



JOSE MARÍA RODRÍGUEZ DE SANTIAGO

CATEDRÁTICO DE DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID, HA SIDO LETRADO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y BECARIO HUMBOLDT EN LA UNIVERSIDAD DE HEIDELBERG.

JULIA ORTEGA BERNARDO

PROFESORA CONTRATADA DOCTORA DE DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID, ACREDITADA PARA EL CUERPO DE PROFESORES TITULARES DE UNIVERSIDAD.

LUIS MEDINA ALCOZ

PROFESOR TITULAR DE DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID, ES DOCTOR EUROPEO DE LA UNIVERSIDAD DE BOLONIA.

ELÓISA CARBONELL PORRAS

PROFESORA TITULAR DE DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID, ACREDITADA PARA EL CUERPO DE CATEDRÁTICOS DE UNIVERSIDAD.

BLANCA RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO

PROFESORA CONTRATADA DOCTORA DE DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID.

MÓNICA DOMÍNGUEZ MARTÍN

PROFESORA CONTRATADA DOCTORA DE DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID, Y LICENCIADA EN DERECHO Y EN CIENCIAS POLÍTICAS Y DE LA ADMINISTRACIÓN POR DICHA UNIVERSIDAD.

DAVID LA HOZ VÁSQUEZ

PROFESOR DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE SANTO DOMINGO (UASD), REPÚBLICA DOMINICANA, EN LA QUE TAMBIÉN HA TRABAJADO COMO PROFESOR INVESTIGADOR DE LA OFICINA DE PLANIFICACIÓN E INVESTIGACIÓN UNIVERSITARIA.

ARACELIS ALTAGRACIA FERNÁNDEZ ESTRELLA

ABOGADA Y DOCTORA EN DERECHO POR LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID.

**José María Rodríguez de Santiago
y Julia Ortega Bernardo (coords.)**

Estado social y municipios

**SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES Y PRESTACIONES ASISTENCIALES
EN ESPAÑA Y REPÚBLICA DOMINICANA**



COLECCIÓN INVESTIGACIÓN Y DEBATE

ESTE LIBRO HA SIDO FINANCIADO POR LA RED UNIVERSITARIA DE INVESTIGACIÓN SOBRE COOPERACIÓN PARA EL DESARROLLO DEL AYUNTAMIENTO DE MADRID.

EQUIPO INVESTIGADOR:

INVESTIGADOR PRINCIPAL: JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ DE SANTIAGO (UAM).

INVESTIGADORES PARTICIPANTES: JULIA ORTEGA BERNARDO (UAM), LUIS MEDINA ALCOZ (UCM), ELOÍSA CARBONELL PORRAS (UCM), BLANCA RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO (UAM), MÓNICA DOMÍNGUEZ MARTÍN (UAM), DAVID LA HOZ VÁSQUEZ (UASD), ARACELIS A. FERNÁNDEZ ESTRELLA (UAM) Y SILVIA DÍEZ SAS- TRE (UAM).

DISEÑO DE COLECCIÓN: ESTUDIO PÉREZ-ENCISO
ILUSTRACIÓN DE CUBIERTA: JACOBO PÉREZ-ENCISO

© JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, JULIA ORTEGA BERNARDO, LUIS MEDINA ALCOZ, ELOÍSA CARBONELL PORRAS, BLANCA RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, MÓNICA DOMÍNGUEZ MARTÍN, DAVID LA HOZ VÁSQUEZ, ARACELIS ALTAGRACIA FERNÁNDEZ ESTRELLA. 2010

© LOS LIBROS DE LA CATARATA, 2010
FUENCARRAL, 70
28004 MADRID
TEL. 91 532 05 04
FAX 91 532 43 34
WWW.CATARATA.ORG

ESTADO SOCIAL Y MUNICIPIOS.
SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES Y PRESTACIONES ASISTENCIALES
EN ESPAÑA Y REPÚBLICA DOMINICANA

ISBN: 978-84-8319-547-5
DEPÓSITO LEGAL: M-45.754-2010

ESTE LIBRO HA SIDO EDITADO PARA SER DISTRIBUIDO. LA INTENCIÓN DE LOS EDITORES ES QUE SEA UTILIZADO LO MÁS AMPLIAMENTE POSIBLE, QUE SEAN ADQUIRIDOS ORIGINALES PARA PERMITIR LA EDICIÓN DE OTROS NUEVOS Y QUE, DE REPRODUCIR PARTES, SE HAGA CONSTAR EL TÍTULO Y LA AUTORÍA.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN 7

PRIMERA PARTE. DERECHO ESPAÑOL 9

CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN AL GOBIERNO Y RÉGIMEN LOCAL
EN EL DERECHO ESPAÑOL 11

Eloísa Carbonell Porras y Luis Medina Alcoz

CAPÍTULO 2. LA REALIZACIÓN DEL ESTADO SOCIAL
A TRAVÉS DE LOS MUNICIPIOS: SERVICIOS PÚBLICOS
LOCALES Y ASISTENCIA SOCIAL 41

José María Rodríguez de Santiago

CAPÍTULO 3. ORGANIZACIÓN INSTITUCIONAL DE LOS SERVICIOS
SOCIALES EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL ESPAÑOLA. EL CASO
DEL AYUNTAMIENTO DE MADRID 65

Mónica Domínguez Martín

CAPÍTULO 4. ORGANIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE GESTIÓN DE LOS SERVICIOS Y PRESTACIONES ESENCIALES PARA LA REALIZACIÓN DEL ESTADO SOCIAL EN LA ADMINISTRACIÓN TERRITORIAL DE LOS MUNICIPIOS ESPAÑOLES 85

Blanca Rodríguez-Chaves Mimbrero

SEGUNDA PARTE. DERECHO DOMINICANO 143

CAPÍTULO 5. CUESTIONES FUNDAMENTALES DE LAS BASES CONSTITUCIONALES Y ORGANIZACIÓN JURÍDICO-PÚBLICA DEL ESTADO DOMINICANO. ESTADO SOCIAL Y MUNICIPIOS EN LA REPÚBLICA DOMINICANA 145

Aracelis Altagracia Fernández Estrella

CAPÍTULO 6. PODER MUNICIPAL EN LA NUEVA LEY DOMINICANA DE RÉGIMEN LOCAL DE 2007 165

David La Hoz Vásquez

TERCERA PARTE. CONCLUSIONES FINALES 177

CAPÍTULO 7. SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES Y PRESTACIONES ASISTENCIALES. LA REALIZACIÓN DEL ESTADO SOCIAL A TRAVÉS DE LOS MUNICIPIOS EN LA REPÚBLICA DOMINICANA Y EN ESPAÑA 179

Julia Ortega Bernardo y Aracelis Altagracia Fernández Estrella

BIBLIOGRAFÍA 205

PRESENTACIÓN

Este libro es el resultado de un trabajo de investigación elaborado, a lo largo de varios meses de 2009, bajo el título "Servicios públicos locales y prestaciones asistenciales. La realización del Estado social a través de los municipios en la República Dominicana y en España" y financiado por la Red Universitaria de Investigación sobre Cooperación para el Desarrollo (proyecto ref. C2008/014).

La mayor parte de los estudios que aquí se ofrecen fueron presentados en un seminario que tuvo lugar los días 9 y 10 de junio de 2009 en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (República Dominicana), la Universidad "Primada de América".

La hospitalidad de los profesores y estudiantes asistentes al seminario, muy especialmente la de los profesores David La Hoz Vásquez, de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD), y Olivo Rodríguez Huertas, de la Universidad Iberoamericana (UNIBE), y el conocimiento sobre el terreno de parte de la realidad del Estado social dominicano, proporcionado a los profesores españoles por la discusión sobre las ponencias y por la visita a algunas oficinas administrativas, harán que en el futuro difícilmente puedan confundirse los recuerdos de ese encuentro académico con otros más convencionales.

