

LA NUEVA PROBLEMÁTICA DE LAS ALTERACIONES TERRITORIALES MUNICIPALES

POR

JOSÉ MANUEL CASTELLS ARTECHE

SUMARIO: I. EL RÉGIMEN DE ALTERACIÓN DE TÉRMINOS MUNICIPALES: A) Precedentes históricos. B) La normativa vigente.—II. EL TÉRMINO MUNICIPAL Y LA REFORMA TERRITORIAL.—III. LA CONSTITUCIÓN Y SU INCIDENCIA EN ESTE ÁMBITO: A) La garantía institucional de las Autonomías locales. B) Los sujetos competentes y el marco procedimental. C) El pacto financiero.—IV. CONCLUSIONES.

I. EL RÉGIMEN DE ALTERACION DE TÉRMINOS MUNICIPALES

A) Precedentes históricos

La normativa que ha regulado tradicionalmente la cuestión referente a la alteración territorial de un municipio ha estado ligada a dos trascendentes coordenadas: una primera, unida a la cuestión de fondo de la política global a seguir con el municipio como ente territorial (1), y una segunda, con una íntima ligazón con el contexto estrictamente político, que reflejaría en este punto las pautas centralistas o autonomistas, autoritarias o democráticas, perceptibles en las instancias superiores del poder político.

Es esta segunda relación la que acompaña de forma permanente al régimen jurídico de la alteración de términos municipales (en adelante ATM), desde que la Constitución de Cádiz hiciera alusión,

(1) Como señala ENTRENA CUESTA (*La Agregación de Municipios*, en «Problemas Políticos de la vida Local», t. IV, 1964, p. 285), «dado que toda la superficie del territorio nacional se encuentra dividida en términos municipales, la teoría del nacimiento, modificación y extinción de los municipios se reconduce al estudio de la alteración del territorio de éstos, pues siempre que se produce una de tales alteraciones, nace, se modifica o se extingue un municipio».

de forma un tanto velada, a esta peliaguda materia (2). Cuestiones que se centrarán de forma básica en el sujeto competente para decidir la alteración (Gobierno central, Diputaciones o municipios, como protagonistas normales de la alternativa) y consiguientemente, mayor o menor (o incluso, nulo) respeto de la autonomía municipal y de la expresión de la voluntad de los vecinos para autodisponerse en cuanto a su término municipal.

A partir de la primera declaración reseñada realizada por los constituyentes de Cádiz (intervención decisiva de la Diputación), el cambio y consolidación de la otra parte de la opción, se presenta sin excesiva tardanza con ocasión del Proyecto de Ley sobre organización de los Ayuntamientos, leído en el Congreso de los Diputados el 3 de febrero de 1838; se inicia así un proceso que trataré de describir en sus principios fundamentales, con la intención de clarificar los parámetros por los que se desarrolla la problemática. En el anteriormente citado proyecto se autorizaba al Gobierno de la nación para formar y segregar nuevos Ayuntamientos y pueblos, quedando encargada la Diputación (en virtud de la proposición de Ley de Silvela sobre organización y atribuciones de las Diputaciones provinciales del mismo año de 1838) de «dar su parecer en punto a la demarcación de límites provinciales, de distritos administrativos, o judiciales o municipales, de agregación o segregación de unos pueblos con otros».

Sistema de intervención gubernamental máxima que prontamente se confirmará en cuanto Proyecto de Ley sigue al citado, con la salvedad de la simple audiencia que se «concede» a la Diputación provincial (3).

(2) Así, en el artículo 310 de la Constitución gaditana: «Se pondrá Ayuntamiento en los pueblos que no lo tengan, y en que convenga le haya, no pudiendo dejar de haberle en los que por sí o con su comarca lleguen a mil almas, y también se les señalará término correspondiente.»

Artículo 335: «Tocará a estas Diputaciones (provinciales) ... 3. Cuidar de que se establezcan Ayuntamientos donde corresponda los haya, conforme a lo prevenido en el artículo 310.»

Una descripción y análisis de las normas referentes a la ATM en las sucesivas Constituciones y Leyes municipales, en GALLEGO BURÍN: *El Término Municipal*, Madrid, 1945, pp. 44 y ss. Igualmente en el apéndice de la obra de ROYO-VILLANOVA: *Los Términos Municipales y sus Alteraciones*, Madrid, 1947, páginas 123 y ss. A partir del proyecto de Ley sobre organización de Ayuntamientos de 3 de febrero de 1838, también PI SUÑER, en la voz *Agregación* de la «Nueva Enciclopedia Jurídica», vol. II, Barcelona, 1950, pp. 494 y ss.

(3) A efectos simplemente ejemplificativos de lo dicho, señalaré que la Ley de 8 de enero de 1845, sobre organización y atribuciones de los Ayuntamientos, establecía: «Art. 71: Queda el Gobierno autorizado para formar nuevos

Un cambio cualitativo tiene lugar con la progresiva Ley de 5 de julio de 1856, sobre organización y atribuciones de los Ayuntamientos, cuyo destacado eclecticismo en la tendencia hacia la descentralización (4) aparece de forma evidente también en la materia referente a la ATM; cambio de rumbo que puede comprobarse al obligar a intervenir expresamente a los Ayuntamientos implicados, al hacer recaer la decisión en las Diputaciones provinciales, aunque exista también la mediatización de un control gubernamental (5).

El Real Decreto de 21 de octubre de 1866, «nueva reacción hacia posturas absolutamente centralistas» (6), trasplanta fielmente esta tendencia al plano examinado. En este ámbito, se atribuye a los Gobernadores la instrucción de los expedientes, oyendo a los interesados, a las Diputaciones respectivas, «verificando la división de los terrenos, pastos y aprovechamientos comunes, usos públicos y créditos activos y pasivos y teniendo en cuenta la población, riqueza, distancias respectivas y condiciones topográficas». Los ex-

Ayuntamientos, oyendo a la Diputación provincial, en distritos que lleguen a 100 vecinos. Para establecer Ayuntamientos en distritos de menor vecindario se necesita una Ley.»

«Art. 72: Queda igualmente autorizado el Gobierno para reunir dos o más Ayuntamientos y para segregar pueblos de un Ayuntamiento y reunirlos a otro, oyendo también a la Diputación provincial. La reunión se verificará a instancia de todos los interesados; la segregación a solicitud del que la intente y con audiencia de los demás.»

(4) Como han expuesto en relación a esta Ley MARTÍN-RETORTILLO, S., y ARGULLOL, E. («Aproximación histórica al tema de la descentralización», en la obra colectiva *Descentralización Administrativa y Organización política*, t. I, 1973, p. 137), «la reacción hacia posibles fórmulas descentralizadoras quedaría formalizada en la práctica, en soluciones más bien intermedias; y que, fundamentalmente, no eran sino continuación, paliada si se quiere, de aquellas otras a las que precisamente se trataba de oponer».

Igualmente, POSADA, Adolfo: *La Evolución legislativa del Régimen local en España, 1812-1909*, Madrid, 1910, p. 187, señala en relación al bienio 1854-1858, «el intento de rectificación del sentido estrictamente centralizador y absorbente, dominante en la legislación, en las prácticas administrativas y en la doctrina, unido al intento político de orientar las instituciones en una dirección democrática».

(5) «Art. 3: No podrá hacerse alteración en los límites de los distritos municipales sin oír a los Ayuntamientos interesados y de los pueblos limítrofes y sin dejar a salvo los derechos de propiedad y servidumbres públicas y particulares legitimamente constituidas.»

«Art. 4: Corresponde entender y resolver en los expedientes sobre variación de límites de los distintos municipios a la Diputación provincial respectiva; pero sus acuerdos en la materia no serán ejecutivos sin la aprobación del Gobierno.»

(6) PAREJO, Alfonso: «La Región y la Legislación histórica de Régimen Local», en la obra colectiva *Las Autonomías Regionales*, Madrid, 1977, p. 80.

pedientes así formalizados debían pasar consulta del Consejo de Estado y eran definitivamente resueltos por el Gobierno (art. 74).

Una nueva alteración tiene lugar en este régimen, esta vez de signo descentralizador; acontece con el Real Decreto-ley de 21 de octubre de 1868, y de manera muy especial, con la Ley municipal de 20 de agosto de 1870 (7). En esta última disposición se establecía ya la diferente tipología entre agregación total a uno o varios términos municipales y la segregación de parte de un término para constituir un nuevo municipio o para agregarse a uno o varios de los términos colindantes (art. 3); pero es en la expresión del principio democrático y autonómico donde pueden citarse las notas más relevantes: será la mayoría de los vecinos quienes deben acordar la operación segregadora, «sin perjudicar los intereses legítimos del resto del municipio o de otros pueblos», debiendo ser también los propios interesados los sujetos competentes para señalar las nuevas demarcaciones de terrenos, división de bienes, aprovechamientos, usos públicos y créditos.

Finalmente, las Diputaciones provinciales debían resolver los expedientes sobre creación, segregación y supresión de municipios y términos; sólo en caso de disidencia de los afectados se requería la promulgación de una Ley (art. 7).

