Comunitat Autònoma (article 1.2)- s'exercirà mitjançant la presentació davant la Mesa del Parlament autonòmic d'una Proposició de Llei suscrita per l'acord, adoptat per majoria absoluta, dels Plens de trenta-cinc Ajuntaments, o de deu, quan aquests representin, almenys i globalment, a 75.000 electors, d'acord amb el cens autonòmic.

¹⁴²"La Comunidad Autónoma de Andalucía (...) facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social".

¹⁴³"Una Ley del Parlamento andaluz, en el marco de la Ley Orgánica previsto en el artículo 87.3 de la Constitución, regulará tanto el ejercicio de la iniciativa legislativa de los Ayuntamientos como la iniciativa legislativa popular".

¹⁴⁴Veure la nota anterior. Per altra banda, no oblidem que, com afirma TORNOS, "no existe (...) diferencia alguna entre la ley estatal y la autonómica, existiendo tan sólo una diferencia competencial o de ámbito material y de ámbito territorial": TORNOS MAS, J., "Sistema de fuentes de las Comunidades Autónomas", a "El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas", dirigit per AJA FERNANDEZ, E., Madrid, 1985, p. 106.

Per la seva part, l'article 3 exclou de la iniciativa legislativa que ens ocupa aquelles matèries que no siguin de la competència legislativa de la Comunitat Autònoma, les de planificació econòmica de la mateixa, les de naturalesa tributària, les dels articles 63 i 65 de l'Estatut d'Autonomia¹⁴⁵ i les relatives a l'organització de les institucions d'autogovern.

Els Ajuntaments promotors de la iniciativa constituïran una comissió composta per un membre de cada Corporació, escollits per a tal fi per part dels respectius Plens, els suplents dels quals només podran ser persones expressament designades per a tal funció (article 15), a través del mateix procediment.

L'article 16, per la seva part, enumera els diferents documents que haurà de contenir l'escrit de presentació de la iniciativa, signat pels membres de la Comissió: el text articulat de la proposició de llei, amb la seva corresponent exposició de motius, una memòria de motivació de la mateixa, l'oportuna acreditació dels respectius acords plenaris, i una certificació estadística que acrediti el nombre d'electors censats a cadascun dels Ajuntaments.

Un cop presentada l'anterior documentació davant la Mesa del Parlament, correspon a aquesta, en el plaç de quinze dies, la decisió d'admetre o no a tràmit la iniciativa corresponent, produïnt-se la seva inadmissibilitat en el cas de concòrrer les causes que assenyalava l'article 4¹⁴⁶; o bé la comunicació als promotors del incompliment dels requisits que la Llei exigeix, perquè, si es tracta de defectes subsanables, procedeixin en conseqüència.

Pel que fa a la declaració d'inadmissibilitat, segons l'article 5 podrà ser atacada a través de la interposició d'un recurs d'empara davant del Tribunal Constitucional, en concordància amb l'article 42 de la seva Llei Orgànica.

Per altra banda, diu l'article 18 que, un cop admesa la proposició, el procediment de la seva tramitació es regularà d'acord amb allò que estableix l'article 123 del Reglament del Parlament d'Andalusia.

¹⁴⁵Els esmentats preceptes es refereixen al Pressupost i el deute públic, i a determinades operacions de crèdit.

¹⁴⁶Aquestes causes serien: que el text de la proposició tingui per objecte algunes de les matèries legalment excloses, que el text estigui mancat d'unitat substantiva o versí sobre matèries carents d'homogeneïtat entre si, que tingui per objecte un projecte o proposició de Llei que es trobi ja tramitant-se en via parlamentària, o bé que la proposició sigui reproducció d'una altra d'igual presentada durant la mateixa legislatura.

A més, un cop acordada l'admissió per part de la Mesa, es comunicarà aquesta a tots els Ajuntaments d'Andalusia, tot remetent-los el text íntegre de la proposició, perquè en el plaç de dos mesos puguin presentar les al·legacions que creguin oportunes, les quals es faran conèixer a tots els Grups Parlamentaris abans del Ple en què s'haurà de sotmetre la presa en consideració de la mateixa.

3.- La iniciativa legislativa com a acte de govern municipal.

a) La prèvia detecció del marc jurídic-administratiu pel qual *discorrerà* l'activitat municipal de govern pròpiament dita.

Per tal d'incidir en la matèria dels actes de govern en l'àmbit municipal en relació amb l'exercici de la iniciativa legislativa per part dels Ajuntaments, cal observar en primer lloc aquelles determinacions compreses en la Llei que ens ocupa susceptibles de ser incloses dins l'àmbit jurídic-administratiu i, per tant, entenem que fiscalitzables en via contenciosa.

En principi, després d'analitzar amb cert deteniment la Llei, sembla clar que podem incloure dins d'aquest grup la referència continguda a l'apartat 1 del seu article 15, quan estableix el requeriment que els corresponents acords dels Plens municipals siguin adoptats per majoria absoluta.

Efectivament, sembla evident que tot acord que no respecti aquesta determinació objectivament establerta en el que constitueix la regulació competencial i procedimental de l'exercici de la iniciativa legislativa municipal pot ser recorregut en temps i forma, i anul·lat en via contenciosa per part d'un Tribunal de la jurisdicció ordinària.

D'altra banda, la correcció jurídica de l'acord municipal podria ser també objecte de fiscalització per part dels òrgans de la jurisdicció contenciosa pel que fa als requisits que, com hem assenyalat, l'article 4 estableix en referència a la possibilitat d'exercici de la iniciativa legislativa¹⁴⁷.

¹⁴⁷Sens perjudici de la també atribució a la Mesa del Parlament de la facultat de comprovació dels diferents requisits que legalment s'estableixen i que han estat ja referits, i en funció de la seva concurrència o no, admetre o no a tràmit la iniciativa corresponent. Cal

Per altra banda, la Llei estableix també la necessitat que tant els membres de la Comissió Promotora, col·legi representatiu del conjunt dels Ajuntaments implicats en la iniciativa, com els seus suplents siguin nomenats per part dels respectius Plens.

Així doncs, una designació portada a terme per part d'un òrgan municipal diferent de l'anteriorment citat entenem que tampoc podria deixar de ser revocada jurisdiccionalment, almenys pel que fa a aquest concret aspecte competencial de la mateixa.

b) L'aspecte pròpiament polític de l'activitat municipal que ens ocupa.

Deixant doncs de banda els preceptes ja comentats relatius a la competència i procediment d'adopció dels acords plenaris municipals en el marc de l'exercici de la iniciativa legislativa, sembla que, per la pròpia naturalesa d'aquesta darrera, el contingut decisonal que presenten els mateixos no és altra cosa que l'expressió, per part de l'òrgan més representatiu del govern municipal, d'una determinada voluntat política davant del corresponent òrgan parlamentari autonòmic.

Voluntat política que, d'altra banda, no sembla tenir possibilitat d'altre control que no sigui el portat a terme per part d'aquest òrgan legislatiu en el tràmit parlamentari de presa en consideració -partint, evidentment, de la constatació per part de la Mesa de la concurrència de tots els requisits formals legalment exigits-, i control que, a la seva vegada, evidentment no és altre que polític.

Per tant, de tot el que hem dit no sembla errat deduir que la Llei, d'una forma similar a la ja descrita quan parlàvem de la moció de censura a l'Alcalde, estableix els marges jurídics pels quals haurà de discórrer una determinada activitat dels poders públics, caracteritzada pel seu clar contingut polític, com és l'exercici de la iniciativa de constant referència.

precisar a més que, com hem dit, el referit control per part de la Mesa inclou també la possibilitat (article 4.3) que determinats defectes, considerats com a *subsanables*, no determinaran la inadmissibilitat de la iniciativa sinó el requeriment de la seva subsanació. D'altra banda, com hem també ja assenyalat, el Tribunal Constitucional podrà revisar en empara tota resolució d'inadmissió de la iniciativa acordada per la Mesa.