Es justo reconocer que, desde el primer momento, la impulsora del proyecto que culmina en este libro ha sido la doctora Aracelis

Altagracia Fernández Estrella; y dejar constancia expresa de nuestro agradecimiento a la Red Universitaria por su labor de apoyo a la investigación en cooperación, de la que hemos sido beneficiarios, y a la editorial Los Libros de la Catarata por la publicación de este libro.

JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ DE SANTIAGO

y JULIA ORTEGA BERNARDO

Universidad Autónoma de Madrid, septiembre de 2010

PRIMERA PARTE
DERECHO ESPAÑOL

INTRODUCCIÓN AL GOBIERNO Y RÉGIMEN LOCAL EN EL DERECHO ESPAÑOL¹

ELOÍSA CARBONELL PORRAS Y LUIS MEDINA ALCOZ

1. EL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LA AUTONOMÍA LOCAL Y LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DEL MUNICIPIO. CONSIDERACIONES GENERALES

Los municipios son las entidades básicas de la organización territorial del Estado español y cauces inmediatos de participación ciudadana en los asuntos públicos, que institucionalizan y gestionan con autonomía los intereses propios de las correspondientes colectividades. Con la aprobación de la Constitución española de 1978 se produjo un cambio radical de los principios estructurales del Estado que afectan sustancialmente al municipio tal y como se concebía en el régimen político anterior. La clave al respecto es el art. 137, que diseña un nuevo modelo de organización territorial del Estado, sobre la base del reconocimiento constitucional de las Comunidades Autónomas, las provincias, las islas y los municipios como entidades políticamente descentralizadas que gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses. La provincia y la isla constituyen, junto al municipio, las entidades locales constitucionalmente garantizadas. La isla es la entidad de gobierno de las islas en los archipiélagos balear y canario, mientras que la provincia es, además de una entidad local, la división del territorio nacional para el ejercicio de las competencias del Estado y la circunscripción electoral.

El reconocimiento constitucional de la autonomía municipal se reafirma por el Tribunal Constitucional (TC) en sus primeras decisiones, pues dos sentencias de 1981 —4/1981, de 2 de febrero, y 32/1981, de 28 de julio— ponen de relieve esta nueva dimensión de los municipios. Por un lado, se subraya que la autonomía es el derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación entre intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materiales. Además, la autonomía implica en todo caso el reconocimiento de potestad normativa y de autorganización. Esto supuso la inconstitucionalidad sobrevenida de numerosos preceptos de la legislación de régimen local franquista que contemplaban intervenciones estatales en la actividad municipal que eran contrarias a la autonomía local. Por otro, se consagra la teoría, originaria del Derecho alemán, de la garantía institucional que “no asegura un contenido concreto o un ámbito competencia 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 de cada tiempo y lugar”. Esta garantía institucional, sin embargo, no resulta especialmente relevante respecto del municipio, sino de la provincia, pues pone freno a los intentos para su supresión o, al menos, para reducir significativamente su posición constitucional.

En efecto, la Constitución garantiza expresamente a los municipios, las provincias y las islas, aunque el régimen local español reconoce otro tipo de entidades locales cuya existencia no resulta garantizada. Se trata de las comarcas, las áreas metropolitanas, las mancomunidades de municipios, que tienen carácter supramunicipal, y de las entidades inframunicipales o de ámbito inferior al municipal. La existencia de este tipo de entidades locales depende de diversos factores, pero, fundamentalmente, de lo previsto en la normativa propia de cada Comunidad Autónoma y de la voluntad del municipio. El municipio, en cuanto entidad local básica de la organización territorial del Estado, tiene un relevante papel en la creación de otras entidades locales supramunicipales como inframunicipales.

Al margen de este reconocimiento constitucional de la autonomía municipal, en la Constitución se dedica escasa atención al municipio. Sólo se precisa que el gobierno y la administración de los municipios corresponden a sus respectivos ayuntamientos, integrados por los alcaldes y los concejales. Los concejales serán elegidos por los vecinos del municipio mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto, y los alcaldes serán elegidos por los concejales o por los vecinos. También se garantiza la personalidad jurídica propia del municipio, el principio de suficiencia financiera y el régimen de concejo abierto en los términos que establezcan las leyes.

El Estado es el competente para regular mediante leyes de general y común aplicación en todo el territorio nacional los aspectos más relevantes del municipio, como son:

- El régimen electoral, que requiere una ley orgánica que debe ser aprobada por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados. Es la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General que regula de manera uniforme para todos los municipios españoles el número y la forma de elección de los concejales y alcaldes.
- Las haciendas locales, actualmente reguladas en el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales (TRLHL) aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.
- El régimen jurídico básico y común de los municipios. La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL) contempla los órganos municipales y sus atribuciones, las competencias de los municipios, sus relaciones con las demás Administraciones públicas y, en general, establece unas reglas de general aplicación en todo el territorio nacional. La doctrina ha destacado la función constitucional de esta ley en cuanto garantiza la autonomía de los municipios y provincias en aplicación de la Constitución.

La escasa dedicación que la Constitución española da al municipio puede explicarse en cuanto confiaba a posteriores leyes estatales su desarrollo, pues en España la regulación legal del municipio no se

habría confiado, en principio, directamente por la Constitución a las Comunidades Autónomas. Las leyes estatales que, obviamente, deben respetar en todo caso la Constitución, se desarrollan por las leyes de las Comunidades Autónomas, que no sólo están limitadas por la Constitución, sino también por las indicadas leyes estatales. Por ello, existe un régimen común y general de todos los municipios españoles, y las concretas peculiaridades que puedan establecerse para una parte de ellos en la normativa autonómica.

Las leyes estatales, sobre todo la LRBRL, aseguran unas potestades generales de todos los municipios: reglamentaria y de autoorganización, expropiatoria, sancionadora, de protección y defensa de sus bienes, tributaria, de planificación... que en general son las mismas que se reconocen a las Administraciones estatal o autonómica; se asegura un sistema electoral general para la elección de los alcaldes y concejales —que, además, tienen derecho al cargo de modo que no pueden ser destituidos y, salvo que voluntariamente renuncien al escaño, sólo pierden su condición de electos por sentencias penales condenatorias—, unas competencias y unos servicios municipales mínimos; una estructura organizativa general... Aunque es una ley ordinaria, ocupa una peculiar posición en el ordenamiento jurídico por ser la que da un contenido concreto a la autonomía local proclamada en la Constitución: si otras leyes la vulneran, incurren en inconstitucionalidad. Lo explica así la exposición de motivos de la propia LRBRL, al afirmar que esta "norma desarrolla la garantía constitucional de la autonomía local, función ordinamental que, al estarle reservada o, lo que es igual, vedada a cualesquiera otras normas, presta a su posición en el ordenamiento en su conjunto una *vis* específica, no obstante su condición formal de ley ordinaria". De hecho, con posterioridad a su aprobación, el TC, ante determinados artículos de leyes autonómicas que contradecían las previsiones de la LRBRL, los ha declarado inconstitucionales y nulos por entender que vulneraban la autonomía local garantizada en la CE.

El reparto constitucional y estatutario de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en las diversas materias que afectan a los municipios determina que su régimen jurídico resulte de la integración de las diversas leyes estatales y autonómicas y

que los municipios se relacionen tanto con el Estado como con su Comunidad Autónoma. Es decir, el carácter bifronte del régimen jurídico municipal hace imposible calificarlo exclusivamente como intracomunitario o extracomunitario. El carácter bifronte del régimen local se manifiesta, en los términos previstos en las diferentes leyes estatales y autonómicas, en planos muy diversos como los relativos al territorio municipal y sus alteraciones, la organización de los municipios, sus competencias, así como en las relaciones interadministrativas o la impugnación jurisdiccional de los actos y acuerdos locales por la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma.