La Restauración no supuso cambio alguno en esta específica regulación. Sin entrar en los sucesivos proyectos de legislación local, el Real Decreto de 15 de noviembre de 1909 servirá para confirmar la prevalencia de las Entidades locales al reconocer la competencia exclusiva sobre esta materia a los Ayuntamientos implicados y a las Diputaciones provinciales (8).

El Estatuto Municipal, aprobado por Decreto-ley de 8 de marzo de 1924, dentro de su fundamental «nominalismo descentralizador», persiste en las anteriores coordenadas, aunque la respuesta que pro-

(7) PAREJO, Alfonso: *La Región...*, p. 92, hace notar, no obstante, «que las soluciones descentralizadoras (de esta norma) no son radicales, ya que se hallan contrapesadas con técnicas que permiten afirmar la subsistencia de un control y fiscalización eficaces del poder central sobre toda la vida local».

(8) Art. 2: «Cuanto se refiere a la formación de los expedientes sobre creación, segregación y supresión de municipios y términos municipales será de la exclusiva competencia de los Ayuntamientos y la resolución de las Diputaciones provinciales. Los acuerdos de las Diputaciones serán ejecutivos cuando fueren adoptados de conformidad con los interesados. En caso de disidencia, la aprobación será objeto de una Ley. Sus facultades que dicho artículo 7.º (de la Ley municipal) reconoce a las Diputaciones provinciales no pueden entenderse nunca transferidas a las Comisiones provinciales.»

porcione en la ATM alcance una evidente complejidad y abarca ya los diversos supuestos que serán desarrollados con posterioridad. En este sentido, la necesidad de un *quórum* cualificado (voto favorable de las dos terceras partes de los concejales que forman cada Corporación, a petición de la mayoría de los electores residentes en la porción a segregacionar) para la operación de segregación; cuidado pormenorizado en mantener la solvencia económica de los Ayuntamientos implicados; posibilidad de fusión de municipios limítrofes con el mismo procedimiento inicial que el previsto para la segregación.

Se sigue manteniendo la decisión en los Ayuntamientos y Diputaciones interesadas, comunicándose los acuerdos en todo caso al Gobernador civil de la provincia. Novedad también en la posibilidad «anexionista» de acordar por el Gobierno la incorporación a municipios de más de 100.000 habitantes de grupos de población que dependan de otros Ayuntamiento, cuando por el desarrollo de sus edificaciones lleguen a confundirse sus núcleos urbanos; facultad que, como es notorio, fue ampliamente utilizada poco tiempo después.

La Ley municipal de 31 de octubre de 1935 confirmó, como es lógico, las pautas descentralizadoras y democráticas, anteriores. Sin embargo, abre una brecha, de fácil ensanchamiento futuro, que posibilita una intervención central (9); así, se dispone que los expedientes exclusivamente de agregación total o de fusión de municipios debían remitirse al Gobernador civil de la provincia para que, a su vez, los elevase al Ministro de la Gobernación, «a fin de que éste, previo informe del Consejo de Estado, sometiera al de Ministros la resolución final procedente» (art. 10.3).

La guerra civil y el nuevo régimen político derivado de la misma supuso un cambio de orientación en la ATM, aunque durante un espacio temporal considerable continúe estando en vigor la Ley municipal de 1935. Sin embargo, la práctica inmediata concerniente a esta cuestión se resentirá de la aguda centralización, por otra parte, tan consustancial al régimen político subyacente. Práctica que destaca ROYO-VILLANOVA al hacer notar que sintomáticamente «todos los expedientes de segregación, aunque conste la

(9) De «intervención central matizada» calificará ROYO-VILLANOVA (*Los Términos municipales...*, p. 29) la normativa de esta Ley, «intermedia entre la Ley de 1877 y el Estatuto municipal».

conformidad de los Ayuntamientos interesados, son enviados al Ministerio de la Gobernación, quien resuelve, según los casos, previo informe del Consejo de Estado o sin él».

No sólo la praxis avanza en la mencionada dirección, con escaso fundamento legal; también se asiste a unas posturas doctrinales justificantes de esta inmisión centralista (10), intervención planteada no sólo desde un estricto plano de control de legalidad, sino también de oportunidad. Se razonaba ideológicamente aquello que difícilmente era admisible con la legalidad en la mano.

No es de extrañar, por tanto, que los municipios se mostrasen ampliamente reacios a cualquier manipulación superior, que implicaba sistemáticamente una variación «desde arriba» de su fundamental ámbito territorial. GASCÓN Y MARÍN destacó el dato revelador que desde 1940 a 1950 sólo se crearon dos municipios (11), justa demostración de esta renuencia de base.

No obstante, sí que existió una operación en curso que, con otros objetivos, afectaba en gran medida a la particular materia de la ATM, abriendo un frente que levantó un campo de hostilidades tiempo después; se trata del proceso anexionista de municipios vecinos por un municipio matriz, que tuvo lugar con ocasión de la normativa sobre grandes ciudades a partir de 1944 (12). Anexión forzada que fijará una igualmente impuesta situación de hecho, demostrativa con el tiempo de las inconveniencias de toda obligación que no cuente, o esté en directa contradicción con la voluntad expresa de los sujetos afectados.

(10) Para ROYO-VILLANOVA: *Los Términos municipales...*, p. 27, «el carácter público de las entidades municipales y la repercusión de las alteraciones de sus términos en los servicios del Estado (por ser también los Municipios una base geográfica de éstos), explica y justifica la intervención del Estado en esta materia».

En el mismo sentido, VALENZUELA GARCÍA (*El Municipio y la Entidad Local menor*, Granada, 1964, p. 92) señala que «estos inconvenientes pueden superarse siempre que la constitución de nuevos municipios venga desde arriba», «sin acuerdos intermedios», y previa información de la realidad gubernativamente. «El localismo se rasgará las vestiduras, pero conseguirá la eficacia en los servicios; los llantos con pan serán menos.»

(11) *Tratado de Derecho Administrativo*, Madrid, 1955, t. I, nota en p. 483.

(12) Sobre estas «anexiones» al servicio de la gran urbe, véase por todos FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: «Áreas Metropolitanas y Descentralización», en la obra colectiva *Descentralización Administrativa y Organización Política*; MORELL OCAÑA: *El Régimen urbanístico de las grandes ciudades y su zona de influencia*, en el núm. 79 de esta REVISTA, y el volumen de IBARRA ROBLES: *Las Áreas Metropolitanas en el modelo Autonómico*, Oñate, 1982.

Situación transitoria y ambigua (al menos desde la perspectiva del Ordenamiento jurídico), que exigía una declaración clarificatoria. Esta no va a tardar en llegar (13).

B) La normativa vigente

Teniendo presente la base segunda de la Ley de Bases del Régimen Local, de 17 de julio de 1945 (14), se promulgó el Reglamento

(13) Una valoración crítica de la situación, en este momento, en ALBI: *Problemas jurídicos de genética municipal*, en el «Boletín del Colegio Nacional de Secretarías e Interventores», 1945, núm. 8, pp. 402-418.

(14) Reproduzco íntegramente la base segunda aludida por ser el fiel reflejo de la nueva legislación, y compendiar en sus párrafos la voluntad pretendida: «Para crear en lo sucesivo nuevos Municipios será necesario que éstos cuenten con población, territorio y riqueza imponible bastantes para sostener los servicios municipales obligatorios, utilizando los recursos que las Leyes autorizan.

Por los motivos permanentes de interés público relacionados con la colonización interior, explotación de minas, instalación de nuevas industrias, creación de regadíos u otros análogos, podrá crearse un nuevo Municipio, segregando su término de los colindantes, siempre que por la importancia de su actividad productora se estime que podrá alcanzar en breve tiempo las condiciones de capacidad señaladas en el párrafo anterior.

Las fincas adquiridas por el Instituto Nacional de Colonización para acoger pueblos trasladados, como consecuencia de la realización de grandes obras públicas, constituirán desde el momento mismo de la adquisición el nuevo término municipal, aplicándose el producto de la expropiación de los bienes municipales de toda clase que existan en el término municipal desaparecido a la satisfacción de las nuevas necesidades del Ayuntamiento y, muy especialmente, a la adquisición de los bienes que hayan de sustituir a los expropiados. Los servicios municipales que existían anteriormente serán prestados, una vez adquiridas las fincas, en la misma forma y por idéntico personal.

Podrá disponerse la fusión de Municipios limítrofes, a fin de constituir uno sólo, cuando carezcan de medios económicos para prestar los servicios mínimos exigidos por la Ley; cuando por el desarrollo de las edificaciones se confundan sus núcleos urbanos, o cuando existan motivos de convivencia o necesidad económica o administrativa. Por iguales causas podrán decretarse la agregación parcial de un término municipal a otro limítrofe.

No podrá segregarse parte de un Municipio si éste resulta privado por la segregación de las condiciones exigidas para la creación del nuevo Municipio, o cuando el núcleo urbano o poblado segregable se halle unido por calle o zona urbana a otro del Municipio originario.