Marges jurídics que, en definitiva, contribueixen, també en aquest cas, a vehicular les genèriques previsions constitucionals, orientades vers la finalitat de configurar uns òrgans de govern municipal amb una funció política àmplia, reflex del seu caràcter representatiu i democràtic. Funció política que, concretament en la qüestió que ens ocupa, abasta la possibilitat de fer conèixer a un altre poder políticament més relevant com és el legislatiu el posicionament municipal a propòsit de matèries de la competència del primer.

D) L'EXERCICI DE LA POTESTAT REGLAMENTARIA.

1.- La naturalesa jurídica de la potestat reglamentària municipal.

a) Introducció.

En el disseny i desenvolupament normatiu de l'autonomia local, ambdós reclamats des del propi text constitucional, el legislador atorga als ens locals una potestat innovadora de l'ordenament jurídic en la possibilitat d'aprovació de normes de rang reglamentari.

En el marc de l'objecte del present estudi cal determinar en primer lloc si l'esmentada atribució legal és estrictament necessària per a poder entendre atorgada als ens locals la possibilitat d'integrar els seus propis productes normatius a l'ordenament, o bé si aquesta no fa sinó reconèixer una característica inescindible de la forma amb què la nostra norma fonamental juridifica un àmbit de govern local.

Un primer plantejament, no mancat certament de coherència, parteix de la dada etimològica que el propi concepte d'autonomia local ens proporciona. En aquest sentit, la delimitació constitucional d'un marc d'autonomia definiria una capacitat, per part de l'ens autònom corresponent, de crear per si mateix un ordenament jurídic propi¹⁴⁸.

¹⁴⁸L'autor que més clarament ha enunciat aquesta postura ha estat EMBID IRUJO, a EMBID IRUJO, A., "Autonomía municipal y Constitución: aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de autonomía constitucional" ob. cit., pp. 443 i ss., i "Ordenanzas y reglamentos municipales", a "Tratado de Derecho Municipal", ob. cit., pp. 393 i ss. PAREJO, en canvi, sense negar-la, considera que la indagació etimològica no porta de fet a solucions definitivament aclaridores: PAREJO ALFONSO, L.,

Com ha estat ja reiteradament destacat, especialment per aquella part de la doctrina que considera que l'autonomia local ve configurada a la nostra norma fonamental en la forma d'una *garantia institucional*, el reconeixement d'aquell principi a l'esmentat nivell normatiu implicaria no només la configuració i reconeixement abstractes d'un espai de garantida gestió local, espai a respectar per part del legislador, sinó, a més, la necessitat de l'atorgament directe als ens d'aquest nivell territorial dels instruments necessaris per a fer efectiva la referida participació en el seu àmbit d'interessos¹⁴⁹.

Malgrat la lògica que pot guardar un raonament del tipus de l'acabat de referir, potser seria interessant veure si l'atribució als ens locals de la capacitat d'innovació de l'ordenament, més enllà de la inclusió de la mateixa en el si d'una discutida¹⁵⁰ *institució garantida constitucionalment*, pot ser simplement deduïda partint només -ni menys- del conjunt de principis i preceptes que la nostra norma fonamental estableix, tot portant a terme una interpretació sistemàtica dels mateixos¹⁵¹.

Pot constituir el punt de partida en aquesta qüestió el ja referit i comentat article 97 CE. Hem vist que a través d'aquest precepte es distingeix entre l'atribució al Govern estatal, a través del mateix, de la funció executiva en tant que òrgan administratiu i, entre altres, la de la potestat reglamentària.

"La autonomía local en la Constitución", a "Tratado de Derecho Municipal", ob. cit., p. 21.

¹⁴⁹En aquest sentit, veure RIVERO ISERN, J.L., "Manual de derecho local", Madrid, 1993, pp. 64 i ss., i PAREJO ALFONSO, L., "La autonomía local en la Constitución", a "Tratado de Derecho Municipal", ob. cit., pp. 54 i ss. Assenyala aquest darrer autor, en la línia del que ja hem dit, que si bé les matèries i l'extensió de l'exercici de la potestat reglamentària local s'han de fixar per part del legislador (fixació en la qual haurà de respectar l'esfera local com a institució garantida constitucionalment), la potestat normativa és *pròpia* i no deriva de la llei, malgrat que aquesta delimiti efectivament l'àmbit del seu exercici.

¹⁵⁰Veure les consideracions portades a terme al respecte al capítol II.

¹⁵¹Recordem aquí a GARCIA FERNANDEZ: "...desde el momento en que, por causa del ahistoricismo del concepto de autonomía municipal, éste ha de describirse con determinados elementos materiales de naturaleza jurídica, se puede llegar a a la conclusión de que la noción de garantía institucional resulta relativamente innecesaria. (...) como los elementos reconocibles del principio de autonomía municipal están en la Constitución (aún cuando la legislación local puede configurarlos materialmente con criterios variados), parece necesario acudir a ésta para su determinación, sin necesidad de formulaciones intermediadoras": GARCIA FERNANDEZ, J., "Autonomía municipal y acción de gobierno", a "Informe sobre el Gobierno Local", ob. cit., pp. 352-353.

Sense ser directament l'objecte del present treball, diguem però que la forma d'atribució de la potestat reglamentària al Govern estatal té una sèrie de característiques que mereixen ser observades i comentades, i que poden ser-nos d'utilitat de cara a l'actual punt de reflexió.

Efectivament, es tracta en primer lloc d'una atribució desvinculada, en quant a tal, de la voluntat de tota norma infraconstitucional. Es la pròpia Constitució qui atorga directament al Govern la referida potestat.

D'altra banda, podem considerar la potestat reglamentària com a una funció *de govern*, en la mesura en que, en major o menor grau, l'exercici de la mateixa implica portar a terme un marge de creació jurídica, i, en definitiva, de tria entre diverses opcions normatives igualment possibles.

Això no obstant, aquest marge variarà en funció de la concreta incidència que en cada cas concret puguin tenir factors com ara especialment la reserva de llei i la jerarquia normativa¹⁵². Factors d'altra banda que faran fins i tot que, en determinades matèries, el paper del reglament sigui pràcticament de mera execució de la llei.

Així doncs, l'atribució directa per part de la Constitució de la potestat reglamentària al Govern com a quelcom diferent de la funció executiva constitueix un altre element per a la consideració del mateix, a més de com a òrgan que culmina l'organització de l'Administració de l'Estat, com a instrument polític, i, en conseqüència, ens pot permetre caracteritzar la potestat reglamentària com a reflex d'una específica funció de *govern*¹⁵³.

¹⁵²La connexió de la potestat reglamentària del Govern amb una *funció de govern*, desvinculada del que seria pròpiament una funció executiva clarament administrativa i de gestió completament neutral ha estat principalment formulada, entre altres, per EMBID IRUJO, A., a "Potestad reglamentaria", RVAP, 29, 1991, pp. 92 i ss, DE OTTO, I., "Derecho Constitucional (Sistema de fuentes)", Barcelona, 1987, pp. 214 i ss., SANTAMARIA PASTOR, J.A., "Fundamentos de Derecho Administrativo", vol. I, Madrid, 1988, pp. 753 i ss., LASAGABASTER HERRARTE, I., "Las relaciones de sujeción especial", Madrid, 1994, pp. 173 i ss., i TORNOS MAS, J., "La relación entre la ley y el reglamento: reserva legal y remisión normativa. Algunos aspectos conflictivos a la luz de la jurisprudencia constitucional", RAP 100-102, 1983, pp. 471 i ss.