Además, los municipios son Administraciones públicas, lo que determina su sujeción a los principios y reglas de Derecho administrativo, en cuanto a procedimiento administrativo, régimen jurídico de sus bienes, contratación administrativa, control por la jurisdicción contencioso-administrativa, expropiación forzosa, régimen de responsabilidad patrimonial.... Con carácter general, las normas que regulan todos estos aspectos responden a unas reglas comunes y básicas para todas las Administraciones públicas, y, por tanto, esencialmente las mismas que se aplican a la Administración del Estado y a las Administraciones autonómicas.

2. LA RECIENTE REDISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE RÉGIMEN LOCAL

En 2006 se inició un proceso descentralizador que ha afectado al régimen local. Éste se ha realizado sin reforma constitucional, aprovechando que ésta no define las competencias de las Comunidades Autónomas². En el sistema jurídico español, las competencias autonómicas las concreta, no la Constitución, sino los Estatutos de Autonomía en el marco de una relevante serie de límites constitucionales de carácter material (soberanía popular; indisoluble unidad de la nación española; solidaridad; equilibrio interterritorial; unidad de mercado; igualdad de obligaciones y derechos en todo el territorio estatal; respeto de las competencias exclusivas del Estado establecidas en el art. 149 y otros preceptos) y formal (ley orgánica; referéndum en Cataluña, País Vasco, Galicia y Andalucía...).

Pues bien, se ha puesto en marcha una nueva oleada de reformas estatutarias que, según se ha dicho, puede plantear un auténtico cambio del sentido que ha venido atribuyéndose al título VIII de la Constitución e, incluso, una suerte de “refundación” del Estado de las autonomías (Cruz Villalón). Este proceso ha deparado ya una serie de leyes orgánicas que, si deben calificarse *formalmente* como de reforma de estatutos, pueden captarse *materialmente* como de sustitución de éstos por otros: Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de Reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (EACV); Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EACat); Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, de reforma del Estatuto de las Illes Balears (EAIB); Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma, del Estatuto de Autonomía para Andalucía (EAAnd); Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón (EAAr); y Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León (EACL). Hay, además, propuestas de reforma aún no aprobadas: la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias (PrEACan), presentada en el Congreso el 19 de septiembre de 2006, luego retirado el 12 de diciembre de 2007; y la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha (PrEACLM), presentada el 4 de abril de 2008. Hay, además, parlamentos territoriales de otras Comunidades Autónomas que, según lo previsto, presentarán próximamente proposiciones de reforma estatutaria. En conjunto, y sin perjuicio de las relevantes diferencias de fondo, los nuevos textos realizan una redistribución del poder de varias maneras, entre ellas, la consistente en el denominado “blindaje competencial”.

Se pretende ampliar el elenco competencial por la vía de detallar minuciosamente los contenidos de las materias antes previstas genéricamente. La clave es que el legislador estatutario parte de que, cuando la Constitución se refiere a las “bases” de una materia, está atribuyendo al Estado la competencia para establecer sólo “principios” (art. 111 EACat) y, no, como se ha entendido hasta el momento, regulaciones más o menos detalladas según las mayores o menores exigencias de uniformidad que imponga el interés general. Esta lectura es la que permite al estatuto desgranar subcompetencias que forman parte, no sólo del elenco autonómico

competencial según la doctrina del TC, sino también de las bases que ha venido aprobando el Estado. Todo ello con el objetivo de lograr la máxima descentralización posible dentro (rozando o, incluso, superando los límites) de la Constitución. Es la técnica aplicada en la materia "régimen local", cuyas bases corresponden al Estado, según la lectura dada hasta el momento por el TC del art. 149.18.

En algún caso (Cataluña), el legislador estatutario parece re-interpretar el art. 149.1.18^a, que recoge la competencia estatal exclusiva en materia de "bases de régimen jurídico de las Administraciones públicas". Parece partirse de que este título no debería permitir la aprobación de leyes estatales específicas para cada tipo de Administración ni, por tanto, para las Administraciones locales. Esto también porque, se dice, los entes locales son más que Administración, son Gobierno (local). Con base en estas premisas y en contra de la doctrina tradicional del TC, el art. 160 EACat adjudica competencia exclusiva a la Generalidad en materia de régimen local, concretando un elenco de materias e indicando que en todas las no enumeradas la competencia es compartida. No es ésta la técnica seguida en otros estatutos, que parecen admitir la competencia estatal en materia de bases del régimen local. Así, el art. 60 EAAAnd atribuye competencia exclusiva a la comunidad en materia de régimen local "sin perjuicio de lo que dispone el número 18 del apartado 1 del art. 149 de la Constitución española". El art. 71 EACyL establece que "en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que ella establezca, es competencia de la Comunidad de Castilla y León el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación del Estado" en materia de "régimen local". En Baleares, la Comunidad Autónoma tiene la competencia en materia de "organización local, respetando lo previsto en los arts. 140, 141 y 149.1.18 de la Constitución" (art. 30 EAIB).

Por lo demás, el régimen local recibe una regulación en los nuevos estatutos en sí, de intensidad variable, pero, en todo caso, notablemente mayor que la establecida antes del periodo de reformas. Con ello se produce una suerte de régimen local "estatutorizado" que plantea problemas en el sistema de fuentes: ¿puede una ley de ámbito territorial circunscrito como es el Estatuto de Autonomía abordar cuestiones "básicas" que la Constitución encomienda al Estado para asegurar la vigencia de un régimen uniforme en todo el país?

Hay que señalar, en fin, que este proceso de reformas va también en la línea de convertir al legislador estatutario en garante de la autonomía local. Los nuevos estatutos refuerzan, en líneas generales, las competencias normativas de los entes locales. Así, el nuevo estatuto catalán reconoce la “plena capacidad de auto-organización dentro del marco de las disposiciones generales establecidas por Ley en materia de organización y funcionamiento municipal” (art. 87.1). Con esto salvaguarda un espacio normativo local frente al reglamento estatal y autonómico, recalándose la legitimidad democrática de las normas locales: “Los municipios tienen potestad normativa, como expresión del principio democrático en que se fundamentan, en el ámbito de sus competencias y en los otros sobre los que se proyecta su autonomía” (art. 87.3). Similares previsiones pueden leerse en otros estatutos (art. 91.3 EAAAnd).

A su vez, el texto estatutario catalán “garantiza a los municipios un núcleo de competencias propias que deben ser ejercidas por dichas entidades con plena autonomía, sujeta sólo a control de constitucionalidad y de legalidad” y establece que la distribución de las responsabilidades administrativas en una serie de materias se rige por las leyes aprobadas por el Parlamento, por el principio de subsidiariedad, de acuerdo con lo establecido por la Carta Europea de la Autonomía Local, por el principio de diferenciación, de acuerdo con las características que presenta la realidad municipal, y por el principio de suficiencia financiera. Los otros estatutos contienen parecidas previsiones (arts. 64.2 EACV, 98.2 EAAAnd 82.2 y 82.2 PrEACLM).

Pero es que es posible que la existencia misma de una regulación estatutaria sobre régimen local represente una mejora de la autonomía local. La densidad de regulación estatutaria referente al régimen local es mucho mayor que la de los viejos Estatutos. Es más que discutible que tal regulación pueda incidir en aspectos “básicos” sin contradecir la Constitución y la doctrina de su máximo intérprete. Pero, en todo caso, es posible que el Estatuto sea un tipo normativo idóneo para garantizar la autonomía local por ser el único que puede imponerse al mismo tiempo al legislador estatal y al autonómico (Font i Llovet). Según se ha dicho, la regulación estatutaria puede, quizá, contribuir a resolver el “gran déficit en la protección de la autonomía local” derivado de la “falta de parámetros supralegales con los que juzgar la

constitucionalidad de la Ley”. Por eso se afirma que “a mayor regulación estatutaria —y según cuál sea su contenido— mayor garantía de la autonomía local frente al legislador”.

