
La autonomía política y sus elementos. Una introducción conceptual para el estudio de los gobiernos subnacionales

Johnny Zas Friz Burga

Una primera cuestión a determinar antes de abordar un análisis de caso sobre gobiernos subnacionales, es si los ordenamientos de organización territorial en los cuales se inscriben presentan una estructura descentralizada o centralizada. Para Giannini: «[...] se puede decir que la fórmula organizativa general de la centralización es aquella en la cual las funciones de dirección general y de alta administración se encuentran todas concentradas en una figura subjetiva central; mientras en la fórmula de la descentralización estas dos funciones son repartidas en una pluralidad de figuras subjetivas, ninguna de las cuales se pone respecto de las otras en posición de preeminencia».¹ Asimismo, Giannini señala la necesidad de analizar las funciones de las figuras subjetivas no centrales y de no considerar que sólo su presencia califica una estructura de organización como descentralizada: «[...] una organización de poderes públicos en la cual haya un ente central, constituido por el Estado-persona, y por una serie de entes no centrales, de carácter territorial, como las provincias o los municipios, conformada de manera que a los entes territoriales le sean sustraídos reales poderes de dirección general y de alta administración, debe decirse regulada por la fórmula del centralismo, y no por aquella de la descentralización; que las figuras subjetivas no centrales sean entes en vez de órganos no tiene relevancia, frente al hecho de que aquellos no tienen ni funciones de gestión ni de ejecución».²

1 Massimo Severo Giannini, «*Il Decentramento nel Sistema Amministrativo*», en Massimo Severo Giannini y otros, *Problemi della Pubblica Amministrazione*, Bologna: Zanichelli Editore, 1958, p. 167.

2 *Ibid.*, p. 168.

La ausencia de descentralización, en muchos casos, se acompaña con la presencia de una estructura organizativa desconcentrada lo que puede inducir a error al momento de analizar y calificar una estructura organizativa como descentralizada. Siguiendo a Giannini, el hecho de que las funciones de dirección política y de alta administración correspondan a una figura subjetiva central y las funciones de gestión y de ejecución correspondan, incluso en forma exclusiva estas últimas, a figuras subjetivas no centrales, no significa que tal estructura organizativa sea descentralizada sino desconcentrada.³

De otro lado, la descentralización implica necesariamente una estructura organizativa policéntrica basada en figuras subjetivas no centrales⁴ y no en la multiplicación de órganos periféricos al interior de la organización estatal. Al respecto, Roversi-Monaco señala que «[...] la descentralización implica la existencia de una pluralidad de niveles de decisión ejercitables autónomamente por oficinas independientes del centro: esto resultaría ineficaz donde existiese la posibilidad jurídica, de parte de otra oficina superior, de sustituirse a la oficina periférica en virtud de sus poderes jerárquicos. De esta manera se constituye no solo la independencia del órgano periférico, sino también su especialización y su responsabilización, mientras la unidad de acción administrativa puede ser adecuadamente mantenida mediante las directivas emanadas por los órganos centrales y la realización de parte de los mismos de un control dirigido a verificar la adhesión a la ley de la acción de los órganos periféricos. Los tentativos dirigidos simplemente a descongestionar la administración pública central, multiplicando al interior de la organización del Estado los órganos periféricos, sin incidir en modo sustancial sobre el poder de decisión y sin operar una neta superación del ordenamiento jerárquico, dan lugar simplemente a medidas de desconcentración o, si se prefiere, de descentralización jerárquica».⁵

Para determinar si un ordenamiento estatal es descentralizado o no, y en caso afirmativo, cuál es su grado y su carácter, uno de los objetivos más importantes de una investigación es verificar que a los entes locales y al nivel intermedio les corresponda o no una autonomía, princi-

3 *Ibid.*, p. 167.

4 *Ibid.*, p. 173.

5 Fabio Roversi-Monaco, «Decentramento», en Norberto Bobbio, Nicla Mateucci y Gianfranco Pasquino, *Dizionario di Politica*, 3ª ed., Torino: Tea, 1992, p. 282.

palmente política y financiera. Al respecto, es la autonomía política la más importante. La autonomía financiera es considerada en tanto es el soporte principal de aquella política; y, con relación a la autonomía administrativa, ésta es instrumental a y es consecuencia de la autonomía política. Concordamos con Alarcón, quien al referirse a la autonomía local en el caso español, señala que: «la autonomía administrativa es una consecuencia lógica de la autonomía política, siendo esta última la que mayor importancia reviste, en caso de ser otorgada. Pues creemos que no es posible concebir la autonomía política de un ente sin que con ella se apareje la autonomía administrativa. A nuestro entender, la autonomía administrativa es la capacidad de las Corporaciones municipales para gestionar sus propios intereses, es decir, para ejecutar las decisiones tomadas a partir de su autonomía política.»

«De ahí, que para conocer la amplitud de la autonomía local garantizada constitucionalmente, debemos estudiar el alcance y el diseño que el legislador constitucional y estatal han realizado de la autonomía política municipal, dado el carácter instrumental de la administrativa con respecto a la anterior, y sentada la base de que la autonomía administrativa viene determinada por lo que hemos denominado “elemento instrumental de la autonomía municipal”, esto es, por las competencias y las potestades atribuidas a los municipios (...).»⁶

A continuación serán presentados, con sus respectivos elementos constitutivos, los conceptos de autonomía política y financiera. No olvidemos que el concepto de autonomía ha sido considerado uno de los más atormentados de la dogmática jurídica.⁷ Para Mortati, el concepto de autonomía, en abstracto y sin agregarle aún ningún adjetivo, es «la libertad de determinación consentida a un sujeto, la que se manifiesta en el poder de darse una ley reguladora de la propia acción, o más comprensivamente, la potestad de proveer a la protección de intereses propios y por tanto de gozar y de disponer de los medios necesarios para obtener una armoniosa y coordinada satisfacción de los propios intereses».⁸

6 Gloria Alarcón García, *Autonomía Municipal*, Madrid: Editorial Civitas, 1995, p. 77.

7 Constantino Mortati, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, 9a ed., Tomo II, Padova: Cedam, 1976, p. 823.

8 Citado en Martínez, Temistocle y A. Ruggeri, *Lineamenti di Diritto Regionale*, 2a ed., Milano: Giuffrè, 1987, p. 19.

Ya el Tribunal Constitucional español, en su sentencia del 2 de febrero de 1981, también señalaba que «la autonomía es un concepto jurídico indeterminado que ofrece un margen de apreciación muy amplio».⁹ En consideración del contenido indeterminado de este concepto, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español ha indicado para el caso de la autonomía municipal que ésta es «un derecho a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, dependiendo la intensidad de esta participación de la relación entre intereses locales y supralocales. Para el ejercicio de esta participación en el gobierno y administración de cuantos asuntos les atañen, los órganos representativos de la Entidad Local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autónoma es posible».¹⁰ Si bien, el Tribunal Constitucional español reconoce el contenido indeterminado del concepto de autonomía, paralelamente acoge la teoría alemana de la garantía institucional (acogida inmediatamente después de la recepción hecha por la doctrina española) para proteger el contenido esencial de determinadas instituciones consideradas básicas en la estructura estatal.

Para la doctrina española, la Constitución de 1978 reconocía la teoría de la garantía institucional. Al respecto, Alarcón resume los argumentos de la doctrina respecto del municipio -Embido Irujo y, principalmente, Parejo Alfonso- de la siguiente manera: «[...] la Constitución de 1978, en sus artículos 137º y 140º, plasma la doctrina de la garantía institucional en distintos planos. En primer lugar, asegura la existencia del Municipio como ente territorial básico, ya que organiza al Estado, en municipios, provincias y Comunidades Autónomas -Art. 137º-, produciéndose en este supuesto un reconocimiento constitutivo.