¹⁵³En contra, CALVO CHARRO afirma que "la libre decisión del Gobierno, en cuanto al contenido, sólo podrá abarcar determinados matices, normalmente técnicos, en los que el legislador, por falta de agilidad e información al respecto, no puede entrar; matices respecto de los que resultaría evidentemente exagerado afirmar que el Gobierno

Aquesta idea vindria reforçada, d'altra banda, per la legitimitat democràtica de què, encara que en segon grau, és evident que està revestit l'organ constitucional repetidament esmentat.

Partint doncs de la potestat reglamentària del Govern com a susceptible de poder ser inclosa dins una funció de *govern* més que merament dins l'àmbit d'execució dels dictats del legislador, cal ara veure quin reflex poden tenir les anteriors consideracions en el marc concret de la potestat reglamentària municipal.

b) L'atribució als ens locals de la potestat reglamentària com a aspecte inherent al seu caràcter polític.

Tot fent una interpretació sistemàtica del conjunt de preceptes constitucionals, ESCUIN PALOP, en la indagació de la naturalesa de l'atribució de potestat reglamentària en favor de les Comunitats Autònomes, entén que l'atorgament constitucional d'una capacitat d'innovació normativa en favor de les mateixes¹⁵⁴ comporta alhora l'atribució d'un grau d'autonomia de caràcter polític, tot insistint a parlar d'innovació de l'ordenament, en general, sense especificar si aquesta es produeix a través de normes amb rang de llei o simples reglaments¹⁵⁵.

Aquest plantejament és enfrontat amb certes consideracions portades a terme, recordem-ho aquí, tant per la doctrina¹⁵⁶ com pel Tribunal Constitucional¹⁵⁷, en virtut de les quals en un principi s'identificaria l'autonomia política només amb la capacitat de legislar, la

actúa una *opción política*." CALVO CHARRO, M., "Naturaleza jurídica del ejercicio de la potestad reglamentaria y consecuencias de la pasividad administrativa", RAP, 137, 1995, pp. 239 i ss., en especial, p. 250.

¹⁵⁴Capacitat que d'altra banda és deduïda utilitzant també el criteri etimològic a partir de l'expressió *autonomia* continguda als articles 2 i 137 CE, així com del propi tenor literal dels articles 152, 153 c), 161.2 i 148.1 de la norma fonamental.

¹⁵⁵ESCUIN PALOP, C., "La potestad reglamentaria de las Comunidades Autónomas", Valencia, 1990, pp. 24 i ss.

¹⁵⁶Per exemple, APARICIO PEREZ, M.A. "Introducción al sistema político y constitucional español", ob. cit., p. 115.

¹⁵⁷Potser les més significatives serien les SSTC 4/1981 i 25/1985.

qual cosa implicaria que la potestat reglamentària, ja fos atribuïda als ens locals o bé a les CCAA, formés part més aviat d'una esfera d'autonomia administrativa, però no política.

Això no obstant, l'autora esmentada proposa una versió molt més àmplia del concepte de *politicitat*, tot englobant dins del mateix, en la línia del que ja hem assenyalat abans, tot procés de creació jurídica en la mesura en què constitueix "una facultad de optar, y no simplemente de ejecutar opciones ajenas". En conseqüència,

"la potencial sujeción a una legislación heterónoma no excluye a radice la existencia de poder político porque no suprime la capacidad de opción. Es más, la propia Constitución reconoce, implícitamente, que también hay poder político cuando no hay poder legislativo, al encomendar a los Ayuntamientos 'el gobierno y la administración de los Municipios' (art. 140 C.E.)"¹⁵⁸

Efectivament, no semblaria difícil arribar a aquesta conclusió, fins i tot només partint, insistim, de les dades que ens aporta la pròpia norma constitucional¹⁵⁹.

Així doncs, a partir de la distribució vertical del poder polític que es produeix a través de la Constitució, en la qual és clarament present la legitimitat democràtica d'aquelles entitats territorials considerades com a autònomes en la gestió dels seus interessos, hem vist ja repetidament que no semblaria agosarat atribuir a totes elles una naturalesa política. Naturalesa que implicaria una llibertat d'opció en els límits del conjunt de l'ordenament, i la qual, en principi, relativitzaria la forma legal o reglamentària amb què aquesta facultat d'opció específicament es manifestés¹⁶⁰.

c) Elements rellevants de la potestat reglamentària per part dels ens locals amb especial atenció al seu contingut.

Hem vist doncs que la concreta consideració de l'autonomia local com a política permetria, en definitiva, poder considerar com a atribuïble als ens locals, des del propi text

¹⁵⁸ESCUIN PALOP, C., ob. cit., pp. 29-30.

¹⁵⁹En aquest sentit, tinguem aquí per reiterades les reflexions portades a terme al capítol II a l'entorn de la naturalesa del govern municipal a què es refereix l'article 140 CE.

¹⁶⁰En el mateix sentit, ESCUIN PALOP, C., ob. cit., pp. 31-32.

constitucional, una potestat de gestió política dels interessos propis a través de la innovació de l'ordenament.

D'altra banda, tinguem aquí també en compte el fet, ja tractat anteriorment, que per a l'exercici de la potestat reglamentària local és necessari que el legislador atribueixi en favor dels ens locals una sèrie de competències respecte de matèries de caràcter *local*, susceptibles de ser exercides a través d'una tasca de creació normativa¹⁶¹.

Per tant, la potestat reglamentària dels ens locals s'actuarà a partir d'habilitacions de caràcter jurídic-públic, això és, a través de les corresponents atribucions competencials.

Partint d'aquestes premisses, des del punt de vista del contingut d'aquella, MORELL OCAÑA proposa una distinció entre aquells casos en què les esmentades habilitacions contenen elements reglats, d'aquells altres en què hi són presents elements discrecionals¹⁶². Així, no serien infreqüents els casos en què la norma que habilita la potestat reglamentària dels ens locals en una determinada matèria alhora estableixi també una predeterminació específica del seu contingut.

D'aquesta forma, segons l'esmentat autor, aquella norma d'atorgament pot exercir una sèrie de facultats de direcció de la voluntat normativa local. Facultats que, això no obstant, només podrien ser jurídicament acceptables en aquells casos en què fossin causa de la necessitat de tutela de certes manifestacions de l'interès general, insusceptibles de ser gestionades, almenys exclusivament, des de la perspectiva local.

PAREJO, per la seva part, tot marcant com a límit el necessari assegurament de la mínima unitat ordinalment exigible, no vol considerar la potestat normativa local com a quelcom que se situaria en línia d'execució de la voluntat del legislador.

I això perquè, en realitat, ens trobariem davant d'un poder plenament polític de configuració normativa pròpia, oposable tant al poder legislatiu com al judicial, en la mesura en què forma part del contingut que als ens locals atribueix l'autonomia local en tant que institució constitucionalment garantida¹⁶³.

¹⁶¹Sobre les possibles modalitats d'aquesta atribució, veure especialment MORELL OCAÑA, L., "El régimen local español", Madrid, 1988, pp. 173 i ss.

¹⁶²MORELL OCAÑA, L., "El régimen local español", ob. cit., pp. 176-177.

¹⁶³PAREJO ALFONSO, L., "Administrar y juzgar, dos funciones constitucionalmente distintas y complementarias", ob. cit., pp. 79 i ss.

La relació llei-norma reglamentària local, en conseqüència, s'articulària en base al principi que la primera no habilitaria ni predeterminaria el dictat del segon, sinó que es limitaria a definir el seu marc, relació de vinculació negativa que, segons aquest autor, es correspondria amb els dissenys de l'article 3 de la Carta Europea de l'Autonomia Local.

Aquesta darrera postura és considerada no sense encert per part d'EMBED IRUJO com a excessivament contundent, tot observant que la relació llei-ordenança es mou en realitat dins un ampli ventall d'intensitats pel que fa a la vinculació entre ambdues.