Otros datos: muy frecuentemente los estatutos se refieren al respeto de la “autonomía local”, el “principio de la autonomía local”, la “garantía de la autonomía local” o “la garantía institucional establecida por la Constitución en los artículos 140 y 141”, todo ello como límite al ejercicio de las competencias que el propio estatuto atribuye a las Comunidades Autónomas: atribuciones en materia régimen local, haciendas locales, régimen jurídico de las Administraciones públicas, procedimiento administrativo, función pública; tutela financiera de los entes locales; o regulación, creación y mantenimiento de medios audiovisuales. Pero, además del reconocimiento de que las entidades locales comprendidas en el territorio de la comunidad administran con autonomía los asuntos propios, se incluye el mandato dirigido a determinadas instituciones autonómicas de impulsar la autonomía local. También se crea el Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña como institución que vela por la adecuación de las disposiciones autonómicas al estatuto y a la Constitución y, en particular, la de “los proyectos y las proposiciones de Ley y de los proyectos de Decreto Legislativo aprobados por el Gobierno a la autonomía local en los términos que garantiza el presente Estatuto”.

3. LA ORGANIZACIÓN DE LOS MUNICIPIOS

3.1. PLANTEAMIENTO GENERAL

La autonomía local constitucionalmente garantizada conlleva necesariamente para hacerla reconocible la capacidad de los entes locales de dotarse de sus propias estructuras organizativas. Con este alcance, el art. 4 de la LRRL dispone que los municipios —así como las provincias y las islas— tienen, en todo caso, atribuidas las potestades reglamentarias y de autoorganización. Esta potestad, no obstante, debe ejercer en el marco de lo previsto por las leyes, y, en particular, por la legislación básica de régimen local que se dicta por el Estado al

amparo de su competencia del art. 149.1.18º de la Constitución. Por su parte, las Comunidades Autónomas podrán regular la organización de los municipios en los términos que veremos.

El análisis de la organización de los municipios que ha establecido el Estado debe tener en cuenta, en primer lugar, la distinción entre los municipios que funcionan en régimen de concejo abierto de los que lo hacen en ayuntamientos. Dentro de estos últimos, hay que diferenciar los dos regímenes organizativos previstos en la LRBRL, el régimen común, así como el nuevo régimen que se ha regulado en 2003, para los municipios llamados de “gran población”. Por otra parte, también cabe que las leyes, estatales o autonómicas, establezcan reglas especiales para concretos municipios como ocurre con aquellos que son capital del Estado o de la Comunidad Autónoma, o para concretas categorías de municipios en los términos previstos en el art. 30 de la LRBRL.

3.2. LOS MUNICIPIOS QUE SE RIGEN POR EL CONCEJO ABIERTO

El concejo abierto es una forma de organización y gobierno tradicional de determinadas entidades locales cuya principal característica es sustituir la democracia representativa por la democracia participativa directa. Son los propios ciudadanos —y no sus representantes populares— los que integran el órgano colegiado fundamental de la entidad local. Esta tradicional forma del gobierno local está expresamente garantizada en la Constitución, cuyo art. 140 remite al legislador la determinación de las condiciones en que procederá este régimen. Corresponde al Estado la regulación básica del concejo abierto y a las Comunidades Autónomas la legislación de desarrollo, con el límite que supone la garantía constitucional de la institución. Por tanto, no sería constitucionalmente admisible una regulación del concejo que ignorase sus rasgos fundamentales como es el tradicional gobierno vecinal.

El art. 29 de la LRBRL precisa que funcionan en concejo abierto los municipios que tengan menos de 100 habitantes, los que tradicionalmente cuentan con este singular régimen de gobierno y administración y aquellos otros en los que su localización geográfica, la mejor gestión de los intereses municipales u otras

circunstancias lo hagan aconsejable. Son, por tanto, tres supuestos distintos que plantean diversas cuestiones. En primer lugar se reconoce la garantía institucional derivada de la Constitución respetándose esta forma de gobierno local en los municipios que se han organizado así históricamente y que, por lo tanto, están familiarizados con sus peculiaridades. Por otro lado, el régimen de concejo abierto se extiende obligatoriamente a los municipios de menos de 100 habitantes que, con las elecciones locales de 1987, debieron adaptar su organización a dicho régimen. También podrán funcionar en concejo abierto otros municipios si su localización geográfica, una mejor gestión de los intereses municipales u otras circunstancias lo aconsejan. Para que proceda tal extensión, se exige la petición de la mayoría de los vecinos, la decisión por mayoría de dos tercios de los miembros del ayuntamiento y la aprobación de la Comunidad Autónoma. Esta posible ampliación ha suscitado algunas dudas por las dificultades que pueden surgir en aquellos municipios que no están familiarizados con el régimen del concejo abierto. Por ello, la doctrina considera que sólo podría extenderse a pequeñas comunidades de carácter rural.

La legislación estatal básica no establece ninguna previsión sobre la supresión del concejo abierto, que sólo podría producirse si el municipio supera los 100 habitantes en el segundo caso o por un procedimiento similar al seguido en los municipios incluidos en el tercer caso. Pero si el régimen de concejo abierto no permite un adecuado gobierno y administración municipal, no se contempla solución alguna en la legislación estatal. Esta posibilidad no es simplemente teórica, ya que la compleja sociedad actual puede provocar en más de una ocasión la pasividad de los vecinos en el ejercicio de las funciones que la democracia directa exige, sobre todo si no están acostumbrados. La legislación estatal supletoria permitiría incluir este caso en los supuestos de supresión del municipio mediante su incorporación a otro limítrofe y, en su caso, constitución de una entidad inframunicipal.

La característica fundamental del concejo abierto, como forma de organización de los municipios, supone la sustitución del pleno y de los concejales por una asamblea de la que son miembros todos los electores. Pero el concejo abierto no es sólo una alternativa al gobierno de los

municipios mediante ayuntamientos, pues también es un régimen de gobierno y administración de las entidades locales menores, sustituyéndose la junta vecinal como órgano de control, por la referida asamblea. En todo caso, y sin perjuicio de las reglas comunes propias del régimen del concejo abierto respecto de la organización y del funcionamiento, deben tenerse en cuenta las diferencias derivadas de la distinta naturaleza jurídica de la entidad local, según se trate de un municipio o de una entidad inframunicipal.

3.3. LOS AYUNTAMIENTOS EN GENERAL. REGLAS COMUNES

3.3.1. DELIMITACIÓN

El ayuntamiento es la forma de organización de todos los municipios que no funcionan en régimen de concejo abierto. El art. 140 de la Constitución precisa que el gobierno y la administración de los municipios corresponden a sus respectivos ayuntamientos, integrados por los alcaldes y los concejales. Los concejales son elegidos por los vecinos del municipio mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto, y los alcaldes son elegidos por los concejales o por los vecinos, en ambos casos en los términos previstos en la Ley.

En todos los ayuntamientos existe un órgano unipersonal, el alcalde, y un órgano colegiado integrado por el alcalde y los concejales, cuya elección se regula en la legislación de régimen electoral. La legislación estatal básica de régimen local regula otros órganos municipales necesarios, así como las atribuciones de alcalde y pleno. No obstante, existen notables diferencias en los ayuntamientos según cuál sea la población del municipio. En efecto, la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, ha modificado sustancialmente la LRBRL, estableciendo una estructura organizativa propia de los municipios llamados de gran población. En todo caso, téngase en cuenta que la Generalidad y el Parlamento de Cataluña, así como el Gobierno de Aragón han interpuesto recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 57/2003, cuestionando la constitucionalidad de algunos de los cambios más significativos que la citada ley ha introducido en la LRBRL.