En un segundo plano, al que denominamos «material», salvaguarda para estos entes la autonomía para la gestión de sus intereses -arts. 137º y 140º-, dejando la determinación del contenido de estos intereses al legislador ordinario, así como la fijación de las competencias que han de atribuirse para la consecución de los mismos. De este modo quedan garantizados constitucionalmente los intereses municipales en abstrac-

9 Sentencia del Tribunal Constitucional Español número 4/81, del 2 de febrero de 1981.

10 Sentencia del Tribunal Constitucional Español número 32/81, del 28 de julio de 1981.

to aunque no las competencias. Finalmente, en un plano organizativo, se protege la composición democrática del gobierno municipal, lo que implica el reconocimiento y la garantía de la gestión de sus intereses bajo su propia responsabilidad.

Podemos observar que la legislación constitucional española ha seguido a la alemana, ya que la protección establecida en nuestro Ordenamiento es la misma que la otorgada en la Ley Fundamental de Bonn, al proteger a la autonomía municipal con la Garantía institucional». ¹¹

La Sentencia del Tribunal Constitucional español número 32/81 del 28 de julio de 1981, definía la garantía institucional en los siguientes términos: «El orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible para el legislador. Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional, en éstas la configuración institucional concreta se difiere al legislador ordinario al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza. Por definición, en consecuencia, la garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar. Dicha garantía es desconocida cuando la institución es limitada de tal modo que se le priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre. Tales son los límites para su determinación por las normas que la regulan y por la aplicación que se haga de éstas. En definitiva, la única interdicción claramente discernible es la de la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace».

11 Gloria Alarcón, *op. cit.*, pp. 41-42.

El elemento esencial de la autonomía política radica en la potestad de una propia dirección política que tienen, en este caso, las entidades territoriales y se fundamenta en que éstas son entes exponenciales de un ordenamiento jurídico general.¹² Es decir, se trata de comunidades que constituídas en cuerpos electorales dan un contenido político al nivel local o intermedio de organización territorial estatal. Para De Vergottini: «[...] cuando la descentralización comporta formas de condicionamiento, jurídicamente disciplinadas, por parte de cuerpos electorales sobre las estructuras descentralizadas, se puede individuar la politicidad de tales estructuras y hablar de descentralización «política», sea que esto se refiera al nivel comunal, que a aquel provincial y regional. Cualesquiera sea el número de los niveles previstos, la descentralización comporta siempre que el aparato administrativo central -en caso contrario controlado sólo por los mismos vértices- venga políticamente limitado».¹³

Paladin se expresa en el mismo sentido: «[...] la autonomía está [...] a indicar una condición de relativa independencia en la cual ciertos entes o aparatos se encuentran en relación del Estado-persona (o de los organismos estatales de gobierno); independencia a la cual corresponde una esfera de autodeterminación que no puede ser libremente materia de intervención de parte del Estado, es decir una exclusiva competencia a la evaluación de un determinado conjunto de intereses, mediante el ejercicio de determinados poderes públicos. En el caso de las autonomías territoriales, tanto regionales cuanto provinciales o comunales, la relativa independencia de las instituciones autónomas se vincula necesariamente [...] a su carácter representativo. Los órganos fundamentales de las regiones, de las provincias y de las comunas son todos constituídos -directamente o indirectamente- de sus respectivos cuerpos electorales; y representan todas sus complejas exigencias, no individualizándose en razón de un específico fin sino más bien persiguiendo, en el ámbito de sus competencias, cualquier finalidad que interese a las poblaciones locales».¹⁴

12 Massimo Severo Giannini, «Autonomia Pubblica», en *Enciclopedia del Diritto*, Tomo IV, Milano: Giuffré, 1959, p. 365.

13 Giuseppe De Vergottini, *op. cit.*, p. 291.

14 Livio Paladin, *Diritto Regionale*, 4a ed., Padova: Cedam, 1985, pp. 38-39.

Para Parejo Alfonso, en la misma línea de reflexión, refiriéndose al núcleo esencial de la autonomía municipal, señala que éste «se expresa en la fórmula de autogobierno o autoadministración democrático (directo o representativo) bajo la propia responsabilidad» y que «dentro de los límites que definen su ámbito propio, la acción de los entes locales es libre». ¹⁵ Otro autor español, Faulo Loras, también presenta los efectos del reconocimiento de la garantía constitucional de la autonomía local, en los siguientes cuatro aspectos: ¹⁶ a) el contenido subjetivo u organizativo de la autonomía: la existencia de entidades locales territoriales; b) el contenido objetivo o sustantivo de la autonomía: la autonomía como garantía de la gestión de los respectivos intereses o (desde la perspectiva funcional) la autonomía como título de reserva de competencias determinadas; c) el contenido institucional de la autonomía o posición de los entes locales en el desempeño de sus tareas: la autonomía como ejercicio bajo la propia responsabilidad del ámbito de funciones públicas confiado por el legislador; y, d) el principio de suficiencia de las haciendas locales. En el caso español: «La suficiencia ha de entenderse [...] de acuerdo con el artículo 142º (de la Constitución Española) en relación a las funciones, actividades, competencias y servicios que la ley atribuye a las Corporaciones locales, de modo que los medios o recursos financieros de que dispongan han de ser bastantes para desempeñar el conjunto de tareas que tienen legalmente atribuidas». ¹⁷

El contenido esencial de la dirección política se verifica, como señala Spagna Musso para el caso de las regiones italianas, cuando «la decisión sobre los fines últimos de la acción estatal [...] compete, limitadamente a un determinado objeto, a sujetos del ordenamiento que no se identifican con los órganos del Estado persona». ¹⁸ Sin embargo, este autor considera que los entes locales tradicionales no tienen la posibilidad de participar en la determinación de los fines últimos de

15 Luciano Parejo Alfonso, *Derecho Básico de la Administración Local*, Barcelona: Editorial Ariel, 1988, p. 136.

16 Antonio Faulo Loras, *Fundamentos Constitucionales de la Autonomía Local*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1990, pp. 256-257.

17 Juan Ramallo Massanet y Juan Zornaza Pérez, «Autonomía y Suficiencia de la Financiación de las Haciendas Locales» en *Revista de Estudios de Administración Local y Autonómica*, número 259, Madrid: 1993, pp. 503-504.

18 Enrico Spagna Musso, *Diritto Regionale*, 3a ed., Padova: Cedam, 1992, p. 10.

la acción estatal y que sólo ejercen una dirección administrativa o político-administrativa, si bien reconoce que autores como Giannini o Martines extienden el concepto de dirección política a los entes locales porque lo emplean en un sentido amplio.¹⁹ De otro lado, y en la misma línea de reflexión, Paladín sostiene que la potestad estatutaria corresponde -siempre en el caso italiano- sólo a las regiones, porque la autonomía comunal y provincial se descompone sólo en autonomía reglamentaria y en autonomía administrativa.²⁰ Sin embargo, el fundamento jurídico de esta distinción es objeto de discusión en la doctrina. Así, en la doctrina española, con relación al contenido de la autonomía de las comunidades autónomas y de las corporaciones municipales, algunos autores (Entrena Cuesta, García macho, Leguina Villa) consideran que la autonomía reconocida a las comunidades autónomas es política y administrativa y que la reconocida a las corporaciones municipales es sólo administrativa; para otros autores (Sosa Wagner, Ortega Alvarez, Embid Irujo, Martín Mateo, Morell Ocaña, Sánchez Morón, Carrera Raya), en cambio, «ambos entes territoriales son titulares de una autonomía cualitativamente igual, es decir, con un contenido político y administrativo, aunque con respecto al aspecto político, ésta será de una intensidad superior en el caso de las Comunidades Autónomas».²¹

La politicidad de estas entidades territoriales autónomas y su propia dirección política se manifiesta, como señala Giannini, en que ellas «no se subordinan a la dirección política que establecen los órganos constitucionales del Estado, como ocurre con los entes auxiliares, (...) [y] pueden darse una dirección divergente de aquella que se da el Estado»,²² pero siempre limitados por la ley y por los respectivos controles estatales, ya que el poder de estas entidades territoriales autónomas es limitado porque no es soberano.