Segons aquest autor, quatre serien les possibles variables a establir en l'esmentada relació, que van des d'aquella en què la llei predetermina exactament el contingut de les ordenances municipals, en la qual, obviament, l'esfera d'autonomia local seria pràcticament nul·la, a la que simplement comporta l'habilitació del legislador al reglament per a la regulació d'aspectes d'àmbit de disposició exclusivament municipal, passant per situacions intermitges¹⁶⁴.

Certament, sense pretendre establir una classificació absolutament estructurada com l'anterior, val a dir que aquesta solució estaria més en consonància amb una concepció segons la qual allò que s'anomena l'àmbit de disposició local serà més o menys extens en funció de la matèria de què es tracti i, en definitiva, com ja hem dit, del grau d'implicació de l'interès general en ella.

En conseqüència, la relació llei-ordenança possiblement no pot ser entesa des d'una única perspectiva de vinculació negativa, ni tampoc, evidentment, com a un traçat en línia directa d'executivitat, sinó que, en funció de cada cas concret, la distribució competencial, l'atenció a l'esfera d'interès afectada, o bé, la utilització de principis com el de la màxima

¹⁶⁴EMBED IRUJO, A., "La actividad de gobierno de las entidades locales. Nuevas reflexiones sobre el control de la actividad de gobierno de los poderes públicos", ob. cit., pp. 281-282. Les dues situacions intermitges, de menor a major marge de lliure configuració local, serien d'una banda aquelles que consisteixen a una remissió normativa amb una sèrie d'específics condicionaments legals (la fixació dels Impostos obligatoris com a exemple més clar), i de l'altra aquelles en què l'Ordenança ha estat cridada per la llei per a complementar-la, encara que sense determinacions estrictes pel que fa al seu contingut.

proximitat de la gestió administrativa als ciutadans¹⁶⁵, entre altres factors, haurien de determinar la seva específica articulació.

Ara bé, és evident que en aquells casos en què el paper de la llei s'enmarca dins del grup on, en la classificació d'EMBED IRUJO, aquesta es limita a habilitar als ens locals per a la normació d'aspectes relatius en exclusiva al seu àmbit d'interessos, la voluntat municipal, sempre i quan respecti els límits del conjunt del dret públic, serà enterament lliure.

Llibertat que, d'acord amb les premisses que ja hem ampliament assentat al llarg del present treball, tindrà unes connotacions clarament i essencial polítiques, a configurar per part dels representants democràtics municipals. I llibertat d'opció política en el marc de la potestat reglamentària dels ens locals que pot ser doncs concretament afirmada en referència al contingut de la mateixa un cop exercitada.

Ara bé, aquí ens interessa primordialment veure la possibilitat de traslladar també la mateixa al moment en què, per part de l'òrgan municipal competent, es pren la decisió d'emanar o no la corresponent norma.

2.- La decisió de l'inici de la tramitació del procediment d'elaboració d'una disposició de caràcter general com a acte de govern municipal.

a) Condicions per a la consideració de la decisió que ens ocupa com a acte de govern.

Continuant amb el raonament que hem anat seguint al llarg del present apartat, sembla clar que l'autonomia política municipal comprèn la possibilitat de ponderar lliurement la presa de determinades decisions, referents a matèries jurídicament habilitades en tant que interessos propis municipals, i en base a criteris polítics propis.

Doncs bé, si hem vist que l'anterior raonament implicava la possibilitat de considerar l'existència d'aquesta *discrecionalitat política* des del punt de vista del contingut de les

¹⁶⁵Veure també aquí les consideracions portades a terme a propòsit de l'esmentat principi al capítol II.

normes municipals, sembla clar que, en principi, aquesta tesi pugui ser extesa al moment en què es decideix l'exercici o no de la potestat reglamentària.

I això serà així en la mesura en que la possibilitat de gestió política a propòsit d'interessos propis municipals sembla haver de comprendre també com a pas elemental la decisió de l'existència o no de normació municipal al respecte¹⁶⁶.

La clau d'aquest raonament rauria en el fet que, tractant-se de competències pròpies municipals, la decisió en matèria de procedir o no a innovar l'ordenament, en mans dels representants democràticament escollits del municipi corresponent, sembla no poder ser presa pels mateixos en funció d'altres criteris que no siguin els d'oportunitat política.

Criteris de *govern*, en definitiva, que, d'acord amb el que hem assenyalat ja amb certa reiteració, són insusceptibles de fiscalització jurisdiccional en quant a tals.

b) Algunes Sentències d'interès.

Encara que referides al Govern estatal, són d'especial interès una sèrie de resolucions jurisdictionals en les quals s'afirma la naturalesa política o *governativa* del moment inicial de l'exercici de la potestat reglamentària que ara ens ocupa.

Així, tot reiterant en primer lloc la cita i comentari portats a terme al capítol I respecte de la Sentència del Tribunal Suprem de 6 de novembre de 1984 (Aranzadi 5758), cal destacar especialment el tenor de la Sentència de 26 de febrer de 1993 (Aranzadi 1431):

"(...) constituye una actuación que está más allá de las posibilidades de esta jurisdicción, por cuanto que la puesta en marcha de la potestad reglamentaria con un determinado contenido es consecuencia un acto de Gobierno en uso de facultades de dirección política como órgano constitucional, e inmediatamente derivados de la Constitución, según el art. 97 de la Suprema Norma, en las que lógicamente preponderan los criterios de conveniencia y oportunidad política y presupuestaria y a cuya realización no puede ser compelido aquél por un mandato derivado de una sentencia dictada por un órgano del orden jurisdiccional contencioso-administrativo."¹⁶⁷

¹⁶⁶Veure especialment EMBID IRUJO, A., "La justiciabilidad de los actos de gobierno (de los actos políticos a la responsabilidad de los poderes públicos)", ob.cit., pp. 2967 i ss., així com, més específicament, "La actividad de gobierno de las entidades locales y su control jurisdiccional. (...)", ob. cit., pp. 279 i ss.

¹⁶⁷En idèntic sentit, veure també la més recent Sentència de 24 d'abril de 1995 (Aranzadi 3235).

Així mateix, resulta d'interès reiterar aquí també la Sentència del Tribunal Constitucional 45/1990, de 15 de març, en la que, en indirecta referència al tema que ara ens ocupa, assenyalava:

"A este género de actuaciones del Gobierno, diferentes de la actuación administrativa sometida a control jurisdiccional, pertenecen las decisiones que otorgan prioridad a unas u otras parcelas de la acción que le corresponde, salvo que tal prioridad resulte obligada por lo que resulte de las leyes¹⁶⁸"

D'altra banda, les referides consideracions a propòsit de la naturalesa política-constitucional del Govern estatal són, en principi, com hem vist al llarg del present treball, traslladables al govern municipal en base a la naturalesa que del mateix es postula *ex article* 140 CE.

¹⁶⁸Aquest condicionament es refereix obviament als ja referits límits de dret públic inherents a la potestat reglamentària, això és, el principi de reserva de llei i el de jerarquia normativa.