3.3.2. ELECCIÓN DE LOS MIEMBROS DE LOS AYUNTAMIENTOS.

ELECCIÓN Y DESTITUCIÓN DEL ALCALDE

La circunscripción electoral es el término municipal, debiéndose elegir el número de concejales correspondiente a la población del municipio conforme a la escala prevista en la Ley Orgánica de Régimen Electoral General (LOREG). La atribución de concejalías a las diferentes candidaturas presentadas se realiza por el sistema proporcional conocido como método D'Hont en los municipios que deben elegir más de cinco concejales y por el sistema mayoritario en los que eligen menos (arts. 180 y 184 de la LOREG). Naturalmente, los municipios de menos de 100 habitantes funcionarán en concejo abierto, luego no eligen concejales.

Después de las elecciones debe celebrarse la sesión constitutiva en la que actúa como secretario el que lo sea de la corporación, designándose una mesa de edad integrada por los concejales de mayor y menor edad que, tras la comprobación de las credenciales oportunas, proclama constituido el pleno y procede a la elección del alcalde (art. 195). Se elige alcalde al cabeza de lista de las diferentes candidaturas que obtenga la mayoría absoluta de los votos de los concejales. Si ninguno obtiene esta mayoría, es proclamado alcalde el que encabeza la lista más votada. En los municipios entre 100 y 250 habitantes podrán ser candidatos a alcalde todos los concejales, y lo será el que obtenga la mayoría absoluta de los concejales y, en su defecto, el más votado (art. 196). El alcalde tiene el tratamiento de "excelencia" en Madrid y Barcelona, y en los municipios de gran población; en los restantes que sean capitales de provincia, el de "ilustrísima" y en los demás, de "señoría" (art. 124.3 LRBRL y art. 19 TRRL).

El mandato de los miembros de los ayuntamientos es de cuatro años y finaliza el día anterior a la celebración de las siguientes elecciones municipales —el cuarto domingo de mayo del año correspondiente— según prevén los arts. 42.3 y 194 de la LOREG. Hasta la constitución de la nueva corporación, los miembros permanecen en funciones y no pueden adoptar acuerdos para los que legalmente se exija mayoría cualificada.

La legislación de régimen electoral general regula también la moción de censura al alcalde (art. 197) y el planteamiento de la cuestión

de confianza (art. 197 bis). La moción de censura se propondrá por, al menos, la mayoría absoluta de los miembros e incluirá un candidato a la alcaldía. El secretario del ayuntamiento comprobará que el escrito de presentación de la moción de censura reúne los requisitos exigidos. La sesión para debatir la moción se celebra a las doce horas del décimo día hábil siguiente al de la entrada en el registro de la corporación del escrito presentando la moción. La convocatoria de la misma es, por tanto, automática por ministerio de la ley, aunque el secretario deberá comunicarlo a los miembros de la corporación. El pleno se preside por una mesa de edad integrada por los concejales de mayor y menor edad de los presentes, excluidos el alcalde y el candidato a la alcaldía, y actúa como secretario el que lo sea de la corporación. La mesa concederá la palabra al candidato a la alcaldía, al alcalde y a los portavoces de los grupos municipales, y someterá la moción a votación mediante llamamiento nominal. Si la moción prospera con el voto favorable de la mayoría absoluta de los concejales, es proclamado alcalde el candidato incluido en el escrito de presentación de la moción. La cuestión de confianza está vinculada con la aprobación o modificación de los presupuestos, del reglamento orgánico, de las ordenanzas fiscales y de la aprobación del planteamiento urbanístico que ultime la tramitación municipal. Se suscitara por el alcalde si no ha conseguido el acuerdo del pleno al respecto. Para obtener la confianza será necesario alcanzar la mayoría prevista para estos asuntos en la legislación de régimen local y, si no se logra, el alcalde queda en funciones, debiéndose elegir uno nuevo en términos parecidos a los inicialmente exigidos, si bien no podrá ser candidato el alcalde saliente.

El estatuto jurídico de los miembros de la corporación se regula en los arts. 73 a 78 de la LRBRL.

3.4. LOS AYUNTAMIENTOS DE RÉGIMEN COMÚN

Los ayuntamientos de régimen común —que serían aquellos que no son de gran población en los términos que veremos— están integrados, además de por el alcalde y el pleno, por los tenientes de alcalde, que son nombrados y separados libremente por el alcalde y ejercen las atribuciones que aquél les delegue.

Además, todos los ayuntamientos de los municipios con población superior a 5.000 habitantes cuentan con la junta de gobierno local, órgano que también existirá en los de población inferior si así lo decide el pleno del ayuntamiento. La junta de gobierno local es un órgano colegiado integrado por el alcalde y un número de concejales no superior al tercio del número legal de los mismos, nombrados y separados libremente por aquél, dando cuenta al pleno.

Las atribuciones del alcalde y del pleno se relacionan en la legislación básica de régimen local (arts. 21 y 22), correspondiendo al primero aquellas que se atribuyan al ayuntamiento sin especificar un órgano concreto. La junta de gobierno local no cuenta con competencias propias en la LRBRL, pues sus funciones son la asistencia al alcalde y el ejercicio de las que puedan delegarle otros órganos municipales (art. 23).

Por otra parte, los municipios de más de 5.000 habitantes, y en los de menos si lo decide el pleno en virtud de la potestad de organización, podrán crear comisiones del pleno que tengan por objeto el objeto el estudio, informe o consulta de los asuntos que han de ser sometidos a la decisión del pleno, así como el seguimiento de la gestión del alcalde, la junta de gobierno local y los concejales que ostenten delegaciones, sin perjuicio de las competencias de control que corresponden al pleno. Se garantiza a todos los grupos políticos integrantes de la corporación el derecho a participar en dichas comisiones, mediante la presencia de concejales pertenecientes a los mismos en proporción al número de concejales que tengan en el pleno. Estas características concurren en la comisión especial de cuentas que, como se ha indicado, es un órgano básico y necesario en todos los ayuntamientos por disponerlo así la legislación estatal de régimen local—arts. 20 y 116 LRBRL y art. 212 TRLHL (Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo)—.

Esta organización básica y necesaria de la LRBRL se completa con la organización complementaria prevista en la legislación autonómica de régimen local y la que puedan establecer los propios municipios en su reglamento orgánico. La misma legislación básica estatal contempla la creación de la comisión especial de sugerencias y reclamaciones (art. 20) y de órganos para la gestión desconcentrada de las competencias municipales (art. 24) en la

medida en que lo acuerden los plenos de los ayuntamientos. Del mismo modo, la legislación autonómica de régimen local prevé otros órganos complementarios (alcaldes de barrio, juntas de barrio o distrito, consejos sectoriales o de participación ciudadana...) cuya existencia por lo común también dependerá de la potestad de organización del ayuntamiento.

3.5. LOS AYUNTAMIENTOS DE MUNICIPIOS DE GRAN POBLACIÓN

3.5.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

La Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local incorpora a la LRBRL un nuevo título X en el que se establece un régimen de organización de los ayuntamientos de los municipios denominados de gran población. Con este alcance, el art. 19 de la ley precisa que el régimen común se aplicará en lo no previsto en dicho título X. No obstante, no se trata solamente de una organización diferenciada, pues también se alteran los tipos de normas reglamentarias locales, la posición de los funcionarios con habilitación de carácter nacional, el régimen de asuntos sujetos a una mayoría cualificada del pleno y cuestiones similares que exceden de lo estrictamente organizativo. Incluso, como podrá comprobarse, la potestad de organización de los ayuntamientos de los municipios de gran población es considerablemente menor a la que se reconoce a los ayuntamientos que hemos denominado de régimen común.