Para Giannini, «La autonomía política no es libertad de dirección política: los entes locales están limitados por la ley, a través de la delimitación de las atribuciones: por lo tanto fuera de sus atribuciones

19 *Ibid.*, p. 11.

20 Livio Paladín, *op. cit.*, p. 39.

21 Gloria Alarcón, *op. cit.*, p. 83.

22 Massimo Severo Giannini, *Diritto Amministrativo*, 3a ed., Volume I, Milano: Giuffré, 1993, p. 308.

específicas pueden expresar su propio punto de vista (si y en cuanto sean entes generales), pero no pueden proveer. En segundo lugar, están limitados por el control, y vale el principio general -hoy expresamente enunciado por las regiones- que no pueden adoptar actos en contraste con el interés general o que puedan dañar de manera grave intereses de otros entes territoriales. El control es por lo tanto parte del "sistema de la autonomía política" [...].²³

Según el mismo Giannini: «Aquello que varía es el contenido del poder mismo: éste tiene elementos de composiciones diversas en razón de la naturaleza y de las funciones de la comunidad y de su ente exponencial. Ya que entre los varios entes y las varias comunidades, sólo la comunidad estatal es soberana y el ente Estado ejercita el poder soberano, el poder de dirección político del Estado tiene los atributos de ejercicio de un poder soberano, que en cambio faltan en los otros entes y en las otras comunidades. De donde más exactamente se dice que ellos ejercitan o tienen un poder de dirección político-administrativo, más que político puramente y simplemente».²⁴

Al respecto, el Tribunal Constitucional español ha establecido repetidamente la diferencia entre soberanía y autonomía. Para este Tribunal: «Es cierto, como señalan los recurrentes, que la Constitución no define qué es autonomía, pero ello no impide que el contenido y los límites de tal derecho puedan ser inferidos de los preceptos constitucionales por vía interpretativa. Este Tribunal, en cuanto intérprete supremo de la Constitución (Art. 1º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) ha precisado diversos aspectos concernientes principalmente al derecho a la autonomía, al proceso autonómico y a la delimitación competencial a través de numerosas sentencias, algunas de las cuales conviene traer a colación a propósito del caso presente. Muy al comienzo de su andadura este Tribunal hizo ver que «ante todo, resulta claro que la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía -y aún este poder tiene límites-, y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verda-

23 *Ibid.*, p. 308.

24 Massimo Severo Giannini, «Autonomia Pubblica», en *Enciclopedia del Diritto*, Tomo IV, Milano: Giuffrè, 1959, p. 365.

dero sentido, como expresa el artículo 2º de la Constitución» (STC 4/1981, FJ). La raíz misma del Estado autonómico postula la necesaria articulación entre unidad y diversidad, pues el componente diferenciador, sin el cual «no existiría verdadera pluralidad ni capacidad de autogobierno, notas ambas que caracterizan al Estado de las autonomías», tiene límites establecidos por el constituyente unas veces en garantía de la unidad, otras en aras de una mínima homogeneidad sin la cual no habría unidad ni integración de las partes en el conjunto estatal (STC 76/1983, FJ 2, a) y otras en función de un interés nacional, que aún siendo compatible en cuanto interés del todo con el de las partes, puede entrar en colisión con el de una determinada Comunidad». ²⁵

Por último, el fundamento de esta politicidad (su elemento esencial) está dado por la elección directa de representantes que una comunidad local o intermedia realiza a través de su cuerpo electoral. La importancia de la elección directa de las autoridades de una corporación territorial fue tomada ya en consideración por teoría de la descentralización administrativa, cuyo exponente histórico principal fue Hauriou, quien consideró que el carácter electivo de las autoridades locales era el elemento más destacado y el que definía la descentralización. ²⁶

Constituyen otros elementos de la autonomía política o está ligados estrechamente a ella: la autonomía normativa, la autonomía organizativa, el régimen de competencias, el régimen de controles (ejercido conforme a la autonomía administrativa), la autonomía estatutaria y la autonomía financiera.

El autor sigue a Giannini, quien hace referencia (aplicados críticamente a la realidad italiana) a estos elementos en diversos textos, de entre los cuales destacamos los siguientes:

«En realidad la autonomía comunal -así como aquella provincial, regional, y de los entes públicos territoriales en general- es autonomía normativa, en formas que son entre las más vastas que puedan haberse, y autonomía organizativa juntas. Esta última se

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional español número 100/84, del 18 de noviembre de 1984.

²⁶ Antonio Faulo Loras, *op.cit.*, p. 112.

determina propiamente y ante todo como una autonomía política, en toda la amplitud del significado que se puede tener en un ordenamiento a estructura democrática, es decir como autoadministración y como posibilidad de dirección de parte de fuerzas políticas de oposición o por lo menos diversas de las fuerzas políticas que sostienen el aparato del Estado. En ello representando el límite máximo al cual puede llegar el punto derogatorio de la autonomía organizativa, en cuanto sea así posible, a los entes territoriales, darse una dirección política diversa de aquella que se dan el Estado y competentes órganos constitucionales. Se entiende que tal diversidad encuentra un límite absoluto en la ley, la cual, emanando del Estado, cual ente soberano, contienen la autonomía de los entes territoriales de manera tal que la dirección política del ente local puede ser diferente de aquella del Estado pero no contrastante con ella si no en la esfera de lo meramente lícito, que es de bien escaso relieve jurídico para un ente público territorial».²⁷

Luego agrega:

«La noción teórica de la autonomía ha recibido aplicaciones positivas diferentes, y sobretodo contrastadas. Buena parte de los contrastes tienen causal política. Para los aspectos jurídicos, el sistema de la autonomía política presenta dos puntos nodales: la distribución de las atribuciones y la intensidad del control; el transcurso de los acontecimientos ha agregado un tercero: aquel de la provisión de los medios. Veamos estos varios aspectos. »

«Un sistema racional de autonomía política comportaría que las atribuciones de los entes autónomos y las atribuciones del Estado, en la especie de órganos locales del Estado, sean netamente distintas, sea que aquello que hacen los unos no sea hecho por los otros. No sólo estos no ha ocurrido más bien es en todos lados lo opuesto [...]: para las mismas materias, algunas prácticas corresponden al ente local autónomo, [...] (otras) al órgano local del Estado [...].»

27 Massimo Severo Giannini, «Autonomia», en *Revista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Anno I, Milano: Giuffrè Editore, 1951, pp. 879-880.

«En cuanto a los controles, la regla adoptada es aquella del control general: todos los actos de los entes locales son sometidos a control, de parte de órganos del Estado (...).»