Cal, no obstant, fer esment d'un recent article de CALVO CHARRO, referent a la vinculació de l'exercici de la potestat reglamentària respecte de determinats requeriments *ex lege* orientats a predeterminar el mateix. Segons el parer de l'esmentada autora, la consideració de la decisió sobre l'exercici de la potestat reglamentària com a acte de govern és jurídicament incorrecta, excepte, obviament, en aquells casos en què la llei atorgui al Govern plena llibertat al respecte: "(...) el 'momento temporal' en que el Gobierno ha de poner en marcha la potestad reglamentaria se encuentra condicionado por lo que al respecto disponga la propia ley objeto de desarrollo reglamentario, de manera que es ciertamente muy escaso, cuando no inexistente, el margen que para la libre decisión política le queda al Gobierno. (...) En conclusión, admitir que, como regla general, el ejercicio de la potestad reglamentaria es un acto político (tanto en lo relativo a su 'puesta en marcha' como a su 'ámbito' y 'contenido') supondría admitir de forma injustificada la pervivencia de reductos exentos o no fiscalizables de la actuación administrativa; lo que sería sino aceptar la vigencia de una reminiscencia de la idea de la 'razón de Estado', intolerable en un Estado de Derecho e insostenible por contraria a nuestro Texto Constitucional." CALVO CHARRO, M., "Naturaleza jurídica del ejercicio de la potestad reglamentaria y consecuencias de la pasividad administrativa", ob. cit., pp. 248-250. Veure, al respecte, les consideracions generals sobre l'acte polític portades a terme al capítol I, concretament les referides a la manca d'identitat entre l'Estat de Dret i la juridificació absoluta del conjunt de l'activitat dels poders públics, juntament amb la garantia constitucional d'uns marges de llibertat política en mans d'aquells poders públics democràticament legitimats per a la presa de determinades decisions.

No obstant, cal ara plantejar-se si, pel que fa a l'esfera local, i tenint en compte la distribució vertical del poder polític operada per la Constitució, junt amb la referència efectuada per part de la mateixa als *interessos respectius* dels ens autònoms¹⁶⁹, poden haver casos en què, tot i tractar-se de matèries de plena disposició municipal, la concurrència d'un interès d'àmbit supralocal justifiqui l'existència d'un imperatiu legal que anul·li la decisió política a què ens estem referint, i condueixi el corresponent l'Ajuntament vers una única direcció: la de dictar la norma reglamentària.

c) Apunt sobre algun possible supòsit excepcional en el marc de les competències pròpies municipals: l'establiment dels serveis públics obligatoris.

Prenent com a exemple l'article 18.1 g) LBRL, veiem que s'hi estableix, com a dret dels veïns del municipi, l'exigència de la prestació i, en el seu cas, *establiment* del corresponent servei públic, en el supòsit de constituir aquest una competència municipal pròpia de caràcter obligatori.

En definitiva, dit d'altra forma, no només s'estableixen a través de la LBRL una sèrie de serveis que necessàriament hauran de prestar, o, si fos necessari, establir, obligatòriament els municipis, sinó que, en cas que així no es faci, s'atorga als veïns la possibilitat d'exercitar una acció popular restringida per tal d'exigir-los.

Exigència que, en el cas del seu establiment, entenem que comportarà alhora la necessitat de la corresponent norma reguladora dels seu règim jurídic.

QUINTANA LOPEZ, pel que fa a la possibilitat d'acollida jurisdiccional de les pretensions de qualsevol veí que hagués obtingut una negativa expressa o tàcita per part de l'Administració municipal en referència a una petició d'establiment d'un servei públic obligatori, extén la possibilitat del pronunciament jurisdiccional tant a la declaració

¹⁶⁹Veure la nota nº 83.

d'ilegalitat de la referida denegació com a la condemna a l'Ajuntament corresponent a acomplir el deure que li imposa l'ordenament¹⁷⁰.

Per la seva banda, NIETO, en el marc de les seves consideracions generals a l'entorn de la inactivitat normativa opina, fins i tot, que, en aquells casos en què les directrius de la llei siguin suficientment precises, s'inclouï en la corresponent Sentència un precepte positiu que subsani l'omissió reglamentària¹⁷¹.

Així doncs, cal plantejar-se en quines condicions la decisió de l'exercici de la potestat reglamentària per part dels òrgans de govern local pot arribar pròpiament a constituir un acte infiscalitzable per motiu de la seva naturalesa política.

En definitiva, cal veure quan és possible que una qüestió que en principi no està jurídicament reglada, -essent d'altra banda la funció d'aquest buit legal, en base al que ja s'ha raonat, la de possibilitar un espai de decisió política per part dels òrgans representatius locals-, com és la tantes vegades referida decisió, vingui configurada legalment a mode de deure jurídic, la garantia de l'acompliment del qual s'obtingui gràcies a l'establiment d'una acció popular veïnal.

Doncs bé, és innegable el fet que l'acte de legislar, dins dels marges que la Constitució permet, no és altra cosa que optar dins una amplíssima gamma de possibilitats polítiques¹⁷².

Així doncs, en aquells casos en què la decisió sobre l'exercici de la potestat reglamentària ve determinat per la pròpia llei hem d'entendre que el que succeïx és que, per

¹⁷⁰Segons l'esmentat autor, pretès processalment l'assenyalat establiment, tota Sentència que simplement es limités a declarar la ilegalitat de l'acte administratiu exprés o tàcit de denegació sense condemnar a l'Administració demandada al mateix -s'entén que sempre i quan aquest entri dins l'òrbita de les obligacions municipals normativament imposades- estaria marcada per la incongruència. QUINTANA LOPEZ, T., "El derecho de los vecinos a la prestación y establecimiento de los servicios públicos municipales", Madrid, 1987, pp. 71-72.

¹⁷¹NIETO, A., "La inactividad material de la Administración: veinticinco años después", Documentación Administrativa, 208, 1986, pp. 55 i ss. Cal precisar, però, que les reflexions que en aquest article es porten a terme no són concretament a propòsit de la potestat reglamentària dels ens locals, sinó de la del Govern.

¹⁷²Veure al respecte DE OTTO, I., "La función política de la legislación", a "Parlamento y sociedad civil", dirigit per APARICIO PEREZ, M.A., Barcelona, 1980, pp. 49 i ss.

Per aquest motiu, la facultat d'opció política en la decisió del referit establiment ha estat apropiada pel legislador bàsic local, de tal manera que, havent estat aquesta presa, no correspon ja a cadascun dels Ajuntaments el fer-ho.

D'altra banda, el raonament esmentat no sembla impedir, a més, que l'obligació imposada per la llei pugui ser formulada precisant alhora un plaç dins del qual aquesta s'haurà d'acomplir, en la mesura en que l'interès supralocal en joc determini la seva necessitat.

d) *Excursus* a propòsit de l'article 61 ROAS.

No podem acabar sense fer referència a l'específic tractament que el dret públic català ha donat a la matèria que ens ocupa a través de l'article 61 ROAS:

1. Poden exercir la iniciativa per a la formulació o la modificació d'ordenances els òrgans dels ens locals en la forma establerta per la legislació que els regula, i en els municipis, a més, els veïns pel seu compte i/o mitjançant les entitats o associacions, legalment constituïdes, que tinguin per objecte la defensa i la protecció dels interessos dels ciutadans.
2. La iniciativa dels veïns no és procedent en matèries alienes a les competències de l'ens local ni en les de caràcter tributari.
3. El nombre mínim de veïns per exercir la iniciativa ha de ser el mateix que el que estableix l'article 144.2 de la Llei 8/1987, de 15 d'abril, municipal i de règim local de Catalunya.
4. L'escrit que contingui la iniciativa s'ha de referir a les línies bàsiques de la norma que es proposi elaborar i al qual s'ha d'acompanyar una memòria justificativa.
5. El Ple de la corporació ha d'admetre a tràmit o rebutjar la iniciativa i ha de motivar en tot cas, la decisió que adopti."

L'esmentat precepte suposa la regulació del tràmit decisor i a què ara prestem la nostra atenció. Regulació que, com es veurà, entenem que constitueix un exemple clàssic de previsió jurídica dels elements competencials i procedimentals relatius i possibilitadors de l'emissió d'un acte de govern.

El primer element a destacar és la possibilitat, paral·lelament a la dels òrgans municipals, de la intervenció dels veïns en el si del que el ROAS anomena la *iniciativa* reglamentària que ens ocupa.

En aquest sentit, en aquells casos en què la iniciativa dels veïns es porti a terme d'acord amb els requisits que respecte de la mateixa estableixen els apartats 2 a 4 del precepte comentat, sembla clar que sorgirà en favor dels mateixos un dret a que el Ple municipal es pronunciï sobre el rebuig o admissió a tràmit d'aquella.