El nuevo título resulta aplicable directamente a los municipios cuya población supere los 250.000 habitantes y a los que sean capitales de provincia cuya población supere los 175.000 habitantes (art. 122 de la LRBRL). Estos municipios han debido aprobar las normas organizativas necesarias para la adaptación de su organización a lo previsto en el título X en un plazo de seis meses desde la entrada en vigor de la Ley 57/2003, que se produjo el 1 de enero de 2004.

Por otra parte, las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas pueden extender este régimen a otros municipios que sean capitales de provincia, capitales autonómicas o sedes de las instituciones autonómicas con independencia de su población, y a los que,

con población superior a los 75.000 habitantes, presenten circunstancias económicas, sociales, históricas o culturales especiales. Las Comunidades Autónomas han llevado a cabo diversas políticas pues, en algunas, no han adoptado medidas para la ampliación de los municipios que se rigen por este nuevo título (por ejemplo, Castilla y León o Cataluña), mientras que otras lo han considerado aplicable a todos los municipios de su territorio que son capitales de provincia o superan los 75.000 (como han hecho, Galicia o Castilla-La Mancha).

3.5.2. PRINCIPALES CARACTERES DE SU ORGANIZACIÓN

Con carácter general, el régimen de organización municipal que el título X de la LRBRRL, introducido por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, instaura se caracteriza por potenciar la posición del alcalde, reduciendo las funciones de los plenos de carácter administrativo. Se trata de que el pleno sea fundamentalmente el órgano de control político, reforma que ha suscitado numerosos problemas en la doctrina. Por ejemplo, en materia de potestad reglamentaria y en la constitución de comisiones, en la que algunos concejales que no sean miembros de la comisión no participarían en la aprobación de las ordenanzas. Con carácter general, se pretende generalizar un modelo de organización y funcionamiento de los municipios "parlamentarista". La esencia de este nuevo modelo radica en convertir al pleno municipal en un órgano que sólo asume el control y la fiscalización política del gobierno local y de su Administración, de modo que todas las competencias ejecutivas que actualmente ejerce corresponderían al alcalde y al órgano colegiado que lo asesora. La línea iniciada con esta ley se confirmaba con el borrador de Ley de Gobierno y Administración Local de la anterior legislatura, que previsiblemente se retomará en la vigente.

El pleno se estructura en comisiones que estarán formadas por los miembros que designen los grupos políticos en proporción al número de concejales que tengan en el pleno. Corresponden a las comisiones el estudio, informe o consulta de los asuntos que hayan de ser sometidos a la decisión del pleno, el seguimiento de la gestión del alcalde y de su equipo de gobierno, así como aquellas funciones que el pleno les delegue. El art. 123 permite que el pleno delegue

en las comisiones la aprobación y modificación de las ordenanzas y reglamentos municipales, salvo los reglamentos orgánicos; la determinación de las formas de gestión de los servicios, así como el acuerdo de creación de organismos autónomos, de entidades públicas empresariales y de sociedades mercantiles para la gestión de los servicios de competencia municipal, y la aprobación de los expedientes de municipalización; el ejercicio de acciones judiciales y administrativas y la defensa jurídica del pleno en las materias de su competencia; y, el establecimiento del régimen retributivo de los miembros del pleno, de su secretario general, del alcalde, de los miembros de la junta de gobierno local y de los órganos directivos municipales.

El alcalde es el máximo responsable de su gestión política ante el pleno y ejerce las atribuciones previstas en el art. 124, sin perjuicio de las delegaciones que pueda otorgar. La junta de gobierno local presenta diferencias sustanciales en estos municipios pues el alcalde podrá nombrar como miembros de la misma a personas que no ostenten la condición de concejales, siempre que su número no supere un tercio de sus miembros, excluido el alcalde. Estos miembros de la junta no concejales tendrán los mismos derechos económicos y prestaciones sociales de los concejales y podrán asistir a las sesiones plenarias e intervenir en los debates, aunque naturalmente carecen de voto. De entre los miembros de la junta de concejales, el alcalde nombrará a los tenientes de alcalde, que tendrán el tratamiento de "ilustrísima". La secretaria de la junta de gobierno local corresponderá a uno de sus miembros que reúna la condición de concejal, designado por el alcalde, quien redactará las actas de las sesiones y certificará sobre sus acuerdos. Además se refuerzan significativamente sus funciones. Como órgano que, bajo la presidencia del alcalde, colabora de forma colegiada en la función de dirección política que a éste corresponde, ejerce las competencias que le delegue el alcalde y las que expresamente le atribuye el art. 127 de la ley, muchas de las cuales corresponden a los alcaldes en los ayuntamientos de régimen común. Así, se atribuyen a la junta de gobierno local la aprobación de los proyectos (de ordenanzas, de presupuestos, de los instrumentos de planeamiento...) que deberán someterse al pleno, la concesión de licencias, las contrataciones y concesiones, la

imposición de sanciones y otras varias en materia de personal y de gestión económica.

Además, los plenos de estos ayuntamientos deben crear los distritos, divisiones territoriales propias, dotadas de órganos de gestión desconcentrada, para impulsar y desarrollar la participación ciudadana en la gestión de los asuntos municipales y su mejora, sin perjuicio de la unidad de gobierno y gestión del municipio (art. 128); el consejo social de la ciudad, que estará integrado por representantes de las organizaciones económicas, sociales, profesionales y de vecinos más representativas, al que corresponde la emisión de informes, estudios y propuestas en materia de desarrollo económico local, planificación estratégica de la ciudad y grandes proyectos urbanos (art. 131); y la comisión especial de sugerencias y reclamaciones, que se configura como una comisión de pleno a la que corresponde la defensa de los derechos de los vecinos ante la Administración municipal (art. 132). También se prevé la creación de la asesoría jurídica (art. 129), de un órgano colegiado para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas (art. 137) y otras especialidades organizativas en materia de gestión económico-presupuestaria, tributaria y de fiscalización.

El art. 130 clasifica los órganos del ayuntamiento en términos que recuerdan a lo previsto en la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración del Estado, distinguiendo entre órganos superiores (el alcalde y los miembros de la junta de gobierno local) y órganos directivos (los coordinadores generales de cada área o concejalía, los directores generales u órganos similares; el titular del órgano de apoyo a la junta de gobierno Local y al concejal secretario de la misma; el titular de la asesoría jurídica; el secretario general del pleno; el interventor general municipal y el titular del órgano de gestión tributaria).

3.6. RÉGIMENES ESPECIALES. EN PARTICULAR, LOS MUNICIPIOS DE MADRID Y BARCELONA

Las leyes autonómicas de régimen local pueden, en el marco de lo establecido en la LRRL, establecer regímenes especiales para municipios pequeños o de carácter rural y para aquellos que reúnan

otras características que lo hagan aconsejable, como su carácter histórico-artístico o el predominio en su término de las actividades turísticas, industriales, mineras u otras semejantes. Esta previsión del art. 3o de la LRBRL ha supuesto que las leyes contemplen especialidades para determinados municipios pero dentro de la organización prevista en la legislación estatal básica para los ayuntamientos de régimen común. Distintos son los casos de los dos municipios de mayor población del Estado como son Barcelona y Madrid, pues desde la redacción inicial de la LRBRL se reconoció la vigencia de sus regímenes municipales aprobados por Decreto 1166/1960, de 23 de mayo y Decreto 1674/1963, de 11 de julio, respectivamente.