«Finalmente en cuanto a la provisión de los medios, los entes con autonomía política no tienen autosuficiencia financiera: ello porque las normas han aumentado el ámbito de sus tareas, sin cubrir sus requerimientos (...).»²⁸

Autonomía normativa

Concordamos con las precisas y sintéticas definiciones de autonomía normativa dadas por Giannini: «[...] la autonomía normativa es aquella potestad atribuida en ordenamientos jurídicos estatales a entes diversos del Estado de emanar normas constitutivas del mismo ordenamiento jurídico estatal»²⁹ como también «el poder atribuido a entes no soberanos de emanar normas jurídicas equiparables a las normas del ente soberano».³⁰ En este caso, al igual que para la dirección política, el ejercicio de esta autonomía normativa no equivale a un ejercicio de libertad sino sólo de independencia en materia de regulación normativa, ya que las entidades territoriales autónomas no son soberanas y su poder es limitado y derivado.³¹

Es importante señalar que el reconocimiento de autonomía normativa a determinadas entidades territoriales significa que éstas se dan a sí mismas (también) normas jurídicas de rango de ley, si bien subordinadas al sistema jurídico en el cual se inscriben, según los grados de mayor o de menor intensidad conforme al lugar que ocupen en la jerarquía de las fuentes, y sometidas a las medidas de control establecidas por el mismo sistema jurídico para evitar que estas entidades territoriales excedan su ámbito de competencia.³²

28 Massimo Severo Giannini, *Diritto Amministrativo*, 3a ed., Volume I, Milano: Giuffré, 1993, p. 308-309.

29 Massimo Severo Giannini, «Autonomia», en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Anno I, Milano: Giuffré Editore, 1951, p. 856.

30 Massimo Severo Giannini, «Autonomia Pubblica», en *Enciclopedia del Diritto*, Tomo IV, Milano: Giuffré, 1959, p. 357.

31 Massimo Severo Giannini, «Autonomia», en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Anno I, Milano: Giuffré Editore, 1951, p. 859.

32 Massimo Severo Giannini, «Autonomia Pubblica», en *Enciclopedia del Diritto*, Tomo IV, Milano: Giuffré, 1959, p. 357

Para Giannini, las leyes regionales y los reglamentos comunales son normas subprimarias. En relación a las leyes regionales, señalaba más específicamente que: «Las leyes regionales son ciertamente actos normativos de autonomía; según algunos son equiparables integralmente a las normas primarias del Estado, en el sentido de que pueden modificar o abrogar normas de ley o actos con fuerza de ley del Estado [...]; más correcto parece todavía considerarlas normas subprimarias, o sea normas equiparables a las normas primarias, pero sujetas al orden de los principios puestos por las normas primarias del Estado, o cuanto menos a algunas de ellas: en tal sentido, por el resto, son de considerar a las llamadas leyes marco, que rigen la legislación regional».³³

Sin embargo, para el caso italiano, no todas las normas emanadas por las regiones son subprimarias. Este es el caso de las leyes dictadas por las regiones de estatuto especial (en materias de su competencia exclusiva) y que, por consiguiente, amplían la autonomía política de estas regiones de estatuto especial. Al respecto, Spagna Musso señala que: «[...] la existencia en cada una de dichas regiones, junto a la competencia legislativa concurrente, de una competencia legislativa primaria y exclusiva que constituye la nota diferencial de fondo respecto a las regiones de derecho común. Es bien notorio cómo la competencia legislativa regional de carácter exclusivo sea definida en tal sentido en cuanto confiere a la región, en materia de la que es objeto, una reserva plena de competencia en modo de excluir, en los límites en los cuales es reconocida, toda legítima intervención normativa del Estado».

Posteriormente dirá: «La norma legislativa puesta en vigor mediante ley regional que es ejercicio de competencia exclusiva no sólo tiene igual grado con la norma legislativa ordinaria estatal sino consiente de calificar esta última como constitucionalmente ilegítima cuando invada la materia a ella reservada. Se tiene así, que la región a estatuto especial en las materias objeto de una competencia legislativa exclusiva está legitimada a poner en vigor normas que aparezcan cual manifestación de una auténtica dirección política regional, es decir, de una actividad que escoge los fines últimos de la acción estatal, si bien en vía limitada a determinadas materias y por una determinada zona del territorio estatal, y no es sólo la elección de fines subordinadas a aquellos

33 *Ibid.*, p. 357.

escogidos en sede estatal como es típico de una dirección meramente política-administrativa». ³⁴

Para el caso de las regiones italianas y de las comunidades autónomas españolas es claro que la autonomía normativa de éstas incluye la potestad legislativa, a diferencia de otras entidades locales territoriales a las cuales la doctrina atribuye sólo potestad reglamentaria. Sin embargo, si bien las administraciones municipales no pueden emitir leyes en sentido técnico estricto, tampoco puede reducirse su autonomía normativa a la sola potestad reglamentaria, especialmente si se considera la naturaleza de las ordenanzas municipales, las cuales tienen un rango de ley a nivel local.

Respecto del caso español, Alarcón señala lo siguiente: «En lo concerniente a la potestad legislativa, es claro que la administración municipal sólo posee potestad reglamentaria, pues carece de Asamblea legislativa en los términos previstos para el Estado y para las Comunidades Autónomas en la Constitución, y por tanto no podrán emitir leyes en sentido técnico estricto. Pero aún así, las disposiciones que emanan de su Asamblea no pueden ser concebidas como disposiciones de carácter administrativo ya que el órgano que las promulga es de naturaleza política, gubernativa, en la medida en que es un órgano de representación popular democráticamente elegido, y es titular de unos intereses generales. De ahí que la potestad reglamentaria haya evolucionado de ser una simple potestad reglamentaria a ser un poder político atribuido a un órgano de esta naturaleza».

«Por tanto, nos encontramos que las Ordenanzas municipales son disposiciones de naturaleza reglamentaria en sentido técnico, pero derivan de un poder normativo autónomo de carácter político fundamentado directamente en la Constitución y para el que la Ley sólo representa un límite o su marco de actuación». ³⁵

De otro lado, la autonomía legislativa (especie de la autonomía normativa) reconocida a las regiones italianas es tan importante que ella define para determinados autores un tipo de Estado, el Estado regional; determina una autonomía política-legislativa para las regiones, que las distingue del resto de entes locales; y, a través de ella, las regiones ejercen su actividad de dirección política.

34 Enrico Spagna Musso, *op. cit.*, pp. 13-14.

35 Gloria Alarcón, *op. cit.*, pp. 80-81.

Para Spagna Musso: «[...] el Estado unitario, entendido en sentido estricto, es aquel en el cual los ordenamientos locales están en posición de subordinación y no gozan de autonomía política: ellos expresan poderes de autonomía y de autarquía que se manifiestan a nivel administrativo, o sea con la naturaleza y la toma de actos administrativos, y consintiendo sólo la manifestación de una dirección política-administrativa, es decir, no de una efectiva dirección política.

El Estado regional es, en cambio, aquel que el ordenamiento de un particular ente local (la región) está en posición de subordinación respecto del ordenamiento estatal pero goza de autonomía legislativa y, por lo tanto, política, vale decir en la esfera de sus competencias puede manifestar una auténtica actividad de dirección política».³⁶

Este autor, formula el mismo contenido pero de manera más sintética: «[...] todas las regiones, sean ordinarias que especiales, gozan de autonomía política en cuanto dotadas de autonomía legislativa y que tal autonomía constituye, en el superar los límites normalmente puestos a la actividad de los entes locales, el fundamental elemento de caracterización».³⁷

Esta autonomía legislativa, a su vez, se descompone en las siguientes potestades legislativas: primaria (o exclusiva), concurrente e integradora-actuativa, las cuales se ejercen dentro de los límites establecidos por el ordenamiento estatal.