En los casos de segregación parcial se hará juntamente con la división del territorio la de bienes, derechos y acciones, así como la de las deudas y cargas en proporción al número de habitantes y a la riqueza imponible segregados.

En los expedientes de creación, segregación y supresión se dará audiencia a los Municipios interesados, a las provincias respectivas, y será preceptivo el informe del Consejo de Estado.

La resolución corresponderá al Consejo de Ministros, sin ulterior recurso.

Las cuestiones que se susciten entre Municipios sobre deslinde de sus términos serán resueltas por el Ministro de la Gobernación, oído el Consejo de Estado.

El nombre y capitalidad de los Municipios podrán ser alterados previo acuerdo del Ayuntamiento, con la aprobación del Consejo de Ministros, a propuesta del de la Gobernación.»

de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales, por Decreto de 17 de mayo de 1952, norma que en sus artículos 1 a 24 hace expresa alusión a esta materia. La Ley de Régimen Local (Decreto de 24 de junio de 1955), en sus artículos 10 a 22, corroboró la antecedente regulación. Normativa que supone la plena acomodación de la legalidad operativa al substrato ideológico del régimen político franquista, dando lógica respuesta a las posiciones autoritarias, centralistas y desconocedoras de las autonomías locales propias de la dictadura.

Regulación que posee el interés de estar actualmente en vigor; cuyo enjuiciamiento crítico y sectorial se realizará más adelante, pero cuyos parámetros genéricos interesa destacar de forma descriptiva en el presente epígrafe. Con el punto de mira en la ya citada base segunda, pienso que es preciso señalar que se sistematizan por primera vez los posibles supuestos de ATM con arreglo a cinco casos: 1.º Por incorporación de uno o más municipios a otro limítrofe. 2.º Por fusión de dos o más municipios limítrofes. 3.º Por segregación de parte de un municipio para constituir otro independiente. 4.º Por segregación de parte de varios municipios para constituir otro independiente. 5.º Por segregación de parte de un municipio para agregarla a otro limítrofe (15). Estas alteraciones territoriales en sus diversas formas comportarán diferencia en cuanto a la situación de los municipios afectados (16).

(15) Al respecto, ENTRENA CUESTA: *La Agregación de Municipios*, en «Problemas Políticos de la Vida Local», t. IV, Madrid, 1984, pp. 286 y ss.

(16) CLAVERO ARÉVALO (artículo titulado «La situación de los Funcionarios en los casos de Alteración de Términos Municipales», en *Estudios dedicados al Profesor Gascón y Marin*, Madrid, 1952, pp. 4 y ss.), destaca como notas características de estos supuestos, en torno al fenómeno de la sucesión producto de la operación, las siguientes: «En la incorporación: a) No hay creación de nuevo Municipio; b) hay extinción del incorporado; c) existe un caso de sucesión universal entre el Municipio que se extingue, incorporado, y el que subsiste o incorporante.»

«En la fusión se destacan como notas principales las siguientes: a) hay tantas extinciones de personas municipales como Municipios se funden; b) existe creación de un nuevo Municipio; c) el nuevo Municipio se convierte en sucesor de todos los que se extinguen.»

«En la segregación hay que distinguir el caso de segregación de parte de un Municipio para constituirse en Municipio independiente, el de segregación de parte de un Municipio para agregarla a otro limítrofe. En el primer supuesto existe: a) Creación de un nuevo Municipio; b) no hay extinción de Municipio; c) existe fenómeno sucesorio parcial. En el segundo supuesto, las notas diferenciales son: a) creación del nuevo Municipio; b) no hay extinción; c) fenómeno de sucesión parcial complejo. Finalmente, el supuesto de segregación y agregación se caracteriza por las siguientes notas: a) o hay creación de nueva personalidad; b) no hay extinción de Municipio; c) existe un caso de sucesión parcial.»

Se establece como condición mínima para crear nuevos municipios el requisito de contar con población, territorio y riqueza imponible bastante para sostener los servicios municipales obligatorios (17), indeterminación en la exigencia que permitió un amplio margen de maniobra gubernativo.

Es en las posibilidades de intervención gubernamental la materia en que esta regulación alcanza una superior explicitud. Aparece de forma masiva la causa de interés público, para que de oficio el Ministerio de la Gobernación y el Gobierno puedan acordar una ATM; de manera especial en cuanto a la fusión de municipios limítrofes, con la aleatoriedad perceptible en la letra de una de las fórmulas justificantes («cuando existan notorios motivos de necesidad o conveniencia económica o administrativa») (18).

El procedimiento general era asimismo revelador de la mencionada tendencia; admitiendo variaciones según los diferentes supuestos y con arreglo a la iniciación de oficio (por entrar en juego el interés público), o a instancia de parte interesada. Procedimiento complejo que generalmente comenzaba con la intervención de las Corporaciones interesadas, que seguía con el informe del Gobernador civil al Ministerio de la Gobernación, quien previo dictamen del Consejo de Estado sometía el expediente al Consejo de Ministros, «para que dicte resolución, contra la que no cabrá recurso alguno».

Complejidad procedimental (19), a la que había que añadir la dificultad de cumplimentar con las exigencias documentales requeridas para el posible supuesto de constitución de un nuevo municipio mediante segregación de parte de otro u otros (20), ejemplo parádig-

(17) VALENZUELA: *Entidades Municipales Territoriales...*, p. 93, considera «loable» la terminología de la Ley de Régimen Local en este punto.

(18) «Interés público» para poner en movimiento el mecanismo estatal, causa que por medio de un dictamen del Consejo de Estado de 3 de mayo de 1952, acerca de la posibilidad de segregación de oficio aludiendo a este motivo, era interpretado de forma extensiva. Véase ENTRENA CUESTA: *La Agregación...*, página 295.

(19) JORNADA DE POZAS, Luis: *La previsible alteración de nuestra división territorial*, en la «Revista de Estudios de la Vida Local», núm. 155, p. 649, aludió a que «este proceso es lentísimo y complicado».

(20) Artículo 20 del Reglamento de población. «2. A las instancias o acuerdos municipales deberán acompañarse los siguientes documentos:

1.º Croquis o plano del término o términos municipales que hayan de ser objeto de segregación, con señalamiento de la línea divisoria del nuevo Municipio.

2.º Memoria justificativa de que las segregaciones no merman la solvencia de los Ayuntamientos a que afecten, en perjuicio de los acreedores, o en su defecto, acta notarial en la que se acredite, por comparecencia de la mayoría de los vecinos de las porciones segregadas, que se comprometen ante el nuevo

mático de cómo pueden en la realidad anclarse tantas buenas voluntades en el confuso *magma* burocrático.

En cuanto a la virtualidad de los acuerdos municipales para la vida de la nueva Entidad local, y su eficacia posterior, se produciría un auténtico vacío legal, sólo suplido por una sucinta referencia (art. 16.5 del Reglamento) a «las estipulaciones que convengan los municipios afectados respecto a obligaciones, derechos e intereses de cada uno».

Esta es a grandes rasgos la normativa todavía en vigor, propia, sobra reiterarlo, de un momento y de una situación concreta. Como meras deducciones de la misma, pueden formularse determinados rasgos definidores de su forma y contenido. Desde esta perspectiva, y como conclusión del proceso histórico relatado, pueden señalarse las siguientes notas:

1.º El evidente fracaso de las pretensiones «dirigistas», encauzadas «desde arriba», que no consiguieron un mínimo de eficacia en cuanto a los objetivos propuestos.

2.º La extrema centralización, tanto en cuanto a las posibilidades de iniciación de expedientes de ATM, en sus diversas formas, cuanto a su tramitación y, finalmente, en el aspecto clave del monopolio de la resolución.

Municipio a responder subsidiariamente, en su día, respecto a la parte correspondiente de los créditos que existen, salvo las obligaciones personales de cada uno de aquéllos.

3.º Informe demostrativo de que ni el nuevo Municipio ni el antiguo o antiguos carecerán de los medios necesarios para el cumplimiento de sus fines.

4.º Proyecto de división de bienes, aprovechamientos, usos públicos, créditos y cualesquiera otros derechos y obligaciones, entre el Ayuntamiento o Ayuntamientos originarios y el nuevo, y bases que se establezcan para resolver posteriormente cualesquiera cuestiones que no hubiera sido posible dilucidar.

5.º Propuesta de designación de los Concejales que hayan de formar el nuevo Ayuntamiento hasta que se constituya por los procedimientos legales ordinarios.

6.º Certificación, expedida por el Secretario, de los bienes, derechos y aprovechamientos comunales del Municipio o Municipios objeto de la segregación, así como de los que correspondan exclusivamente al vecindario de la parte o partes que se hubieran de segregar.

7.º Certificación del Secretario relativa al número de electores, habitantes y vecinos de los términos municipales y de la porción que se pretenda segregar.

8.º Certificación del Secretario del Ayuntamiento respectivo, extendida al final de las firmas que suscriban la solicitud, haciendo constar que los firmantes figuran como vecinos en el padrón municipal.