Respecto del Ayuntamiento de Barcelona, La Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local reconocía un régimen especial que se elaboró por una comisión integrada por representantes de la Comunidad Autónoma de Cataluña y del Ayuntamiento de Barcelona y que culmina con la aprobación de la Ley 22/1998, de 30 de diciembre, de la Carta Municipal de Barcelona, que constituye el régimen especial como reconoce expresamente en la actualidad el art. 78 del Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril. Por otra parte, debe tenerse en cuenta la Ley 1/2006, de 13 de marzo, por la que se regula el Régimen Especial del Municipio de Barcelona. Se trata de una Ley del Estado que se refiere, por un lado, a la financiación y, por otro, a las atribuciones que corresponden a su ayuntamiento en materias de competencia estatal.

Madrid es la capital del Estado (art. 5 de la Constitución), condición que toma en consideración el art. 6 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid para remitir a una ley votada en Cortes Generales la regulación de las relaciones entre las instituciones estatales, autonómicas y municipales en el ejercicio de sus respectivas competencias. Mientras no se apruebe dicha ley, continúa formalmente vigente el régimen especial del Ayuntamiento de Madrid aprobado en 1963. Así lo reconoce la disposición adicional sexta 1 de la LRBRL. No obstante, esta disposición admite que, a iniciativa del ayuntamiento, el legislador autonómico actualice ese régimen especial, en los términos que la propia disposición establece. El legislador madrileño no ha llevado a cabo esta actualización, pues el art. 4o de la

Ley 2/2003, de 11 marzo, de Administración Local de Madrid se limita a recordar las previsiones del estatuto y a reconocer la vigencia del régimen especial de la Villa de Madrid en los términos de la disposición adicional sexta de la LRBRL. Este panorama se altera significativamente con la aprobación por las Cortes Generales de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid que, como indica su nombre, regula la capitalidad pero también un régimen especial para Madrid en su condición de municipio. Esta ley estatal ha previsto también un régimen organizativo propio para el Ayuntamiento de Madrid que se aplica con preferencia sobre la LRBRL.

4. LAS COMPETENCIAS DE LOS MUNICIPIOS

4.1. PLANTEAMIENTO GENERAL: LA DISTINCIÓN ENTRE COMPETENCIAS PROPIAS Y DELEGADAS

El régimen jurídico de las competencias municipales debe analizarse desde lo dispuesto con carácter básico en la LRBRL, tomando como punto de partida la distinción que establece su art. 7 entre competencias propias y delegadas. Respecto de las primeras, se exige la atribución mediante ley, y el municipio, que gozará de todas las potestades administrativas que relaciona el art. 4 de la LRBRL, las ejerce de acuerdo con el principio de autonomía. Esto no excluye que el ejercicio de estas competencias propias esté sujeto a la coordinación interadministrativa, que, como ha puesto de manifiesto el TC, no implica un menoscabo de competencias sino "la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica y la acción conjunta de la entidades en el ejercicio de sus respectivas competencias a fin de alcanzar la integración de los actos parciales en la globalidad del sistema" (SSTC 42/1983 de 28 de abril y de 27 de febrero de 1987, entre otras). Desde esta perspectiva, debe interpretarse el sentido de los arts. 10 y 59 de la LRBRL, y procede la coordinación de las competencias locales con las de las restantes Administraciones públicas cuando las actividades y servicios locales trasciendan el interés local, incidan o condicionen de manera relevante los intereses de las otras Administraciones o sean concurrentes

o complementarios de los de éstas. Otra consecuencia relevante tiene en cuenta los mecanismos de control sobre los actos y acuerdos locales pues, cuando el municipio ejerce competencias propias sólo cabe un control de legalidad y judicializado. Según disponen los arts. 63 a 66 de la LRBRL, la Administración del Estado y/o de la Comunidad Autónoma deben impugnar el acto o acuerdo local viciado ante la jurisdicción contenciosa, correspondiendo, en consecuencia, a los tribunales apreciar si concurre el vicio. Recordemos que las Comunidades Autónomas no pueden apartarse, en sus leyes sobre régimen local, de este régimen de control pues, como ha subrayado el TC, la regulación de la LRBRL en este plano se ampara en el título competencial que el art. 149.1.18º de la Constitución atribuye al Estado en relación con el régimen local, pero también en lo previsto en el apartado 6º del mismo precepto relativo a la legislación procesal (SSTC de 21 de diciembre de 1989, sobre la LRBRL; de 11 de noviembre de 1988, en relación con la Ley catalana de Medidas de Adecuación del Ordenamiento Urbanístico; 148/ 1991, de 4 de julio, respecto del control previsto en la Ley canaria de Medidas Urgentes en materia de Urbanismos y Protección de la Naturaleza; o 46/1992, de 2 de abril, sobre la Ley Urbanística de Madrid, entre otras).

Respecto de las competencias delegadas, el art. 7.3 de la LRBRL reconoce que su ejercicio se rige por lo dispuesto en la delegación, "que puede prever técnicas de dirección y control de oportunidad que, en todo caso, habrán de respetar la potestad de auto-organización de los servicios de la entidad local". La organización es, en consecuencia, el único límite que no puede superar la delegación, y, por ello, cabe que la Administración delegante —el Estado o la Comunidad Autónoma— dirija y controle el ejercicio municipal de la competencia delegada, emane instrucciones técnicas al respecto, designe un comisionado, formule requerimientos e, incluso, revise en vía de recurso administrativo el acto o acuerdo local (art. 27. 4 LRBRL).

Desde esta perspectiva cabe ahora recordar el art. 4 de la Carta Europea de Autonomía Local, que recoge la distinción entre competencias propias y delegadas, y precisa que "las competencias encomendadas a las Entidades locales, deben ser normalmente plenas y completas. No pueden ser puestas en tela de juicio ni limitadas por otra autoridad central o regional, más que dentro del ámbito de la Ley", precepto que sería

aplicable a las competencias municipales propias. Por otro lado, el apartado 5 del art. 4 determina que “en caso de delegación de poderes por una autoridad central o regional, las Entidades locales deben disfrutar en lo posible de la libertad de adaptar su ejercicio a las condiciones locales”. También en la Carta Europea, la distinción se proyecta sobre el alcance del control sobre las entidades locales pues, de conformidad con el art. 8. 2, el control administrativo debe orientarse a asegurar el respeto por la legalidad de los actos locales, pero admite la existencia de controles de oportunidad por las autoridades superiores respecto de las competencias cuya ejecución haya sido objeto de delegación.

Por lo anterior, es obvio que el régimen jurídico de las competencias municipales es sustantivamente diferente según se trate de competencias propias o delegadas.

4.2. LAS REGLAS GENERALES PARA LA DETERMINACIÓN DE LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES PROPIAS. LA REMISIÓN A LA LEGISLACIÓN SECTORIAL

4.2.1. EL ART. 2 DE LA LRBRL Y LA CONCRECIÓN DE LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES PROPIAS

El art. 2 de la LRBRL incorpora un mandato al legislador sectorial, que es el que debe llenar de contenido, en los diferentes ámbitos materiales de la acción pública, las competencias municipales. A tal efecto, determina: “para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las entidades locales, la legislación del Estado y la de las Comunidades Autónomas, reguladora de los distintos sectores de acción pública, según la distribución constitucional de competencias, deberá asegurar a los municipios, las provincias y las islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la entidad local, de conformidad con los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos”.