D'altra banda, pel que fa als termes en què l'esmentada decisió haurà de ser presa, hem d'assenyalar que, d'acord amb el que hem vingut postulant al llarg del present apartat, en aquells casos en què podem entendre que no existeix cap mena de requeriment supralocal que determini l'existència de la norma reglamentària en qüestió, la decisió plenària a l'entorn de la iniciació dels tràmits per a l'elaboració de la mateixa serà presa exclusivament en base a criteris d'ordre polític.

Ara bé, hem de destacar que l'apartat 5 imposa en tot cas la motivació de la decisió que s'adopti. Motivació que, d'acord amb el que hem dit, i en els supòsits que aquí ens plantejem, no estarà doncs configurada exclusivament per materials d'ordre jurídic, sinó que, a més, contindrà el reflex de la discussió política a què abans hem fet referència.

D'aquesta forma, com veiem, el que en definitiva porta doncs a terme el ROAS és l'articulació dels elements jurídics que definiran la competència per a la presa de la decisió a què estem fent reiterada referència, així com el procediment a través del qual la mateixa haurà de ser presa.

Procediment d'altra banda que aconsegueix, a més de la funció de delimitació del contorn jurídic de l'acte de govern que ens ocupa, la de garantir que realment existeixi en el si de l'òrgan decisor la ponderació en termes polítics que precisament es tracta de reafirmar¹⁷⁴.

En aquest sentit, la necessitat de la motivació de la decisió plenària en qüestió sembla voler obligar a aquest òrgan, a més d'a haver apreciat la concurrència dels requisits objectivament fixats a què abans ens hem referit, a fer constar la prèvia existència d'una

¹⁷⁴Ampliació aquesta de la funció tradicional del procediment que pot ser considerablement completada a MALARET GARCIA, E., "Los principios del procedimiento administrativo y el responsable del procedimiento", a "Administración Pública y Procedimiento Administrativo", dirigit per TORNOS MAS, J., Barcelona, 1994, pp. 301 i ss.

consideració política -en els casos en què així correspongui¹⁷⁵- de l'element *governatiu* de l'acte complex resultant¹⁷⁶.

Motivació doncs, en definitiva, que servirà per a determinar i delimitar els elements fiscalitzables jurisdiccionalment de l'esmentat acte dels de naturalesa política.

e) Consideracions finals.

Hem vist doncs en el present apartat que la iniciativa en l'exercici de la potestat reglamentària en l'àmbit municipal pot constituir, sempre i quan la llei no vinculi tant al seu contingut com, en especial, a la necessitat del seu exercici, un interès d'ordre superior al municipal, un acte de govern.

Així doncs, en els casos en què realment no existeixi aquesta vinculació, hem d'entendre que el que resta en mans dels representants municipals és la capacitat de prendre la decisió política referent a la necessitat de regulació de la matèria de què es tracti. Decisió que, en virtut del principi d'autonomia política municipal, no podrà venir jurídicament predeterminada i, en conseqüència, no podrà ser tampoc controlada per la jurisdicció contenciosa.

Finalment, pel que fa a l'intens grau d'afectació de l'autonomia municipal per part dels supòsits excepcionals a què hem fet referència, cal prendre consciència de la cura amb què s'haurà d'interpretar tota declaració del legislador que vulgui d'alguna forma palesar la seva voluntat que el poder local dicti la norma corresponent.

En aquest sentit, haurem de distingir aquells casos en què simplement es porta a terme un simple *desideratum*, en principi inexigible jurisdiccionalment, d'aquells en què es configura un veritable deure jurídic en base a la concurrència en la matèria d'un interès supralocal determinant de la necessitat de l'existència de la norma en qüestió, i garantit a través de fórmules com la ja esmentada acció popular veïnal.

¹⁷⁵Val a dir, no obstant, que en tot cas l'esmentat procediment seria aliè a l'exemple abans exposat en referència al dret veïnal a l'establiment dels serveis públics obligatoris, en la mesura en que l'article 158 i següents ROAS preveuen un procediment específic al respecte.

¹⁷⁶Una interessant aproximació general a les noves funcions de la motivació la trobem a FERNANDO PABLO, M.M., "La motivación del acto administrativo", Madrid, 1993.

IV.- CONCLUSIONS.

Primera.- El vigent disseny constitucional d'articulació dels diferents poders públics permet diferenciar l'Administració respecte dels anomenats poders superiors constitucionals, un dels quals el constitueix el Govern. Aquest, consegüentment, tindrà atribuïdes, en el marc de la norma fonamental, una sèrie de competències, essencialment a propòsit de les seves relacions amb la resta de poders superiors del sistema, les quals alhora diferiran, tant des del punt de vista de la seva naturalesa com del seu contingut, respecte de les potestats administratives.

Aquesta divergència tindrà la seva major repercussió en seu del control jurisdiccional de l'exercici de les esmentades competències constitucionals, en la mesura en que el seu contingut de voluntat política, incorporat a les mateixes en tant que tret essencialment definidor, impedirà un pronunciament jurisdiccional a propòsit de matèries constitucionalment preservades respecte d'aquest àmbit de control, i a propòsit de les quals són previstos, d'altra banda, un conjunt de mecanismes de control, lògicament de caràcter polític.

Segona.- Malgrat, com resulta lògic, la innecessarietat de previsió legislativa alguna per tal d'entendre atribuïdes les esmentades competències, la intervenció del legislador no resulta tampoc extranya en la matèria, donada la freqüent necessitat d'una més minuciosa regulació de les mateixes a nivell infranconstitucional.

L'existència d'aquesta regulació, essencialment a propòsit d'elements competencials i procedimentals d'aquestes competències constitucionals, i en tot cas insusceptible d'afectar l'esfera de contingut polític de les mateixes garantida per la pròpia Carta Magna, aporta doncs un element *juridificat* -més concretament, *administrativitzat*- i susceptible, pel que fa exclusivament al mateix, de control jurisdiccional contenciós.

D'altra banda, resulta també evident que l'exercici de competències constitucionals s'ha de portar en tot cas a terme en el si del respecte al conjunt del text constitucional i, en especial, els drets fonamentals.

En aquest sentit, tota activitat constitucional de govern que vulneri drets fonamentals podrà ser directament impugnada sense majors trabes processals per l'afectat o afectats, i fiscalitzada per part del Tribunal Constitucional en base a les esmentades premisses.

Tercera.- La naturalesa política de l'autonomia local, així com l'atribució als Ajuntaments del govern i l'administració municipals com a funcions diferents, permet parlar de l'existència d'un govern municipal pluriorgànic, de naturalesa constitucional paral·lela a la del Govern estatal o els respectius autonòmics.

Quarta.- L'esmentat caràcter polític del govern municipal es manifestarà no només a través d'una determinada orientació política de l'exercici de les competències que li són atribuïdes pel legislador local, en desenvolupament de les previsions constitucionals a propòsit de l'autonomia local, sinó que implicarà també l'existència en favor del mateix d'una sèrie de competències d'ordre exclusivament constitucional, desvinculades com a tals de l'esmentada previsió legislativa.

Cinquena.- No resulta difícil, en una anàlisi de les possibles formes de l'activitat municipal, trobar exemples de certa entitat a propòsit de l'existència d'aquelles competències, en especial en atenció als actes del Ple, òrgan del govern municipal el caràcter representatiu directe del qual li atorga unes indubtables connotacions *parlamentàries*.