En el caso italiano, los límites a esta potestad legislativa regional están constituídos por: el límite de las materias, el límite territorial, el límite constitucional, el límite de las grandes reformas económico-sociales de la República, el límite de las obligaciones internacionales, el límite de mérito o político (constituído este último por los intereses de la nación o de las otras regiones) y el límite de los principios (para la potestad legislativa exclusiva o primaria, los principios generales del ordenamiento jurídico del Estado; para la potestad concurrente, los principios fundamentales establecidos por las leyes del Estado en las materias de sector; y, para la potestad integradora-actuativa, toda la legislación vigente en el sector).

El análisis global para el reconocimiento y para la determinación del ejercicio efectivo de estas potestades legislativas permitirán evaluar el

³⁶ Enrico Spagna Musso, *op. cit.* p. 4.

³⁷ *Ibid.*, p. 19.

grado y el carácter de la autonomía legislativa de las entidades territoriales intermedias presentes.

Considero interesante, con relación a las potestades legislativas reconocidas a las regiones italianas, el análisis realizado por Paladin respecto de la aprobación final del texto de la Constitución italiana vigente: «(...) la legislación regional exclusiva, susceptible según los críticos de romper la unidad del ordenamiento jurídico, ha sido sin duda omitida en el texto final (para las regiones ordinarias); y lo mismo ha ocurrido, a pesar de su escasa peligrosidad, para la legislación integradora y actuativa. Contemporáneamente la única potestad legislativa mantenida a las regiones ordinarias, es decir aquella concurrente o complementaria, ha sido a su vez redimensionada, visto que el límite de los «principios fundamentales establecidos por las leyes del Estado» se ha transformado de eventual en necesaria: sin depender más -como resulta de la presente formulación del artículo 117° de la Constitución- de una decisión política libremente operada en los casos y en los momentos retenidos oportunos por el legislador estatal. Si a esto se agrega que el mismo elenco de las materias atribuidas a la legislación regional se ha vuelto rigurosamente taxativo, en cuanto ha sido excluido [...] que posteriores objetos pudieran ser insertados con ley ordinaria, resulta todavía más evidente el cuadro de las muchas cautelas con las cuales la Constituyente ha enfrentado el problema de la autonomía legislativa regional».³⁸

Autonomía organizativa

Nuevamente seguimos la definición dada por Giannini, para quién «la autonomía organizativa se define [...] como una figura organizativa en la cual las relaciones organizativas entre figuras subjetivas de un mismo género vienen disciplinadas, en derogar a la regla, en modo de atribuir a una de las figuras subjetivas poderes más amplios de aquellos que son atribuidos a las figuras del mismo género».³⁹ Sin embargo, esta definición se aplica limitadamente a las relaciones entre órganos del Estado o de otros entes menores, cuestión que cambia completamente cuando la autonomía organizativa se refiere a relaciones entre personas jurídi-

38 Livio Paladin, *op.cit.*, p. 67.

39 Massimo Severo Giannini, *op.cit.*, p. 362.

cas públicas. Para el autor citado, la autonomía organizativa tiene su máxima expresión en la autonomía local, porque en ella se produce la derogación total de la regla organizativa impuesta por el Estado. De esta manera, la autonomía organizativa constituye un elemento esencial para permitir el ejercicio de un poder propio de autoadministración y por ello su existencia es intrínseca a una entidad territorial autónoma.⁴⁰

Régimen de competencias

La competencia es un título jurídico habilitante formado por funciones y poderes jurídicos que permiten el ejercicio, en determinadas materias, de las potestades normativas o ejecutivas reconocidas a las entidades territoriales. Es así como el régimen de competencias de una entidad territorial autónoma está vinculado directamente a las potestades legislativas -y en general, normativas- reconocidas a estas mismas entidades territoriales autónomas. Conforme la doctrina y el ordenamiento jurídico españoles -que seguimos en este punto- las competencias más importantes, según su alcance o intensidad, son las compartidas, las concurrentes y las exclusivas; y, según su titularidad, son las propias, las delegadas, las transferidas y las encomendadas.

Una competencia es compartida cuando una materia se distribuye entre el Estado y una Comunidad Autónoma, correspondiendo al primero el establecimiento de las normas básicas y al segundo, el desarrollo de éstas y/o su ejecución.⁴¹ La competencia es concurrente, cuando el Estado y la Comunidad Autónoma pueden ejercer competencias sobre una materia con independencia entre sí, aunque persigan unos mismos objetivos genéricos, o al menos, objetivos compatibles entre sí.⁴² La competencia exclusiva se verifica cuando a una entidad territorial corresponde el ejercicio de todas las potestades, tanto legislativas como normativas, sobre una determinada materia y con la exclusión de las demás entidades territoriales. La competencia propia es aquella atribuida por la Constitución, los Estatutos de Autonomía o las leyes. La com-

40 *Ibid.*, p. 364.

41 Sentencia del Tribunal Constitucional español 11/1986, del 28 de enero de 1986.

42 Esta clase de competencia se aplica a la materia de la cultura y sobre ella se pronunció la Sentencia del Tribunal Constitucional español 11/86, del 28 de enero de 1986.

petencia delegada es aquella que corresponde a una entidad territorial autónoma como propia y que transmite a otra entidad sólo en el ejercicio de la competencia, manteniendo la titularidad y, por lo tanto, el poder de revocatoria. A diferencia de esta última, la competencia transferida es aquella que correspondiendo originariamente a un ente territorial como competencia propia, es transmitida a otro ente con carácter definitivo, otorgándole no sólo el ejercicio de tal competencia sino también la titularidad. Por último, la competencia encomendada, en el caso español, es aquella competencia por la cual una determinada comunidad autónoma asigna a una diputación provincial dentro de su ámbito territorial la gestión ordinaria de sus servicios, actuando ésta subordinada a las instrucciones de la comunidad autónoma (asimismo, la doctrina italiana señala cómo los constituyentes italianos, para evitar que la región se volviera un organismo burocrático, introdujeron dos formas de administración indirecta: la delegación y el valerse de los órganos de las entidades territoriales locales y -también llamada codependencia funcional-).

Todas las entidades territoriales autónomas para ser tales, según una importante sentencia del Tribunal Constitucional español, requieren de aquellas competencias propias y exclusivas necesarias para satisfacer su respectivo interés.

La Sentencia del Tribunal Constitucional español número 4/81, del 2 de febrero señala que: «[...] Ante todo resulta claro que la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía -y aun este poder tiene sus límites- y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el artículo 2º de la Constitución.

De aquí que el artículo 137º de la Constitución delimite el ámbito de estos poderes autónomos, circunscribiéndolos a la «gestión de sus respectivos intereses», lo que se exige que se dote a cada ente de todas las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer el interés respectivo.

De acuerdo pues con la Constitución, la autonomía que garantiza para cada Entidad lo es en función del criterio del respectivo interés: interés del municipio, de la provincia, de la Comunidad Autónoma.

Ahora bien, concretar este interés en relación a cada materia no es fácil y, en ocasiones, sólo puede llegarse a distribuir la competencia sobre la misma en función del interés predominante, pero sin que ello signifique un interés exclusivo que justifique una competencia en el orden decisorio. Al enjuiciar la conformidad de las Leyes con la Constitución habrá que determinar por tanto si se está ante un supuesto de competencia exclusiva -o que debía serlo de acuerdo a la Constitución- o de competencias compartidas entre diversos entes».