9.º Propuesta al Ministerio de la Gobernación relativa al nombre que se proyecte dar al nuevo Municipio y a la población donde haya de radicar la capitalidad, en su caso.»

3.º La farragosidad del procedimiento correspondiente, convertido en un auténtico «peloteo» de diversas instancias, con la consabida y natural consecuencia de las dilaciones temporales y del cansancio de los impulsores reales de la operación, obviamente los municipios interesados.

4.º El paladino desconocimiento del principio democrático de expresión de la voluntad popular, reducido a un simple papel de iniciativa de los vecinos en determinados casos y a un acuerdo municipal cualificado, en otros.

Descrita así la legalidad, las variaciones sustanciales sobrevenidas con el cambio del régimen político, obligaban a la reforma de esta materia con arreglo a los novedosos vientos políticos. Trataré de reflejar los aspectos esenciales de la problemática, con la vista puesta en la necesaria y por demás previsible reforma.

II. EL TÉRMINO MUNICIPAL Y LA REFORMA TERRITORIAL

La técnica de la ATM puede ser puesta en directa conexión con las pautas propias de una política global de reforma territorial, política a la que está en condiciones de servir, si bien de forma muy modesta, las fórmulas variadas de incidencia sobre el término de un municipio. Se encuentra en el trasfondo la lúcida constatación de Jean DE SAVIGNY: «el problema de las estructuras municipales es mantener en una Francia industrializada y urbana, una armadura administrativa concebida a fines del siglo XVIII para una Francia de carácter rural» (21). Crisis del municipio como institución adecuada para la prestación de servicios públicos, para cuyo afrontamiento y solución se han presentado diversas alternativas; una de ellas, resaltando su carácter secundario respecto de otras posibilidades, consistirá en medidas que afectarán el término municipal.

Ha sido puesto de relieve con reiteración cómo una de las manifestaciones más radicales de dicha política territorial consistirá en tratar de conseguir la fusión de municipios en la máxima medida, fusión impulsada desde el poder central, aunque también se ensayen los medios convencionales mediante acuerdos de base de los

(21) *¿El Estado contra los Municipios?*, Madrid, 1978; traducción y prólogo de BERMEJO VERA, p. 223.

entes implicados (22). Política «fusionista» que ha obtenido éxitos cuantitativos en determinados Estados, aunque los resultados globales puedan ser calificados de medianos (23).

Sin embargo, existe base suficiente para señalar que el presente momento supone una inflexión en la política de fusión, controvertida psicológica y políticamente. Saturación de medidas adoptadas desde la cúspide, concluyendo en la consideración de la supresión de un municipio «como un acto esencialmente antidemocrático» (24), cambio orientativo que redundará en una modificación de política que será planteada desde unos parámetros de mayor amplitud (25). Teniendo en cuenta estas coordenadas, deviene una realidad prácticamente consolidada la necesidad de supervivencia del municipio en tanto representación de intereses de base e instrumento de participación popular por reducida que sea su dimensión (26). Sin embargo, ante esas manifiestas insuficiencias espaciales para una mínima prestación de los servicios públicos, se ha producido también una decantación hacia fórmulas asociativas municipales, que sirviendo de plas-

(22) Como señala el propio SAVIGNY (*El Estado contra...*, p. 229) con referencia a Francia, «es costumbre de que tales fusiones se realizaran previo acuerdo unánime de los respectivos consejos municipales».

(23) A efecto de mera ejemplificación de esta política, citaré a Suecia, donde el número de Municipios pasó de 1.029 en el año 1961, a 900 en el año 1967, siendo en 1971, aproximadamente, de 700, dentro de una reforma plenamente «pactista» (véase SAVIGNY: *¿El Estado contra...?*, pp. 240-241). De forma singular, Bélgica, donde gracias a esta voluntad, los municipios pasaron de 2.400 a 596 el 1 de enero de 1977 (dato de STADERINI: *Principi di Diritto degli Enti locali*, Padova, 1978, p. 67). La República Federal Alemana, donde existían el 30 de junio de 1963, 24.476 municipios y en 1975 se habían rebajado a 10.896 (cifras que proporciona MOR, Giafranco: «Problemi attuali del governo locale nella Repubblica Federale Tedesca», en *Problemi attuali del governo locale in alcuni Stati occidentali*, Milán, 1977, p. 385).

(24) Frase de STADERINI: *Principi di Diritto...*, p. 69.

(25) Como señala EMBID IRUJO, refiriéndose a la autonomía local española (*Autonomía Municipal y Constitución: aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de Autonomía municipal*, en la «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 30, p. 466), «la transferencia del régimen local a las Comunidades Autónomas va íntimamente ligado al de la determinación de un tamaño idóneo municipal, a la reforma territorial y a la potenciación de técnicas de agrupación municipal...»

(26) Así lo hace notar SAVIGNY (*¿El Estado contra...?*, p. 248): «en la base subsistirían los Municipios. En efecto, la multiplicidad de municipios no es en sí condenable, sino en relación con las funciones que desarrollan; las transferencias de competencias esenciales a los niveles superiores permitiría conservar el precioso capital humano que constituyen la inmensa cantidad de comunidades locales tradicionales. Todas aquellas cuyos vecinos lo desearan, serían, por tanto, conservadas a los efectos de nivel de concertación, de animación, de expresión de las necesidades de los ciudadanos y de gestión de servicios administrativos y sociales que concierne a la vida cotidiana de los vecinos».

mación a un principio de solidaridad interterritorial, coadyuven a la mejor prestación de la cosa pública.

También son numerosos los ejemplos de esta opción tendente a favorecer y auspiciar la cooperación intermunicipal. En esta dirección se encuentra el texto articulado parcial del régimen local español, de 6 de octubre de 1977; el artículo 5.º de la Ley francesa de 2 de marzo de 1982, referente a los derechos y libertades de las comunas, de los departamentos y de las regiones (27), o a efectos también indicativos, la directa referencia del artículo 9.º del proyecto de carta europea de la autonomía local, emanado de la conferencia de poderes locales y regionales de Europa (28).

Incluso puede atisbarse un paso más de valoración del municipio como entidad organizativa territorial. Ante la óptica de una relación dialéctica entre los diversos escalones locales que concluya en una síntesis eliminadora de alguno de los existentes, con una alusión constante al municipio, es bien cierto que es perceptible una corriente revisora de esta posición, salvando precisamente de cualquier solución «liquidacionista» a la colectividad local de base. En este cambio de sentido, últimamente Santamaría Pastor ha resalta-do la necesidad de optar entre las diversas posibilidades organizati-vas territoriales, siendo su opinión favorable a mantener como nive-les básicos al Estado, Comunidad Autónoma y al municipio (29).

(27) «Diario Oficial de la República Francesa», de 3 de marzo de 1982. El párrafo al que se hace referencia en este artículo señala lo siguiente: «La comuna puede realizar convenios con otras colectividades territoriales afectadas, disponiendo los medios necesarios para estas actuaciones, sobre todo en el plano financiero.»

(28) Texto de la resolución 126 sobre principios de autonomía local, publicado en el cuaderno del Consejo de Europa (Strasbourg, 1982). El citado artículo 9 declara lo siguiente, bajo el título «El derecho de asociación de las colectividades locales»:

«Las colectividades locales tienen derecho, en el ejercicio de sus competencias, a asociarse para la realización de ciertas funciones que sobrepasen las posibilidades de una sola colectividad o para la defensa y promoción de sus intereses comunes.

El derecho de asociación de las colectividades locales implica el de adherirse a una asociación internacional de poderes locales.

Las colectividades locales están autorizadas a asociarse con colectividades de otros países, como está previsto especialmente en la Convención-marco europea sobre cooperación transfronteriza de colectividades o autoridades territoriales.»

(29) En *Notas sobre la Sentencia de las Diputaciones Provinciales*, en el número 34 de la «Revista Española de Derecho Administrativo», p. 474: «Una recomposición coherente de todo este *magma* organizativo sólo puede partir de dos principios: primero, el reconocimiento de «tres niveles básicos» e indispo-

Parece, sin embargo, preciso volver a insistir en la relatividad de la técnica de la ATM puesta al servicio de una política territorial de mayores alcances. Relativización que tampoco debe impedir valorar dicha posibilidad en su justa medida, puesto que al margen planteamientos generales y políticas territoriales de mayor amplitud, es un hecho real que podemos contemplar una pretensión de vuelta a realidades municipales anteriores hechas desaparecer mediante anexiones impositivas; reivindicación del presente momento articulada mediante formulas de segregación territorial, ante una exigencia popular derivada del fracaso de los correspondientes acuerdos concentradores. De ahí que incluso siendo conscientes de la superioridad de otras fórmulas de tipo asociativo municipal, de las exigencias trascendentes de una política territorial global, las ATM sigan presentando en la vida real una indudable importancia; por ello, resulta tanto más necesario reflexionar sobre los puntos necesitados de clarificación cara a la reordenación de esta problemática.