Així, podem considerar en primer lloc com a acte de govern aquelles *proclamacions* plenàries de la sensibilitat política del govern municipal a propòsit de matèries respecte de les

quals es considera oportú fer aquest tipus de declaració. El tret essencialment definidor de les mateixes seria la seva absoluta alienitat respecte de tot efecte o vinculació jurídica simultanis o posteriors, de tal manera que en cap cas comporten l'exercici de potestat administrativa alguna, sinó més aviat la pura expressió per part del govern municipal d'un posicionament polític concret. En aquest sentit doncs, serà indiferent la matèria respecte de la qual recaiguin, en la mesura en què no cal fer a propòsit de la mateixa una apreciació sobre l'existència de competència municipal.

D'altra banda, les esmentades declaracions poden així mateix constituir el mecanisme formal a través del qual un govern municipal exerceix el dret de petició, el reconeixement constitucional del qual permet incloure també tot ens local com a possible subjecte actiu.

En segon lloc, la moció de censura, més enllà de determinats elements competencials i procedimentals que el legislador ha establert a l'entorn de la mateixa, presenta també, des del punt de vista de la seva motivació, una vessant de naturalesa plenament política en tant que manifestació dels mecanismes interns del govern municipal, articulats a través del principi de confiança política, constitucionalment erigit en rector dels mateixos.

En tercer lloc, en aquells casos en què la corresponent norma autonòmica així ho ha previst, l'atribució als municipis de la possibilitat de portar a terme un acte tant típicament polític com és el de la iniciativa legislativa permet que torni a presentar-se la possibilitat de detectar un nou exemple d'acte de govern municipal.

Darrerament, la decisió final a l'entorn de l'impuls del procediment d'elaboració d'una ordenança o reglament municipals, respecte dels quals no concorri interès supralocal algun en la predeterminació de la necessitat de la seva existència, constituïrà perfectament un nou exemple d'acte de govern municipal, en el marc, a més, d'una matèria més àmplia en el si de la qual fins i tot el concepte de discrecionalitat hi és present de forma *políticament intensa* i peculiar.

Sisena. - El caràcter constitucional del govern municipal, així com el mateix caràcter de part de les seves possibles activitats, permet que podem traslladar respecte del mateix totes les consideracions aplicables al control dels actes del Govern estatal abans referides.

Així, serà d'una banda fiscalitzable per part dels òrgans de la jurisdicció contenciosa el respecte del govern municipal pel que fa al contorn jurídic-administratiu que el legislador pugui haver dibuixat respecte d'una determinada activitat de govern municipal *stricto sensu*, essencialment, ja ho hem dit, en referència a la competència i el procediment per a ser portada a terme.

I, finalment, correspondrà al Tribunal Constitucional tota verificació a propòsit de la lesió municipal de drets fonamentals en ocasió de l'activitat governativa reiteradament esmentada.

BIBLIOGRAFIA CITADA

AJA FERNANDEZ, E.:

-**"Configuración constitucional de la autonomía municipal"**, a **"Informe sobre el Gobierno Local"**, dirigit per FONT i LLOVET, T., Madrid, 1992, pp. 43 i ss.

APARICIO PEREZ, M.A.:

-**"Introducción al sistema político y constitucional español"**, Barcelona, 1983.

ARAGON REYES, M.:

-**"La interpretación de la Constitución y el carácter objetivado del control jurisdiccional"**, REDC, 17, 1986, pp. 85 i ss.

ATIENZA, M.:

-**"Sobre el control de la discrecionalidad administrativa. Comentarios a una polémica"**, REDA, 85, 1995, pp. 5 i ss.

BIGLINO CAMPOS, P.:

-**"La jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho de participación política del artículo 23"**, RGD 514-515, 1987, pp. 3913 i ss.

BULLINGER, M.:

-**"La discrecionalidad de la Administración Pública. Evolución, funciones, control judicial"**, La ley, 4, 1987, pp. 896 i ss.

CALVO CHARRO, M.:

-**"Naturaleza jurídica del ejercicio de la potestad reglamentaria y consecuencias de la pasividad administrativa"**, RAP, 137, 1995, pp. 239 i ss.

CARCELLER FERNANDEZ, A.:

-**"Introducción al Derecho Urbanístico"**, Madrid, 1992.

COBREROS MENDAZONA, E.:

- "Sobre el control de los actos del Gobierno. Aportaciones a una cuestión abierta"**, RVAP, 31, 1991, pp. 161 i ss.
- "Actos políticos y jurisdicción contencioso-administrativa"**, a **"El acto y el procedimiento"**, Madrid, 1993, pp. 53 i ss.

DE LA CUETARA, J.M.:

- "Las potestades administrativas"**, Madrid, 1986.
- "Potestades administrativas y poderes constitucionales: en torno al proceso de juridificación del poder"**, REDA, 38, 1983, pp. 387 i ss.

DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L.:

- "El Gobierno en la Constitución: sus claves conceptuales"**, a **"Gobierno y Administración en la Constitución"**, Madrid, 1988, vol. II, pp. 1209 i ss.

DE OTTO PARDO, I.:

- "La posición constitucional del Gobierno"**, DA, 1988, 1980, pp. 139 i ss.
- "La función política de la legislación"**, a **"Parlamento y sociedad civil"**, dirigit per APARICIO PEREZ, M.A., Barcelona, 1980, pp. 49 i ss.
- "Derecho Constitucional (Sistema de fuentes)"**, Barcelona, 1987.

DELGADO BARRIO, J.:

- "El control de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico"**, Madrid, 1993.

DIEZ-PICAZO, L.M.:

- "La estructura del Gobierno en el derecho español"**, DA, 215, 1988, PP. 41 i ss.

DOGLIANI, M.:

- "Indirizzo politico. Riflessioni su regole e regolarità nel diritto costituzionale"**, Nàpols, 1986.

EMBID IRUJO, A.:

- "La justiciabilidad de los actos de gobierno (de los actos políticos a la responsabilidad de los poderes públicos)"**, en el Llibre-Homenatge al

Professor GARCIA DE ENTERRIA, vol. IV, pp. 2697 i ss.

-**"Autonomía municipal y Constitución: aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de autonomía municipal"**, REDA, 30, 1981, pp. 437 i ss.

-**"La actividad de gobierno de las Entidades Locales"**, a **"Ponències del Seminari de Dret Local 92-93"**, Barcelona, 1994.

-**"La actividad de gobierno de las entidades locales y su control jurisdiccional. Nuevas reflexiones sobre el control de la actividad de gobierno de los poderes públicos"**, REALA, 258, 1993, pp. 251 i ss.

-**"Ordenanzas y reglamentos municipales"**, a **"Tratado de Derecho Municipal"**, dirigit per MUÑOZ MACHADO, S., Madrid, 1988, pp. 389 i ss.

-**"Potestad reglamentaria"**, RVAP, 29, 1991, pp. 73 i ss.

ESCUIN PALOP, C.:

-**"La potestad reglamentaria de las Comunidades Autónomas"**, València, 1990.

ESTEVE PARDO, J.:

-**"Garantía institucional y/o función constitucional en las bases del régimen local"**, REDA, 31, 1991, pp. 125 i ss.

ESTEVEZ ARAUJO, J.A.:

-**"La crisis del principio de legalidad: la imagen jurídico-formal y la realidad material del funcionamiento de la administración"**, AFD, tom VII, 1990, pp. 107 i ss.

FANLO LORAS, A.:

-**"Fundamentos constitucionales de la autonomía local"**, Madrid, 1990.

FERNANDEZ RODRIGUEZ, T.R.:

-**"De la arbitrariedad de la Administración"**, Madrid, 1994.

FERNANDO PABLO, M.M.:

-**"La motivación del acto administrativo"**, Madrid, 1993.

FONT i LLOVET, T.:

-**"Las competencias locales"**, a **"Informe sobre el Gobierno Local"**,

dirigit per FONT i LLOVET, T., Madrid, 1992, pp. 67 i ss.

GARCIA LLOVET, E.:

-**"Control del acto político y garantía de los derechos fundamentales. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas"**, REDC, 36, 1992, pp. 277 i ss.