De esta manera, el contenido del régimen de competencias reconocido a las entidades territoriales es otro elemento que determinará el grado de autonomía no sólo del singular ente, sino del Estado en su conjunto.⁴³

Por último, consideramos pertinente hacer referencia a la doctrina francesa del poder municipal (*pouvoir municipal*) para analizar el concepto de competencia exclusiva. Este último concepto se origina en la idea -presente en la doctrina del poder municipal- que hay materias sobre las cuales las corporaciones locales tienen poderes exclusivos y excluyentes porque, a su vez, se refieren, a intereses exclusivos y excluyentes de estas mismas corporaciones. García De Enterría señala que con esta teoría se da «el reconocimiento del poder municipal como un poder originario al que se reconoce un ámbito de funciones propias y exclusivas, que no necesita legitimarse en una delegación estatal».⁴⁴

Esta doctrina -que constituye una antigua constante en el pensamiento municipalista francés y tiene un claro origen jusnaturalista⁴⁵ - ha sido fuertemente criticada por la significativa complejidad de la vida social, la cual ha difuminado la línea delimitadora de los intereses exclusivamente locales.⁴⁶ El concepto de competencia exclusiva, en este contexto, responde a los intereses considerados naturales de los entes locales y no a la ley. De otro lado, la doctrina de la garantía institucional plantea, críticamente, una aproximación inversa a la cuestión de las competencias, indicando que la corporación local puede intervenir en

43 Ministerio para las Administraciones Públicas, *El Estado Autonomico*, Volumen I, Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas, 1993, p. 71.

44 Eduardo García De Enterría, *Revolución Francesa y Administración Contemporánea y La Formación del Régimen Municipal Francés Contemporáneo*, Madrid: Taurus, 1984, p. 99.

45 *Ibid.*, pp. 134-135.

46 Sentencia del Tribunal Constitucional español número 32/81, del 28 de julio de 1981.

la gestión administrativa de cualquier materia en la cual se presente un interés que le corresponda. Parejo Alfonso, comentando la Sentencia del Tribunal Constitucional español del 27 de febrero de 1987, dice: «Afirma (la sentencia) rotundamente [...] que la autonomía local hace referencia a la distribución territorial del poder del Estado en el sentido amplio del término y debe ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen.

[...] remite al legislador ordinario «la especificación del ámbito material de competencias de la entidad local», precisando que dicho legislador debe tener en cuenta la relación entre intereses locales y supralocales en los asuntos que conciernan a dicha entidad (por tanto, puede haber competencias en asuntos de carácter o índole no local en razón al interés de la colectividad local en ellos; el avance es notable) y, en todo caso, puede incidir en la definición de los intereses y las competencias de los entes locales «para acomodar esta pieza de nuestra estructura jurídico-política a otras entidades autónomas de nueva creación» (lo que ya había sido dicho en la sentencia de 28 de julio de 1981 y que en este contexto adquiere el valor del reconocimiento de la sustancia política de la decisión de atribución de competencias).⁴⁷

En la misma línea, la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local española, según Alarcón, «reafirma la obligatoriedad del uso de la ley en la regulación de las competencias, pudiendo ser una norma básica o sectorial, y de otra, el legislador rechaza el uso del término “exclusivas” y acoge el de “propias” para calificar a las competencias a través de las cuales la corporación va a manifestar su autonomía en régimen de autorresponsabilidad. Esto nos conduce, en un sentido, a reafirmar la desaparición de la concepción clásica del poder municipal, y en otro, en dotar al signifiante “propia” del mismo contenido que se le asignó al aspecto material de la autonomía municipal, es decir, a los intereses propios, fruto de la moderna teoría de la garantía institucional».⁴⁸

Por último, recordamos que en la actual doctrina francesa -en la cual se ha originado este concepto- se cuestiona la noción de los asuntos locales por su simplicidad, por su carácter natural (o jusnaturalista)

47 Luciano Parejo Alfonso, *op.cit.*, pp. 139-140.c

48 Gloria Alarcón, *op.cit.*, p. 63.

y, en consecuencia, por ser inadecuado como criterio material de distribución de competencias.⁴⁹

Régimen de controles

Si bien el control es parte del «sistema» de la autonomía política⁵⁰ de las entidades territoriales autónomas, la naturaleza del control que se ejerce en relación a éstas es distinta de aquella que corresponde a los demás entes públicos. El objeto del control, en el caso que éste sea ejercido sobre las entidades territoriales autónomas, es verificar que los actos emanados por estas entidades territoriales no transgredan la dirección política del Estado, siendo difícil que se verifique una contradicción entre la dirección política de la entidad territorial y la del Estado por la gran variedad de fines que este último ha asumido.⁵¹ Asimismo, el control se ejerce sobre todos los actos normativos de las entidades territoriales autónomas, al ser las normas emanadas por estas entidades, equivalentes a las normas estatales.

El análisis de los principales controles presentes, a nivel local e intermedio, tiene por objeto determinar si estos controles se ejercen según los parámetros correspondientes a un sistema jurídico que no interfiere con las entidades territoriales autónomas de su ordenamiento, o si por el contrario, lo hace afectando su autonomía, introduciendo así un impropio principio de jerarquía.

Los tipos de control cuya presencia (o ausencia) deberán tratarse de verificar en un estudio de caso son los siguientes: a) control de legitimidad (o de legalidad) sobre actos; b) control de mérito o de oportunidad sobre actos (también llamada tutela y a través de la cual se aplica, en la evaluación de los actos, criterios de conveniencia administrativa, a través de autorizaciones, aprobaciones, informes previos de la entidad tutelante o notificación de la entidad tutelada); c) control sobre los órganos de la entidad territorial; y, d) otras medidas de carácter sancionatorio.

49 Consultar: Antonio Faulo Loras, *Fundamentos Constitucionales de la Autonomía Local*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1990.

50 Massimo Severo Giannini, *Diritto Amministrativo*, 3a ed., Volume I, Milano: Giuffrè, 1993, p. 308.

El régimen de controles también está vinculado directamente al régimen de competencias, así las competencias delegadas están sujetas al poder jerárquico y las competencias propias al poder de tutela. Este último lo encontramos desarrollado, teóricamente, principalmente en la doctrina francesa de la descentralización administrativa.

Para Faulo Loras: «[...] la teoría (y sobre todo la práctica) francesa de la descentralización ha resultado ser, por paradójico que parezca, una teoría de la tutela administrativa, resaltándose más los aspectos negativos (la ingerencia o control del Estado) que los aspectos positivos, esto es, el margen de libertad reconocida a las Corporaciones locales, cierta independencia respecto de la administración del Estado, el respeto de las decisiones locales, en definitiva, la autonomía administrativa. Ello explica que la mayor parte de los esfuerzos de la doctrina en el estudio de la tutela administrativa hayan estado dirigidos a su reducción o desaparición por considerar que el cese de la intervención de la autoridad gubernativa ampliaba automáticamente las libertades locales. Más que una teoría de la autonomía local, la doctrina francesa ha elaborado una teoría de la tutela administrativa (Flogaitis)».⁵²

Para Rivero la tutela es «el control ejercido por el Estado sobre un órgano descentralizado, en los términos fijados por la ley», para Mapetiol y Laroque es un «conjunto de poderes limitados concedidos por la ley a una autoridad superior sobre agentes descentralizados y sobre sus actos, con la finalidad de proteger el interés general», para Mazares «la tutela administrativa forma parte de la esencia misma del concepto de descentralización en tanto que ésta integra contradictoriamente las exigencias del pluralismo proveniente de las instituciones territoriales y los de unidad que garantiza la existencia de la institución estatal».⁵³ Es importante precisar que en el ordenamiento francés el término tutela se utilizó para señalar tanto el control de legalidad como el de oportunidad, hasta la reforma de 1982. Vandelli resume así los contenidos principales de esta reforma: «La reforma aprobada por las Leyes del 2 de marzo de 1982 número 213 y del 22 de julio de 1982 número 623 [...] está inspirada y consagra una serie de principios radicalmente dis-