III. LA CONSTITUCION Y SU INCIDENCIA EN ESTE AMBITO

La promulgación de la Constitución de 1978 repercute en todos los ámbitos de la vida local, incidiendo en gran medida en la materia examinada de la ATM y ocasionando una variación en los parámetros por los que desarrollaban con anterioridad la vida y régimen de esta cuestión.

Tres aspectos constitucionales son de directa influencia: la proclamación de la autonomía local, la emergencia de las Comunidades Autónomas y los principios propios de una sociedad democrática avanzada. De forma conjunta, obligan a un replanteamiento de la ATM en su actual regulación y a una adaptación al nuevo contexto.

nibles, encarnados en otras tantas organizaciones políticas primarias: esto es, el Estado, la Comunidad Autónoma y el Municipio, y segundo, la "consideración instrumental" de todas las restantes figuras organizativas intermedias entre el Municipio y la Comunidad Autónoma: comarcas, provincias o, en su caso, islas, entre las cuales debe actuar la potestad autoorganizativa de las Comunidades Autónomas dentro de los límites que establezca la legislación estatal.»

Constitución que posee una referencia expresa a la ATM en el artículo 148 (30); cita que plantea el interrogante de esa «legislación sobre Régimen Local», de su extensión y límites, y la cuestión de su ubicación dentro del nuevo sistema autonómico en conexión con el artículo 149.1.18 del propio texto constitucional (31). Si esta incógnita está todavía sin resolver, parece presentar menos problemas la afirmación que propugna la expresa atribución de la ATM a la competencia de las Comunidades Autónomas (32).

(30) «Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias... 2. Las alteraciones de los términos municipales comprendidos en su territorio y, en general, las funciones que correspondan a la Administración del Estado sobre las Corporaciones Locales y cuya transferencia autorice la legislación sobre Régimen Local.»

(31) Existe una abundante doctrina sobre esta cuestión fundamental para el futuro régimen local. A efectos indicativos, citaré a ENTRENA CUESTA: «La Administración Local en la Constitución de 1978», en la obra *La Administración en la Constitución* (Madrid, 1980); VALLINA VELARDE: «Consideraciones sobre la Autonomía local en el Estado Autonómico», en los «Estudios en homenaje al profesor MESA MOLAS», *Administración y Constitución* (Madrid, 1981); ARIAS SENOSIAIN: «Constitución y Administración Local», en el vol. I, de *Lecturas sobre la Constitución* (2.ª ed., Madrid, 1979); ABELLA SANTAMARÍA: *La Ley de Régimen Local* (Madrid, 1980); ORTIZ DÍAZ: *La Administración Local en la Regionalización Administrativa*, en el núm. 181 de «Documentación Administrativa».

Al respecto, me limito a reproducir unas clarividentes líneas de Tomás RAMÓN FERNÁNDEZ: *La Administración Local en el Estado de las Autonomías*, en la «Revista del Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya», de mayo-agosto de 1982, que hacen especial alusión a esta controvertida materia; para el autor, las Comunidades Autónomas deben buscar y encontrar su propio camino:

- «estructurando a su voluntad la vida local dentro de su territorio,
- remodelando el propio mapa interior (sin otra salvedad que la imposibilidad de alterar los límites provinciales),
- otorgando competencias mayores o menores a municipios o provincias,
- desarrollando una u otra política de reestructuración del Régimen local heredado y de vertebración del territorio, a través de un programa de comarcalización o, incluso, de eliminación progresiva de municipios inviables, si ello es preciso, etc.»

(32) ENTRENA: *La Administración local...*, p. 125, señala que «la redacción de este precepto no puede ser más desafortunada. Pero una cosa queda clara, y es que desde el punto de vista legislativo, únicamente debe considerarse atribuida a las Comunidades Autónomas la competencia para regular, dentro de su jurisdicción, las alteraciones de los términos municipales. Pues aunque pudiera dudarse en principio si las facultades que sobre el particular se le otorgan son de carácter legislativo o ejecutivo, los principios de autonomía y autogobierno deben conducir a resolver los supuestos conflictivos en favor de la mayor amplitud de las atribuciones de aquéllas».

Por su parte, MARTÍN MATEO: *La Garantía Constitucional de las Autonomías Locales*, en el núm. 208 de la «Revista de Estudios de la Vida Local», pp. 615-616, hace notar que «una primera interpretación de este precepto (148.2) nos llevaría a las siguientes conclusiones:

- 1.ª La transferencia afectaría tan sólo a funciones administrativas, en definitiva, prerrogativas de tutela, bien sobre actividad, bien sobre la organización.
- 2.ª Se requeriría una previa Ley de Régimen Local que lo autorizase.
- 3.ª Por tanto, el Régimen local correspondería en principio al Estado.

La Constitución profundizaba de tal modo en la pauta trazada con relativa claridad en los regímenes preautonómicos normas de transferencia que habían dispuesto el paso a los respectivos entes preautonómicos de la materia de la iniciación de oficio de los expedientes de ATM y de disolución de Entidades Locales Menores (33). La mencionada posibilidad constitucional será recogida, como no podía ser menos, en los diversos Estatutos de autonomía diferida, aunque con diferente gradación entre ellos (34).

Con el punto de mira en la nueva legalidad, es pertinente realizar un esfuerzo que pretenda esbozar hacia el futuro inmediato el previsiblemente novedoso régimen de la ATM. Reflexión que debe recaer con mayor intensidad en los aspectos cruciales de la prevista y necesaria reforma incidente sobre los términos municipales.

A) La garantía institucional de las Autonomías locales

En un epígrafe anterior, se destacó la posibilidad latente de una política territorial que supusiera como medidas aplicativas concretas

Esta interpretación se apoyaría, naturalmente, en el texto del artículo 149.1.18. Siendo evidente que los entes locales son Administraciones Públicas, la estatalidad de esta materia parecería clara. Pero creemos que, pese a la aparente coherencia de esta línea argumental, sería notoriamente arriesgado darse por satisfecho con las conclusiones provisionalmente expuestas.

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

(33) En este sentido, el artículo 1.1.4 del Real Decreto de 26 de julio de 1978, sobre transferencia de competencias de la Administración del Estado a la Generalidad de Cataluña y el mismo artículo del Real Decreto de 25 de agosto de 1978, de transferencias al Consejo General del País Vasco.

(34) Diferencias perceptibles; así, en el Estatuto de la Comunidad Autónoma de Madrid (LO de 25 de febrero de 1983), sitúa la alteración de los términos municipales comprendidos en su territorio en «la plenitud de la función legislativa» de la Comunidad de Madrid (art. 26.2). El Estatuto de Castilla-León (LO de 25 de febrero de 1983) coloca «la ATM y las que correspondan a la Administración del Estado sobre Corporaciones Locales, cuya transferencia autorice la legislación sobre régimen local», entre las competencias de desarrollo normativo y de ejecución de la Comunidad (art. 27.8); el Estatuto de las islas Baleares (LO de 25 de febrero de 1983) ubica «las ATM comprendidas en sus territorios y, en general, las funciones que corresponden a la Administración del Estado sobre las Corporaciones Locales, cuya transferencia autorice la legislación sobre régimen local», entre las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma.

la fusión, segregación, agregación o nacimiento de nuevos municipios. Se trata de esa opción, utilizada ampliamente en otros contextos, de una política gubernamental impositiva y forzosa que afectaría frontalmente a los términos municipales, ocasionando no sólo su alteración, sino en casos determinados su práctica desaparición. De ahí que sea pertinente relacionar estas facultades fusionadoras con la construcción de la garantía institucional de las autonomías locales (35). Tema el de la autonomía local sobre el que se insistirá más adelante; lo que interesa ahora es definir la posible repercusión que la constancia dogmática de la garantía institucional puede ocasionar en la mencionada política territorial y sobre la ATM.

La doctrina que ha estudiado esta cuestión, con especial referencia al Derecho alemán, parece reconocer en dicho contexto una libertad para el poder central con el objetivo de esa reforma territorial, sin que suponga un obstáculo el juego que a su vez desarrolla la garantía institucional municipal. Como señala PAREJO (36), «la protección dispensada por la garantía institucional... sólo se extiende a la existencia misma de la autonomía local y de Corporaciones Gestoras de la misma, por lo que no puede invocarse en modo alguno para el mantenimiento de un determinado *statu quo* organizativo. En otras palabras, la garantía constitucional no se opone a los fenómenos de supresión, segregación, agregación, incorporación o alteración en cualquier otra forma de los municipios y sus términos municipales, aun en contra de la voluntad de dichas Corporaciones». EMBID, en la misma dirección y teniendo también delante el ejemplo de la República Federal Alemana, menciona, al referirse a la garantía institucional y su alcance en este punto, que «los municipios pueden ser sólo abolidos individualmente, pero no suprimidos institucionalmente» (37).