GARCIA FERNANDEZ, J.:

-**"Autonomía municipal y acción de gobierno"**, a **"Informe sobre el Gobierno Local"**, dirigit per FONT i LLOVET, T., Madrid, 1992, pp. 347 i ss.

GARCIA DE ENTERRIA, E.:

-**"Los ciudadanos y la Administración; nuevas tendencias en Derecho Español"**, REDA, 59, 1988, pp. 325 i ss.
-**"La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho Administrativo. Poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos"**, Madrid, 1974.

GARCIA DE ENTERRIA, E., i FERNANDEZ RODRIGUEZ, T.R.:

-**"Curso de Derecho Administrativo"**, Madrid, 1993.

GARRIDO CUENCA, N.:

-**"Gobierno y Administración ante el Derecho Administrativo"**, RJCM, 18, 1993, pp. 33 i ss.

GERPE LANDIN, M.:

-**"Relaciones entre las Cortes Generales y las Asambleas de las Comunidades Autónomas. La iniciativa legislativa de las Comunidades Autónomas en la Constitución Española de 1978"**, a **"Parlamento y sociedad civil"**, dirigit per APARICIO PEREZ, M.A., Barcelona, 1980, pp. 169 i ss.

GOMEZ-FERRER MORANT, R.:

-**"Derecho a la tutela judicial y posición peculiar de los poderes públicos"**, REDA, 33, 1982, pp. 183 i ss.

GONZALEZ SALINAS, P.:

- "Dos nuevas resoluciones sobre la fiscalización de los actos políticos del Gobierno"**, REDA, 79, 1993, pp. 493 i ss.
- "El ejercicio del derecho de petición y la fiscalización jurisdiccional de la resolución administrativa (Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de abril de 1987)"**, REDA, 54, 1987, pp. 269 i ss.

IBAÑEZ GARCIA, I.:

- "El derecho de petición en España: un análisis de su situación actual"**, La Ley, 1990 (vol. III), pp. 938 i ss.

JAUREGUI BERECIARTU, G.:

- "Los conflictos entre órganos constitucionales"**, RVAP, 31, 1991, pp. 197 i ss.

LASAGABASTER HERRARTE, I.:

- "Las relaciones de sujeción especial"**, Madrid, 1994.

LEGUINA VILLA, J.:

- "La autonomía de municipios y provincias en la nueva Ley Básica de Régimen Local"**, a LEGUINA VILLA, J., "Escritos sobre autonomías territoriales", Madrid, 1995, pp. 217 i ss.

LOPERENA ROTA, D.:

- "El Pleno del Ayuntamiento"**, DA, 228, 1991, pp. 81 i ss.

LOPEZ GUERRA, L.:

- "Funciones del Gobierno y dirección política"**, DA, 215, 1988, pp. 15 i ss.
- "Derecho Constitucional"**, vol II, València, 1994.

LOPEZ PELLICER, J.A.:

- "La moción de censura al Alcalde"**, REALA, 247, pp. 433 i ss.

MALARET GARCIA, E.:

- "Los principios del procedimiento administrativo y el responsable del procedimiento"**, a "Administración Pública y Procedimiento Administrativo", dirigit per TORNOS MAS, J., Barcelona, 1994, pp. 301 i ss.

MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S.

-**"Presupuestos políticos del régimen local"**, RAP, 43, pp. 9 i ss.

MORELL OCAÑA, L.:

-**"El régimen local español"**, Madrid, 1988.

NIETO, A.:

-**"La jerarquía administrativa"**, DA, 229, 1992, pp. 11 i ss.

-**"La inactividad material de la Administración: veinticinco años después"**, DA, 208, 1986, pp. 55 i ss.

OLIVAN DEL CACHO, J.:

-**"La dimensión constitucional del derecho de petición: su incidencia en la actuación administrativa"**, La Ley, 1993 (vol. I), pp. 288 i ss.

ORTEGA ALVAREZ, L.:

-**"Las competencias propias de las Corporaciones Locales"**, a **"Tratado de Derecho Municipal"**, dirigit per MUÑOZ MACHADO, S., Madrid, 1988, pp. 185 i ss.

PAREJO ALFONSO, L.:

-**"Administrar y juzgar: dos funciones constitucionalmente distintas y complementarias"**, Madrid, 1993.

-**"La autonomía local en la Constitución"**, a **"Tratado de Derecho Municipal"**, dirigit per MUÑOZ MACHADO, S., Madrid, 1988, pp. 19 i ss.

-**"Organización y actividad en la Administración Pública"**, a **"Eficacia y Administración: tres estudios"**, Madrid, 1995, pp. 19 i ss.

PEREZ SERRANO, N.:

-**"Tratado de Derecho Político"**, Madrid, 1984.

POMED SANCHEZ, L.A.:

-**"El discutible control de los motivos de la moción de censura al Alcalde (Reflexiones al hilo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 1990. Caso 'La Fuliola')"**, REALA, 251, 1991, pp. 675 i ss.

PORRAS NADALES, A.:

-**"La función de gobierno y la dialéctica entre política y Administración"**, a **"Gobierno y Administración en la Constitución"**, Madrid, 1988, vol. II, pp. 1482 i ss.

-**"Actos políticos y función de dirección política"**, ADCP, 3, 1992, pp. 129 i ss.

PUNSET, R.:

-**"La iniciativa legislativa en el ordenamiento español"**, RDPol, 14, pp. 57 i ss.

QUINTANA LOPEZ, T.:

-**"El derecho de los vecinos a la prestación y establecimiento de los servicios públicos municipales"**, Madrid, 1987.

RAZQUIN LIZARRAGA, J.A.:

-**"Agotamiento de la vía judicial previa y coexistencia del proceso especial de la Ley 62/1978 y el contencioso-administrativo ordinario"**, REDA, 67, 1990, pp. 423 i ss.

REBOLLO PUIG, M.:

-**"La moción de censura en la Administración Local"**, REALA, 227, 1995, pp. 459 i ss.

RIVERO ISERN, J.L.:

-**"Manual de derecho local"**, Madrid, 1993.

ROLLA, G.:

-**"Indirizzo politico e Tribunale Costituzionale in Spagna"**, Nàpols, 1986.

SAIZ ARNAIZ, A.:

-**"Los actos políticos del Gobierno en la jurisprudencia del Tribunal Supremo"**, RAP, 134, 1994, pp. 225 i ss.

SANCHEZ MORON, M.:

- "Discrecionalidad administrativa y control judicial"**, Madrid, 1994.
- "La autonomía local. Antecedentes históricos y significado constitucional"**, Madrid, 1990.

SANTAMARIA PASTOR, J.A.:

- "Gobierno y Administración: Una reflexión preliminar"**, DA, 215, 1988, pp. 67 i ss.
- "Fundamentos de Derecho Administrativo"**, vol. I, Madrid, 1988.

SANTOLAYA MACHETTI, P.:

- "Nota en torno a la posibilidad de cese de los Alcaldes mediante la aprobación de una moción de censura (Comentario a cuatro recientes decisiones judiciales)"**, RAP, 108, 1985, pp. 255 i ss.

TORNOS MAS, J.:

- "Sistema de fuentes de las Comunidades Autónomas"**, a **"Sistema jurídico de las Comunidades Autónomas"**, dirigít per AJA FERNANDEZ, E., Madrid, 1985, pp. 100 i ss.
- "La relación entre la ley el reglamento: reserva legal y remisión normativa. Algunos aspectos conflictivos a la luz de la jurisprudencia constitucional"**, RAP, 100-102, 1983, pp. 471 i ss.

XIFRA HERAS, J.:

- "El Gobierno y la función política"**, a **"Gobierno y Administración en la Constitución"**, Madrid, 1988, vol. II, pp. 1843 i ss.