51 Massimo Severo Giannini, «Autonomia Pubblica», en *Enciclopedia del Diritto*, Tomo IV, Milano: Giuffrè, 1959, p. 366.

52 Antonio Faulo Loras, *op.cit.*, pp. 118-119.

53 *Ibid.*, p. 119.

tintos de los que habían venido caracterizando la tradición administrativa francesa. Introduce un control exclusivamente *a posteriori*, excluye cualquier tipo de control de oportunidad, reserva al juez administrativo la eventual anulación de los actos, configura una distinción entre los actos más importantes (expresamente indicados) que deben comunicarse al representante del Estado y los demás, directamente eficaces desde su publicación o notificación, y prevé, en fin, un control especial para los actos financieros, con intervención de las nuevas cámaras regionales de cuentas». ⁵⁴

Para la doctrina francesa, la tutela es un tipo de control que realiza la administración estatal en una organización descentralizada, a diferencia del control jerárquico, el cual corresponde a una organización centralizada. Sin embargo, el enfoque de la institución de la tutela ha estado impregnado siempre de un carácter negativo con relación a la autonomía y, más bien, ligado a la centralización. De aquí, que la misma doctrina francesa, asumiendo una posición crítica de la situación antes descrita, considere a la autonomía y a la libertad como elementos esenciales de la tutela administrativa y que ésta se debe ejercer excepcionalmente y limitada en sus supuestos. Para Faulo Loras, en el caso francés: «el control de la totalidad de la acción del inferior y la posibilidad de reforma son las notas características del control jerárquico. Reserva de una parte de libertad, de autonomía es lo propio de la tutela administrativa: existe un control pero nunca llega a anular un núcleo de libertad o autonomía». ⁵⁵

Este mismo autor señala: «La nota esencial de la tutela [...] es el respeto de la decisión de la entidad local, en definitiva de su autonomía, de su libertad inalienable, hasta el punto que la autoridad de tutela no tiene el poder de reformar el acto local en el sentido que desee. En definitiva, esta libertad que conservan los entes locales constituye la traducción positiva del principio de autonomía que permite superar la concepción francesa de la descentralización, lastrada tradicionalmente por un enfoque negativo de la tutela, reflejo de su ambigüedad fundamental, que ha considerado la tutela más como un elemento de centra-

⁵⁴ Luciano Vandelli, *El Poder Local, Su Origen en la Francia Revolucionaria y su Futuro en la Europa de las Regiones*, Madrid: Ministerio Para Las Administraciones Públicas, 1992, p. 242.

⁵⁵ Antonio Faulo Loras, *op.cit.*, p. 125.

lización que de descentralización. La autonomía y la libertad constituyen las notas esenciales de la tutela administrativa». ⁵⁶

Podemos concluir que el control de legalidad es compatible con el reconocimiento de la autonomía a las entidades territoriales, siempre que estos controles no sean «genéricos e indeterminados» y no «sitúen a las Entidades Locales en una posición de subordinación o dependencia cuasi jerárquica de la Administración del Estado u otras Entidades Territoriales». A diferencia del control de legalidad, el control de mérito o de oportunidad, por lo menos en relación a la «gestión de los intereses respectivos» como señala el Tribunal Constitucional español, no corresponde con la autonomía reconocida a los entes territoriales. ⁵⁷

La sentencia del Tribunal Constitucional español número 117/84, del 5 de diciembre de 1984, con relación a la misma cuestión señalaba lo siguiente: «Conviene para ello recordar la doctrina mantenida por este Tribunal Constitucional en su Sentencia 4/1981, de 2 de febrero, dictada en el recurso de inconstitucionalidad 186/1980. En ella [...] se sostuvo que el principio de autonomía es compatible con la existencia de un control de legalidad sobre el ejercicio de las competencias no genérico ni indeterminado, en supuestos en que dicho ejercicio incida en intereses generales concurrentes con los propios de la entidad, sean de la Comunidad Autónoma o del Estado [...] Tal doctrina fue reiterada en la mencionada Sentencia al enjuiciar la constitucionalidad de los controles establecidos en los artículos 417º, 419º, 421º, 422º y 425º de la Ley de Régimen Local, concluyendo que, si bien con carácter general ha de considerarse inconstitucional cualquier disposición que establezca la posibilidad de suspensión o de destitución de los miembros de las Corporaciones locales por razón de la gestión inadecuada de los intereses generales del municipio, sin embargo tales controles no son contrarios a la Constitución, si el ejercicio de la autonomía local incide negativamente en intereses generales distintos de los propios de la entidad [...].

[...] Por ello, los únicos motivos de orden público que pueden dar lugar a que dicho control sea compatible con la Constitución son los

⁵⁶ *Ibid.*, p. 125.

⁵⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional español número 4/81, del 2 de febrero de 1981.

comprendidos en el concepto más estricto de seguridad pública, entendida -como señaló este mismo Tribunal en su Sentencia 33/1982, de 8 de junio- como «actividad dirigida a la protección de la persona y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano que son finalidades inseparables y mutuamente condicionadas» (fundamento jurídico tercero), siendo obvio que para poder llevar a cabo el control ha de haberse producido ya el supuesto de hecho previsto en la norma, sin que baste una mera previsión de que pueda producirse en un futuro inmediato».

Autonomía estatutaria

Para algunos autores, en el caso de las regiones ordinarias italianas,⁵⁸ la más significativa manifestación de la autonomía política es la potestad que estas entidades territoriales tienen de darse un propio estatuto, el cual es la máxima expresión de la capacidad de contar con una propia dirección política;⁵⁹ para otros autores, sin embargo, el estatuto de las regiones ordinarias italianas no es su principal expresión de dirección política, porque sólo cumple una limitada función integradora y especificadora de las disposiciones constitucionales sobre la materia.

Para Paladin: «[...] No se debe exagerar la importancia de los estatutos regionales, del momento que ellos son tales más bien de nombre que de hecho. Las funciones propias del ente región y las líneas principales de la misma organización regional interna han sido ya establecidas [...] por el Título V de la Carta Constitucional, respecto a la cual las normas estatutarias no cumplen más que una limitada función integradora y especificadora. Así que tales fuentes no representan la manifestación fundamental de la dirección política de las regiones ordinarias [...]; sino fundamentalmente se resuelven en un simple instrumento organizativo, dirigido a precisar los modos en los cuales se podrá desarrollar la autonomía legislativa y administrativa regional».⁶⁰

58 Sólo se hace referencia a los estatutos de las regiones ordinarias porque el proceso de actuación de las regiones a estatuto especial ha determinado que éstas (y sus estatutos) se ubiquen en una situación de desventaja respecto de las regiones ordinarias.

59 Temistocle Martines, y A. Ruggeri, *Lineamenti di Diritto Regionale*, 2a ed., Milano: Giuffré, 1987, pp. 121 a 125.

60 Livio Paladin, *op.cit.*, p.40.

La doctrina también discute la eficacia del conjunto de disposiciones programáticas, que con el fin de configurar el estatuto como una constitución regional, las regiones ordinarias han dictado. Paladin señala al respecto que: «[...] las fórmulas en cuestión son demasiado genéricas [...] para constituir una obligación efectiva en relación al legislador regional [...]. A pesar de ello, no deben considerarse ilegítimas por definición, las disposiciones programáticas de los Estatutos corren el riesgo [...] de revelarse del todo ineficaces; y constituyen ciertamente la parte más veleidosa e improductiva de toda la disciplina estatutaria».⁶¹

En el caso español, esta discusión no tiene la misma relevancia, ya que como señala Vandelli «a diferencia de cuanto sucede en el sistema italiano, en el ordenamiento español la formación de los estatutos precede a la misma institución de los entes regionales: la inexistencia de estos últimos conforma a los estatutos como momentos determinantes para la constitución de los entes».⁶²

Autonomía financiera

La autonomía financiera no es considerada una propia e independiente clase de autonomía y la doctrina la vincula o a la autonomía política⁶³ o a la autonomía organizativa.⁶⁴ Sin embargo, dada su importancia -fundamental en la determinación del contenido de autonomía de cualquier entidad territorial- es siempre analizada en modo particular e independiente. Por esta razón, toda investigación sobre los gobiernos subnacionales debiera verificar en el ordenamiento objeto de estudio, no sólo la presencia de autonomía política sino también -y explícitamente- aquella de la autonomía financiera.