(35) Existe ya una abundante doctrina sobre esta materia; al respecto, MARTÍN MATEO: *La Garantía Constitucional...*; PAREJO ALFONSO: *Garantía Institucional y Autonomías Locales* (Madrid, 1981); EMBID IRUJO: *Autonomía Municipal y Constitución: Aproximación al concepto y significado de la declaración constitucional de la Autonomía municipal*; SANTAMARÍA PASTOR: *Notas sobre la Sentencia de las Diputaciones Provinciales*, en la «Revista Española de Derecho Administrativo», número 34; COCA VITA: *La Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de julio de 1981 y su alcance para otras leyes de transferencias de competencias provinciales*, en el núm. 31 de la «Revista Española de Derecho Administrativo».

(36) *Garantía institucional...*, p. 62.

(37) Al hacer mención de la polémica desarrollada en Alemania entre la supresión de Municipios y la reforma territorial (*Autonomía Municipal...*, p. 452).

Excepción a la citada garantía institucional, que en cita de BURMEISTER (38), llega al extremo de no admitirse nunca el recurso constitucional cuando se protestara contra nuevas divisiones territoriales, pues «el sustrato territorial del poder de acción no es objeto de la garantía de autoadministración», sino libre decisión del legislador.

Está planteada de tal modo la cuestión de si la garantía institucional, como correlato en el plano organizativo del «contenido esencial» a propósito de las libertades públicas, garantía que persigue la preservación de una institución frente a la acción de los poderes públicos que tienden a deformarla sustancialmente o hacerla desaparecer (39), extiende su cobertura al municipio ante medidas de política territorial impuestas desde fuera, que pueden llegar a la propia supresión del mismo municipio. La referencia a la doctrina ya definida del Tribunal Constitucional se hace necesaria para avanzar alguna conclusión en este ámbito.

Con tal fin, señalaré que la Sentencia de este Tribunal de 2 de febrero de 1981, en una alusión referida a la alteración de términos de Entidades Locales Menores, declaraba la no inconstitucionalidad de su actual regulación, con reflejo manifiesto de la doctrina alemana (40). Pero la aproximación más firme a la problemática analizada se encuentra en la conocida y comentada Sentencia de las Diputaciones provinciales, cuyo fundamento jurídico tercero se refiere, en líneas cuya claridad y alcance han sido puestas de relieve con toda justicia, a la tantas veces citada garantía institucional; así como a los efectos que la misma pueda ocasionar en la constitucionalmente garantizada autonomía municipal:

«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

(38) En EMBID: *Autonomía Municipal...*, p. 459.

(39) SANTAMARÍA: *Notas sobre la Sentencia de las Diputaciones provinciales...*, página 466.

(40) Dice así un párrafo de esta Sentencia: «El examen de tales preceptos (artículos 24.1 d), 25.2 y 27.1 a) y f) de la Ley de Régimen Local) no permite declarar su inconstitucionalidad, dado que no puede afirmarse que la creación, modificación o disolución de nuevas entidades menores de carácter territorial afecte de modo exclusivo a la entidad municipal en que se constituyen, ya que de algún modo incide en la distribución del poder sobre el territorio.»

asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible por el legislador. Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las 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.»

Garantía institucional que aparece en toda su plenitud recogida en relación a las Diputaciones provinciales; resta recapacitar acerca de una aplicación similar en relación a las Corporaciones municipales, centro de la construcción de todo el sistema garantizador. Al respecto, y como primer paso, se ha destacado con anterioridad la respuesta negativa del Derecho alemán (41). Sin embargo, es un dato incontestable que la exclusiva referencia garantizadora de la Constitución es respecto de los municipios (art. 140), sin paralela mención a la provincia, del mismo modo que se dan notas en

(41) PAREJO ALFONSO, en el mismo libro (p. 147), matiza esta afirmación: «las operaciones de alteraciones de los límites jurisdiccionales de las corporaciones locales, cualquiera que sea el procedimiento para llevarla a cabo (agregación, segregación, fusión, incorporación, etc.), no son incompatibles con la garantía institucional de la autonomía local, salvo en el supuesto límite (como parece suceder en el caso de la Ley catalana reciente sobre Diputaciones) de que persigan la desaparición o el vaciamiento prácticamente total de las correspondientes entidades locales.»

el mismo texto constitucional, de un mayor respeto del municipio que comparativamente, en relación a la otra gran Corporación local (42).

Existen, por tanto, razones fundadas para propugnar la aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la garantía institucional a los propios municipios, con riesgo en otro caso de incurrir en abierta contradicción. Las ATM impuestas forzosamente, llegando incluso a la supresión de un determinado municipio mediante su fusión o agregación a otro u otros, de hacerse impositivamente y sin contar con la libre voluntad de los municipios afectados, parece que difícilmente podía resistir la contraposición con la garantía institucional expuesta con tanta rotundidad por el supremo intérprete de la Constitución, aunque referida a la institución provincial.

Bien es cierto que existen ejemplos en el derecho comparado, ligados al nacimiento y depuración jurisprudencial del principio «garantista», en donde se ha proclamado expresamente la compatibilidad de una política de fusión municipal y la mencionada garantía institucional. No obstante, insisto en que resulta difícil el poder independizar la construcción doctrinal garantizadora del Tribunal Constitucional en materia de Diputaciones provinciales, de otros supuestos análogos referibles a los municipios. «La preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social» puede implicar un obstáculo insalvable para pretender hacer desaparecer desde una instancia superior un determinado municipio, siempre con la premisa de la existencia de una voluntad desacorde del mismo municipio.

No se defiende un liberalismo cerrado que impide una programación trascendente al ámbito municipal, sino la necesidad de asegurar la supervivencia del municipio, si ésta es la voluntad de sus vecinos. La garantía institucional ya reconocida serviría de argu-

(42) SANTAMARÍA PASTOR alude en este punto a las siguientes diferenciaciones (*Notas sobre la Sentencia...*, p. 473): «la personalidad jurídica de las provincias aparece matizada por el adjetivo "propia", de alcance intencionalmente inferior a la personalidad jurídica "plena" que el artículo 140 atribuye a los municipios; la directriz organizativa democrática ("carácter representativo", art. 141.2, *in fine*) es bastante más desvaída que el conjunto preciso de reglas que el artículo 140 sienta a propósito de la elección de los Ayuntamientos y alcaldes; y su propia estructura orgánica aparece relativizada con la alusión a la alternativa a las Diputaciones y a otras entidades de nivel supramunicipal (art. 141.3 y 4). Parece claro, a la vista de ello, que la constitución sitúa en un plano inferior a la provincia respecto del municipio...»

mento incontestable de oposición a tal decisión, en línea paralela al caso de las Diputaciones provinciales.

B) Los sujetos competentes y el marco procedimental

La claridad de la Constitución en su artículo 148.1.2, la expresiva atribución de la cuestión de la ATM a las Comunidades Autónomas, denotaba una voluntad de marcar un sendero de fácil recorrido. Sin embargo, la inicial nitidez quedaba bien pronto enturbiada en esta materia por el Proyecto de Ley de bases de Administración Local enviado por el Gobierno a las Cortes Generales (43). Proyecto muy discutible (44), que seguramente sufrirá los vaivenes propios del cambio político sobrevenido, pero que esboza en la ATM unas determinadas líneas, tanto más destacables teniendo en cuenta la concertación que tuvo lugar sobre este proyecto.

La reordenación del régimen local prevista establecía una diferenciación entre el sujeto decisorio en la creación y extinción de municipios, que se atribuía al Poder Legislativo estatal, y el trazado procedimental para dicha creación, que era a su vez otorgada a las Comunidades Autónomas, sentando un mínimo de participación democrático de los vecinos y Ayuntamientos afectados (45).

Hecha notar la coyunturalidad del proyecto examinado, es oportuno ante sus rasgos inmovilistas hacer jugar al máximo los pro-

(43) Texto en el «Boletín Oficial de las Cortes Generales», Congreso de Diputados del 25 de mayo de 1981.

(44) Un enjuiciamiento crítico de este proyecto, en VANDELLI: *El Ordenamiento español de las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1982, pp. 560 y ss.

(45) Un artículo, el 10, señalaba lo siguiente:

«1. La creación y extinción de Municipios sólo podrá llevarse a efecto de acuerdo con lo dispuesto en la presente Ley.

2. La creación de Municipios deberá ser autorizada por Ley del Estado, y exigirá en todo caso la existencia de un grupo social asentado establemente en un territorio determinado y la disponibilidad de recursos suficientes para el cumplimiento de sus fines peculiares.

3. Las Comunidades Autónomas regularán el procedimiento para la creación de Municipios.»

El artículo 11 establecía:

«1. Los Municipios se extinguen por su incorporación a otro límite, o por fusión de dos o más, también límites.

2. La supresión de Municipios deberá ser autorizada por Ley estatal y se realizará de acuerdo con el procedimiento establecido por las Comunidades Autónomas.

3. La fusión o incorporación de Municipios no tendrá efectividad hasta que concluya el mandato de los miembros de las Corporaciones Locales.