Para el caso de las regiones italianas, Martines y Ruggeri señalan lo siguiente: «Para poder proveer a sus tareas institucionales y, por tanto,

61 *Ibid.*, p. 47.

62 Luciano Vandelli, *El Ordenamiento Español de las Comunidades Autónomas*, Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1982, p. 230.

63 Massimo Severo Giannini, *Diritto Amministrativo*, 3a ed., Volume I, Milano: Giuffrè, 1993, p. 308.

64 Para Martines y Ruggeri la autonomía financiera «no constituye una figura en sí, pero está a indicar una cualidad de la autonomía organizativa, es decir la (relativa) autosuficiencia de algunos sujetos por cuanto se refiere a la provisión de los medios financieros necesarios para el desarrollo de su actividad (...)» (T. Martines, y A. Ruggeri, *op.cit.*, p. 20).

alcanzar los fines por los cuales han sido instituidas, a las regiones ha sido concedida una autonomía financiera que, según una eficaz expresión de Mortati, constituye una verdadera piedra angular del sistema regional [...]. De nada valdría, en efecto, atribuir autonomía normativa, organizativa o política a las regiones si, al mismo tiempo, no se diese a ellas la disponibilidad de los medios financieros necesarios para perseguir los fines programáticos. Se comprende, por tanto, la «centralidad» del rol que compete al mecanismo financiero en el sistema de la autonomía regional y el carácter funcional que a él viene reconocido en relación a las competencias legislativas y administrativas de las regiones, cuya «efectividad», por decirlo así, como instrumentos idóneos a expresar y concretar la dirección política del ente, aparece inmediatamente condicionada, si no totalmente determinada, de la subsistencia de un adecuado soporte financiero».⁶⁵

La autonomía financiera está determinada por los límites y las posibilidades de acción que las entidades territoriales ejercen con relación a los dos elementos constitutivos de una estructura financiera: los gastos y los ingresos. Para Argullol: «La autonomía financiera presenta teóricamente dos vertientes: la autónoma predeterminación normativa de la provisión de medios económicos, esto es, regulación general de los ingresos, y la libertad de gasto, esto es, corresponde a la entidad autónoma adscribir los medios financieros a específicas finalidades, de tal forma que en el momento de elaborar el presupuesto pueda definir propias y autónomas opciones».⁶⁶

Alarcón, aplicando la teoría de la garantía institucional a la autonomía financiera municipal, define a ésta como «la capacidad atribuida a los municipios para decidir, sin necesidad de intervención de otro órgano jerárquicamente superior, sobre la cuantía de los recursos que ha de obtener para atender a las necesidades públicas, efectuando el correspondiente gasto y la distribución del mismo entre ellas».⁶⁷

Los ingresos se clasifican en ingresos propios, entre los que se incluyen los tributos (la potestad o la autonomía tributaria de las entidades

65 Temistocle Martines y A. Ruggeri, *op.cit.*, p. 305.

66 Enrid Argullol Murgadas, *La Vía Italiana a la Autonomía Regional*, Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1977, pp. 226.227.

67 Gloria Alarcón, *op.cit.*, p. 102.

territoriales); y, en transferencias, que son los ingresos trasladados desde el Estado hacia las entidades territoriales.

En materia de ingresos, la doctrina considera los tributos y la autonomía tributaria como los elementos esenciales y determinantes -siempre por el lado de los ingresos- de la autonomía financiera de un ente. En el análisis deberán distinguirse los grados de autonomía tributaria presentes en el ordenamiento objeto de estudio y establecer si las entidades territoriales autónomas reconocidas gozan, para el establecimiento de tributos, de poder originario o sólo de poder derivado. Asimismo, toda investigación deberá ocuparse de la actuación concreta del principio de legalidad tributaria.

Con relación al caos español, Alarcón presenta el siguiente cuadro: «Sin entrar a analizar el poder financiero y por tanto la autonomía financiera de la hacienda estatal y autonómica, queremos destacar que la diferencia fundamental entre la de estos entes y la municipal radica en la vigencia del principio de legalidad tributaria. En este sentido, mientras que el Estado y las Comunidades Autónomas sí podrán crear tributos ya que pueden dictar normas con rango de ley a través de su Asamblea legislativa, las Corporaciones municipales sólo podrán establecerlos cuando una ley así lo disponga.

Es decir, a tenor de este principio, los municipios no tienen legalmente capacidad para instituir *ex novo* un tributo y para determinar los elementos esenciales o configuradores del mismo, sino que han de limitarse a desarrollar reglamentariamente las disposiciones legales. De esto se deriva que, *a priori*, la autonomía financiera municipal es de un contenido incompleto, pues su capacidad de decisión queda restringida al ámbito del desarrollo legal, cuando se trata de determinar los elementos esenciales del tributo [...].⁶⁸

En materia de gastos, la autonomía financiera está ligada a la autonomía presupuestaria, ya que, como señala Alarcón para el caso de las corporaciones locales españolas, «las decisiones sobre la satisfacción de una u otra necesidad, premisa del gasto público, entran dentro de la autonomía político-administrativa municipal».⁶⁹ Por esta razón, es la

68 *Ibid.*, pp. 106.108.

69 *Ibid.*, p. 123.

Ley de Presupuesto la fuente jurídica del gasto público⁷⁰ y la autonomía financiera (en materia de gasto) será determinada por el grado de libertad que tenga el ente en la organización y en la ejecución de su gasto, es decir en la elaboración, aprobación y ejecución de su propio presupuesto. Esta potestad de elaborar, aprobar y ejecutar el propio presupuesto -para el caso de las Corporaciones locales españolas- es considerado el elemento que permitirá un mayor desarrollo de la autonomía, en general y de aquella financiera, en particular.⁷¹ Este énfasis en la vertiente del gasto público que posterga la autonomía en materia de ingresos, según Ramallo Massanet y Zomosa Pérez, se debe a que un ente (en el caso propuesto por los autores, una Corporación local) «será autónomo en la medida en que pueda realizar sus propios objetivos políticos, sociales, económicos o administrativos, con independencia de cuáles hayan sido las fuentes de ingresos que hagan posible tal actuación».⁷²

Por último, del análisis de los ingresos y de los gastos, resultará una apreciación general sobre la autonomía financiera y sobre cuál es el núcleo principal que la constituye; y, para evaluar los grados de autonomía financiera existente en los distintos niveles de organización estatal, se deberán considerar en conjunto la descentralización de las competencias fiscales, tanto de ingreso como de gasto públicos, del nivel central hacia los niveles subnacionales (intermedio y local).

70 Para Rodríguez Bereijo el gasto público es «el empleo efectivo, esto es, el gasto de las cantidades consignadas en el Presupuesto para el cumplimiento de las atenciones que figuran especificadas en los correspondientes estados del mismo» (A. Rodríguez Bereijo, *Introducción al Estudio del Derecho Financiero*, Madrid: IEF, 1976, p. 331).

71 Gloria Alarcón, *op.cit.*, p. 137.

72 Juan Ramallo Massanet, y Juan Zornoza Pérez, *op.cit.*, p. 502.