4. Las Comunidades Autónomas podrán alterar los términos municipales, de acuerdo con lo previsto en el artículo 148.1.2.º de la Constitución y en sus respectivos Estatutos.»

gresistas principios deducibles del texto constitucional, cara a esa reordenación de la normativa de la ATM. Corresponde con toda premeditación tratar, en primer lugar, de los efectos provenientes de la constitucional declaración de autonomía local en su vertiente municipal. En esta específica materia, de nuevo se requiere aludir a la Sentencia de 29 de julio de 1981, que en un destacado fundamento especifica:

«La autonomía local ha de ser entendida como un derecho de la Comunidad local a la participación, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esa participación en función de la relación entre 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 autónoma es posible.»

«Cuántos asuntos le atañen» como justificación de una plena intervención local, cláusula general de apoderamiento que está en similar posición con el pragmatismo de la definición de la misma autonomía existente en el artículo 2.º del Proyecto de Carta Europea de Autonomía Local (46). La interrogante que se abre a continuación y de manera inmediata versará sobre si la ATM forma parte de la autonomía municipal, al ser «un asunto que afecte a la Comunidad local» (47), respuesta afirmativa que legitimaría el poder decisorio de los municipios en esta materia.

Es en este punto y momento cuando debe diferenciarse las ATM desde dos planos: como decisiones adoptadas por las entidades de base locales, en tanto respuesta a la voluntad mayoritaria de los vecinos, y como técnica ya conocida que responde a una política dirigida superior de reordenación territorial. Desde ambas perspectivas debe estar presente tanto la autonomía local como el principio democrático; únicamente que en el primer supuesto, la decisión se presenta como correspondiendo plenamente a las Entidades locales.

(46) «Por autonomía local se entiende el derecho y la capacidad efectiva de las colectividades locales, para regular y administrar bajo su propia responsabilidad y en provecho del pueblo una parte importante de los asuntos públicos.»

(47) En este sentido, PAREJO: *Garantía Institucional...*, pp. 97-98.

Se propugna con esta postura un retorno a los orígenes, pretendiendo la consolidación de dos escalones diferenciados: uno reducido al ámbito municipal, donde se toma por una mayoría cualificada el acuerdo, que desembocará en la ATM, y un segundo, en el que la Diputación provincial autoriza dicha decisión intermunicipal (48), representando dicha actuación un mero control de legalidad, con carencia total de discrecionalidad (49). Se pretende de este modo que los intereses de la Comunidad local sean atendidos mediante decisión reducida al mismo ámbito territorial por los órganos representativos correspondientes. Acuerdo municipal, con el control de legalidad de la Diputación, para el que deviene un requisito el asentimiento de los vecinos, expresado por la vía del referéndum (50).

Reconocimiento manifiesto de la autonomía local, autonomía concebida en el sentido explícito en la citada Sentencia del Tribunal Constitucional, que implica no sólo una ligazón con lo mejor de la legislación local en la historia contemporánea, sino una adecuada acomodación a prácticas calificables objetivamente de afortunadas, seguidas en determinadas áreas del Estado (51).

(48) Intervención de las Diputaciones en línea de la afirmación de MARRÍN-RETORTILLO, S.: *En torno a la organización provincial*, en el núm. 93 de esta REVISTA, p. 16: «(Hoy en día) las Diputaciones tienen competencias ejecutivas propias en mantenido y progresivo aumento y ello hasta el extremo de que la Diputación provincial pudo constituir el punto clave sobre el que se articulará todo nuestro régimen local.»

Vid., al respecto, lo señalado en la nota 51.

(49) Discrecionalidad existente en la presente legislación en relación al acuerdo del Consejo de Ministros. Así, la Sentencia de 1 de abril de 1976 (*Aranzadi... Repertorio de jurisprudencia*, núm. 2.195), que señala la doctrina constante de que cuando la Administración central actúa de oficio, con objeto de incorporar un Municipio a otro, la existencia de notorios motivos de necesidad o conveniencia económico-administrativa que así lo aconsejan puede apreciarla el Consejo de Ministros con un amplio margen de libertad.

(50) El artículo 4.º del proyecto de carta europea de la autonomía local, precisa, con una gran sobriedad, lo siguiente: «Para toda modificación de los límites territoriales locales, las colectividades locales afectadas deberán ser consultadas previamente, incluso por la vía de referéndum donde la legislación lo permita.»

Como menciona SAVIGNY: *¿El Estado contra...?*, p. 250: «el recurso al conjunto de ciudadanos para decidir sobre la desaparición de Municipios tendría el mérito de evitar a los representantes locales del municipio el planteamiento de un difícil caso de conciencia en el momento en que apareciese un problema de fusión; muchos Concejos municipales estiman con buena lógica que fueron elegidos para administrar el municipio y no para suprimirlo, por lo que no quieren atribuirse en la actualidad el derecho moral de decidir acerca de una fusión.»

(51) La alusión más ajustada puede ser el caso de Alava. Al respecto, ABE-LLA y GARCÍA DE EULATE: *Las otras especialidades forales de Alava*, Vitoria, 1971, páginas 43-44, quien destaca que «cuando se han llevado a efecto las fusiones de algunos Municipios y para resolver las dudas suscitadas sobre la antigüedad de

Resta la otra posibilidad: una política reformista que incida planificadamente en los términos municipales, en el sentido de una iniciativa de oficio de la instancia programadora (Estado, Comuni-

las Juntas vecinales y su subsistencia en núcleos de población en que radica la capitalidad de los nuevos Municipios, ha sido siempre aceptada por la Administración central una interpretación amplia del artículo 26 de la Ley de Régimen Local hecha por la Diputación Foral».

«Por lo que se refiere a la alteración de términos municipales, si una de las causas que lo justifican es la económica, y la Diputación Foral tiene una intervención tan acusada en la fiscalización de esta situación, por lo que afecte a sus Entidades locales menores, se sobreentiende que en los correspondientes expedientes el informe que puede dar aquélla tendría un valor definitivo.»

«Ello ha sido también reconocido al señalarse la procedencia de que por la Excm. Diputación Foral, como más concedora del peculiar régimen económico de los Municipios y Entidades locales menores alavesas, se marquen las directrices orientadoras a fin de que se inicien los trámites previos para llevar a cabo las alteraciones de términos.»

En similares términos, el anteproyecto de Estatuto Provincial, editado en febrero de 1976 por la Diputación de Guipúzcoa, dentro de los trabajos preliminares del Estudio sobre Régimen Administrativo Especial para las provincias de Guipúzcoa y Vizcaya. El artículo 16 de este anteproyecto establecía: «Los expedientes de alteración de términos municipales por incorporación, fusión, segregación y agregación, siempre que no impliquen alteración de los límites provinciales, serán tramitados por la Diputación Foral, quien podrá resolverlos cuando exista acuerdo entre los Ayuntamientos interesados y afectados. En el supuesto de que no llegue a obtener tal acuerdo, la Diputación elevará el expediente, con su propuesta de resolución, a las próximas Juntas Generales, que adoptarán la decisión definitiva.»

Sin embargo, el Estatuto de Autonomía del País Vasco ha complicado la cuestión, al atribuir como competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma (art. 10.1) lo relativo a «demarcaciones territoriales históricas de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37 de este Estatuto»; en dicho artículo 37, se asignaba como competencia exclusiva de los órganos forales la constitución de «demarcaciones territoriales de ámbito supramunicipal que no excedan de los límites provinciales». Curiosa distribución cuyo contraste hace deducir a MARTÍN MATEO (*La Administración Autónoma de Euskadi*, en el núm. 91 de esta REVISTA, p. 93) que «sería de la competencia de la Comunidad Autónoma, del Gobierno Vasco, todo lo relativo al régimen de alteración de términos municipales, mientras que incumbiría a Municipios y Diputaciones lo relacionado con las Comarcas».

Las «normas» sobre organización institucional de los Territorios Históricos de Guipúzcoa y Vizcaya, tampoco son terminantemente explícitas en este punto; así la que se refiere a Vizcaya (norma foral que aparece publicada en el «Boletín Oficial del País Vasco» del 21 de marzo de 1983) declara, en su artículo 6.7, que corresponde a las Juntas Generales del Territorio «la alteración de las demarcaciones municipales», voluntad de apropiación del tema que queda modulado siguiendo una más precisa letra estatutaria, en la similar norma guipuzcoana (publicada en el «Boletín Oficial del País Vasco» de 9 de marzo de 1983), que en su artículo 6. k, atribuye la competencia a las Juntas Generales sobre «demarcaciones territoriales de ámbito supramunicipal que no excedan los límites provinciales».

Disimilitud e incertidumbre que parece dejar su resolución a la Ley que articule las relaciones entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de los Territorios Históricos, proyecto de Ley cuya última redacción especificaba en este punto la competencia exclusiva de los Territo-

dad Autónoma). Prescindiendo de una postura abstencionista o liberal a ultranza, recalcar que el entramado constitucional y la garantía institucional de la autonomía local fuerzan a un máximo de concertación en la materia, lo que obliga a los poderes superiores a llegar al pacto con las Entidades locales afectadas. La posibilidad de una negativa por parte de ésta a las decisiones de dicha política, debe compaginarse con el respeto a la posibilidad de existencia. Por ello, la insistencia en la necesidad ineludible de llegar a fórmulas concertadas, al servicio de la política territorial, pero sin menoscabo de la vida y desarrollo de las Entidades locales.

Ahora bien, si alguna conclusión puede deducirse con toda evidencia en esta materia, es la perentoriedad de modificar los trámites procedimentales encaminados al resultado definitivo de la ATM. Modificación obligada tanto por la propia autonomía municipal como por las reglas propias de un sistema democrático; en la línea tendencial del pleno reconocimieto de la voluntad popular y de una simplificación de trámites, que facilite la rapidez y eficacia del procedimiento encaminado a la ATM.

En este marco procedimental, el Estado puede efectivamente sentar «unos aspectos puntuales que aseguren una cierta homogeneidad jurídica», correspondiendo a las Comunidades Autónomas, tal como formulaba el propio Proyecto de Ley de Régimen Local, la pormenorización de las reglas procedimentales pertinentes, perfilando el marco de sujeción procedimental con arréglo a la particular especificidad de cada Comunidad Autónoma.

Procedimiento del que ha sido una constante tradicional el dictamen del Consejo de Estado. Ateniéndonos a la Ley Orgánica del mismo, de 22 de abril de 1980, y especialmente a la resolución de la Presidencia del Consejo de Estado, de 3 de marzo de 1982, por la que se dispone la publicación de la relación actualizada de disposiciones que preceptúan la audiencia del supremo órgano consultivo, el Reglamento de Población en el punto que alude a la ATM aparece citado³ expresamente. Procedencia vinculante de un dictamen de órgano consultivo, que desde esta perspectiva difícilmente es controvertible, pero que en lo que se refiere a competencias transferidas

rios Históricos, «de acuerdo con el régimen jurídico privativo de cada uno de ellos», respecto de las demarcaciones municipales y supramunicipales (art. 10.2), sin mengua del régimen local, que es competencia reservada a Ley del Parlamento Vasco.

a Comunidades Autónomas, ha sido recientemente cuestionado desde el estricto ámbito de ser o no preceptiva su emisión (52).

C) El pacto financiero

Los supuestos de ATM pueden originar nuevas realidades municipales que sustituyan a modifiquen el *statu quo* anterior. «La compleja vertiente de las llamadas sucesiones sociales públicas» posee evidentemente una faceta de gran complejidad, con especial complicación en el tema funcionarial; de forma especial, la situación en la que quedan los funcionarios pertenecientes a un municipio fusionado en otro ha sido objeto de particular estudio (53).

La sucesión del nuevo municipio en los bienes, derechos y obligaciones de la entidad incorporada, agregada o extinta (54), puede plantear problemas de determinación de los mismos; pero el punto conflictivo por excelencia radicará en la previsión para el futuro existente en todo acuerdo en el que desemboca la nueva realidad municipal; se trata de esas «estipulaciones que convengan los municipios afectados respecto a obligaciones, derechos e intereses de cada uno», estipulaciones a las que hace referencia el artículo 18.5 del Reglamento de Población para el supuesto genérico de los acuerdos de fusión de municipios, pero que admite extensión a cualquier otro ejemplo de ATM.

(52) Así la circular de 11 de febrero de 1983, de la Vicepresidencia para el desarrollo autonómico del Gobierno Vasco, «sobre supuestos en que es preceptivo del dictamen del Consejo de Estado» («Boletín Oficial del País Vasco» de 3 de marzo), se llega a la conclusión de «recordar a todas las autoridades que, en los casos a que se refiere la Ley Orgánica 3/1980 de 22 de abril, del Consejo de Estado, en su artículo 21, apartados 2, 3 y 4, y el artículo 22, apartados 2 y 3, en este último supuesto, cuando se trate de Reglamentos o disposiciones de carácter general en ejecución de Leyes estatales, así como la modificación de los mismos, es preceptivo el dictamen del Consejo de Estado que deberá requerirse a través del *Lehendakari*. Segundo. En todos los demás casos el informe no es preceptivo, sin perjuicio de que, a través del *Lehendakari* pueda solicitarse el oportuno dictamen».

(53) Así CLAVERO ARÉVALO: *La Situación de los Funcionarios...*, p. 5, señalaba las variaciones de la relación de servicios funcionariales antes de la alteración de términos, en la fase de acoplamiento de los funcionarios, y, finalmente, la referida relación en la situación definitiva en que quedan con posterioridad a dicha alteración.

(54) Como señala la Sentencia de 24 de junio de 1960 (*Aranzadi: Repertorio*, núm. 2.692), cuando el Municipio se extingue por incorporación total a otro, la personalidad del incorporado queda, a todos los efectos, integrada en la del incorporante, que se convierte en sucesor universal de los bienes, derechos y obligaciones de la entidad extinta, por lo que debe respetar las situaciones administrativas consolidadas.

Pactos financieros entre municipios que condicionan el desarrollo posterior del municipio sobreveniente, al hacer gravitar con su carga económica la liquidación del sistema anterior y el buen funcionamiento hacendístico de la nueva entidad (55). Acuerdos que suponen la contrapartida de la anexión, fusión o incorporación, consistiendo en el compromiso del municipio matriz para realizar determinadas prestaciones, generalmente basadas en obras y servicios nuevos o en mejora de los existentes, tratando de compensar a los municipios afectados por su práctica desaparición o menoscabo.

Compromisos que también, como regla general, o no se han cumplido, o se ha hecho de forma harto deficiente, creando un palpable malestar entre los vecinos de las entidades anexionadas o fusionadas, que percibían la desaparición de su centro de representación, sin que tal como aparecía formalmente acordado llegaran contrapartidas de ninguna clase.

En la habitualidad de estos acuerdos o estipulaciones se determinaba un sistema de seguimiento y supervisión por medio del extinto Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones Locales; a dicho servicio podían acudir tanto el Ayuntamiento anexionista como las juntas de barrio de los anteriores municipios, «tanto para reclamar la ejecución de los compromisos suscritos como para decidir en las cuestiones que no estuvieran especialmente definidas» (56).

Supervisión que no tuvo lugar ante la «inoperancia política» del mencionado Servicio. Se creaba así un vacío, agrandado ante las dificultades de reacción jurídica para los administrados frente a una Administración que pasivamente se negaba a cumplir, dificultad en «convertir los deberes genéricos de los poderes públicos en obligaciones jurisdiccionalmente exigibles por los ciudadanos» (57).

(55) GIANNINI destaca con gran expresividad (*Informe sobre los principales problemas de la Administración del Estado*, en el núm. 186 de «Documentación Administrativa», p. 210), que «no es un dicho, sino un hecho, económico y hacendísticamente hablando, que si los Municipios no funcionan, no funciona el Estado, ya que los Municipios prestan servicios primarios como núcleos de población que —como muestra una experiencia nuestra, visible y consistente—, ni siquiera las regiones, a las que se han añadido cometidos sustitutivos de las definiciones municipales, consiguen prestar».

(56) Tomo la cita de los acuerdos formales de anexión de Erandio, Lujua, Sondica, Derio y Zamudio al Municipio de Bilbao.

(57) Al respecto, Tomás RAMÓN FERNÁNDEZ: *Los Derechos Fundamentales y Acción de los Poderes Públicos*, en el núm. 15 de la «Revista de Derecho Político».

De ahí la trascendencia de asegurar al máximo la efectividad de ese pacto de colaboración para el futuro que presuponen las «estipulaciones». Necesidad por consiguiente de que dichos acuerdos se señalen taxativa y con toda claridad plazos de ejecución, formas de realización con las suficientes consignaciones presupuestarias y responsabilidades personales e institucionales, consecuentes al supuesto de incumplimiento o de un cumplimiento defectuoso. Solamente desde este plano de exigencia de compromisos podrán funcionar los acuerdos finales de la ATM.

IV. CONCLUSIONES

La primera, el carácter obsoleto de la actual legislación sobre ATM ante la no consideración de principios expresamente constitucionales, de directa influencia sobre esta materia, con especial referencia a la autonomía local, la emergencia de las Comunidades Autónomas y el reconocimiento explícito de las consecuencias derivadas de una sociedad democrática avanzada.

La necesidad de una clarificación competencial de los sujetos políticos implicados en esta operación. Se reconoce la existencia de tres escalones diferenciados (Estados-Comunidades Autónomas-Corporaciones locales), pero volviendo a lo mejor del pasado histórico y partiendo de la afectación de la materia a la Comunidad local, se reclama un máximo decisorio para los escalones de base municipales y provinciales.

Potenciación, en la máxima medida posible, de la naturaleza pactada y concertada de toda decisión incidente sobre el punto analizado, bien se trate de una política global de reforma territorial o una aplicación singularizada. Concierto que debe jugar respecto de todos y cada uno de los sujetos implicados,

Finalmente, teniendo presente en todo momento el carácter instrumental de estas técnicas, resaltar la necesidad de auspiciar al máximo la solidaridad finalista intermunicipal.