El TC, en la sentencia 214/1989, de 21 de diciembre, sobre la constitucionalidad de dicho precepto, puso de relieve que el art. 2.1

señala unos principios básicos para delimitar las competencias locales que, en lo esencial, garantiza su intervención en cuantos asuntos afecten a su círculo de intereses y fija unas directrices que deben presidir la asignación de competencias, "directrices que se concretan en atender, en cada caso, a las características de la actividad pública y a la capacidad de gestión de la entidad local, de acuerdo con los principios de descentralización y máxima proximidad de la gestión administrativa de los ciudadanos. Fijados esos criterios —que incuestionablemente se mueven en el plano de los principios generales y que, por ello mismo, no deben suscitar reparo alguno en orden a su reconocimiento como bases de la materia—, concreta algo más la LRBRL al delimitar las materias en las que necesariamente, de acuerdo con los principios señalados, a las entidades locales deberán atribuírseles competencias, e incluso, especificando para los municipios los servicios mínimos que, en todo caso, deberán prestar". Estos criterios generales para determinar las concretas competencias locales requieren una ulterior regulación en la correspondiente legislación sectorial, estatal o autonómica, según las reglas constitucionales y estatutarias de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Dichas leyes deben especificar las atribuciones de los municipios, respetando, además, los márgenes que ha fijado la LRBRL, a los que después se aludirá.

4.2.2. LOS PRINCIPIOS GENERALES DE DESCENTRALIZACIÓN Y SUBSIDIARIEDAD.

LA CARTA EUROPEA DE AUTONOMÍA LOCAL

El art. 2 de la LRBRL no sólo remite al legislador estatal o autonómico competente la concreción de las competencias municipales, también incorpora un criterio general de distribución de competencias, pues debe atenderse a las características de la actividad y a la capacidad de gestión de los municipios, pero tomando en consideración los principios de descentralización y de máxima proximidad al ciudadano. Al respecto cabe recordar el art. 103 de la Constitución, que incluye expresamente entre los principios de organización administrativa el de descentralización. En este sentido, es relevante señalar los criterios previstos en la Carta Europea de Autonomía Local, ratificada por España el 20 de enero de 1988. El preámbulo invoca expresamente los

principios democrático y descentralizador en relación con las competencias de las entidades locales, que son las más próximas a los ciudadanos. El art. 4.3 de la Carta precisa: "El ejercicio de las competencias públicas debe, de modo general, incumbir preferentemente a las autoridades más cercanas a los ciudadanos. La atribución de una competencia a otra autoridad debe tener en cuenta la amplitud o la naturaleza de la tarea o las necesidades de eficacia o economía".

Se ha señalado que el principio de subsidiariedad, reconocido en el precepto transcrito, implica un criterio general de atribución de competencias a los municipios, que sólo debería excluirse cuando existan razones que justifiquen su gestión por otra Administración. Para la realización efectiva de estos principios organizativos se viene reclamando desde distintas instancias la progresiva ampliación de las competencias de los municipios. En este contexto, se enmarcan las diversas medidas que se conocen como el Pacto Local suscrito entre el Gobierno y la Federación Española de Municipios y Provincias y que provocó la modificación de diversas leyes del Estado con la finalidad de reconocer las atribuciones de los municipios. Queda pendiente, no obstante, la efectiva realización de este proceso de descentralización a segundo nivel, es decir, la general atribución a los municipios de competencias de las Comunidades Autónomas que pueden gestionarse más idóneamente a nivel municipal. En este plano, sólo se han llevado a cabo tímidos intentos en algunas Comunidades Autónomas.

4.2.3. LAS MATERIAS DE COMPETENCIAS MUNICIPALES PROPIAS. LA RESERVA DE LEY Y LOS LÍMITES AL LEGISLADOR SECTORIAL

La remisión a las diferentes leyes reguladoras de la acción pública que efectúa el art. 2 de la LRBRL tienen en cuenta los criterios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en las diferentes materias dentro del respeto a los indicados principios. El margen de discrecionalidad que, sin embargo, se reconoce a las leyes sectoriales es particularmente amplio. Para reducirlo, exigiendo que el legislador estatal y/o autonómico reconozca y concrete las competencias de los municipios, la legislación básica de régimen local sienta unos criterios que condicionan y limitan a las leyes atributivas de competencias municipales. Por un lado, se enumeran una

serie de materias de tradicional competencia de los municipios como, por ejemplo, la ordenación del tráfico en las vías urbanas, la ordenación y ejecución urbanística, el suministro de agua y alumbrado o el transporte urbano, entre otras. Dentro de estas materias a las que se refiere el art. 25 de la LRBRL cabe destacar la letra k), pues se refiere a "la prestación de los servicios sociales y de promoción y reinserción social". Pero, además, el apartado 1 del art. 25 de la LRBRL incorpora un principio general de capacitación del municipio para promover toda clase de actividades y prestar cuantos servicios públicos contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal. Esta amplia capacidad de los municipios se confirma en la Carta Europea de Autonomía Local, pues el art. 4.2 precisa que "las Entidades locales tienen, dentro del ámbito de la Ley, libertad plena para ejercer su iniciativa en toda materia que no esté excluida de su competencia o atribuida a otra autoridad".

Por otra parte, en algunas de estas materias el necesario reconocimiento de competencias a los municipios queda reforzado en el art. 26 de la LRBRL al declarar la naturaleza obligatoria de determinados servicios públicos cuya prestación resulta legalmente exigida a los municipios, según cuál sea su población; de igual modo debe tenerse presente el art. 86 de la misma ley, pues reserva a las entidades locales algunos de los servicios municipales más importantes. Por último, el art. 28 se refiere a las actividades complementarias de las propias de otras Administraciones públicas, incluyendo expresamente la educación, la cultura, la promoción de la mujer, la sanidad y la protección del medio ambiente. Respecto de estas materias, el TC, en la sentencia 214/1989, de 21 de diciembre, señaló que no supone realmente una ampliación del listado del art. 25.2, ya que coinciden con el mismo, sino un reforzamiento, una cláusula competencial genérica que habilita a los municipios para desarrollar dichas actividades, que no altera los criterios de reparto de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas. En dichas materias y de conformidad con el párrafo segundo de la disposición transitoria segunda de la LRBRL, los municipios ostentan todas las competencias de ejecución que no se hayan conferido por el legislador sectorial a otra Administración pública. La STC 214/1989, de 21 de diciembre, precisó que esta cláusula residual a favor de los municipios no prejuzga lo que, en su caso, pueda disponer

el legislador sectorial, que modulará el alcance de esa competencia de ejecución municipal según los criterios generales.

Al respecto debe notarse que, considerando que se ofrece una mayor garantía a las competencias de los municipios, las reformas estatutarias que se han llevado a cabo en los últimos años han incorporado expresamente preceptos que relacionan las materias de competencia municipales. Así, por ejemplo, el art. 84 de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, o el art. 92 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía. En todo caso debe tenerse presente, por un lado, que las materias enumeradas en estos preceptos estatutarios no difieren sustancialmente de lo previsto en general en el art. 25 de la LRBRL; y, por otro lado, las previsiones estatutarias no excluyen la ulterior concreción y desarrollo del alcance de las competencias de los municipios en las correspondientes leyes sectoriales.

Pero las garantías que el legislador estatal básico ha previsto en la determinación de las competencias municipales propias no son sólo de carácter material, pues también tienen carácter formal. En efecto, se exige que la norma sectorial, del Estado o de la Comunidad Autónoma, que concreta las atribuciones del municipio debe tener necesariamente rango de ley. Así lo estableció inicialmente la STC 4/1981, de 2 de febrero, que, en relación con los intereses municipales, subrayó que "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 exclusiva 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 exclusiva —o que debía serlo de acuerdo con la Constitución— o de competencias compartidas entre diversos Entes. Este poder 'para la gestión de sus respectivos intereses' se ejerce —por lo demás— en el marco del ordenamiento. Es la Ley, en definitiva, la que concreta el principio de autonomía de cada tipo de Entes, de acuerdo con la Constitución".

La reserva de ley está también consagrada en la LRBRL en sus arts. 7 y 25, y se refuerza por la Carta Europea de Autonomía Local, cuyo art. 4.1 determina que las competencias básicas de los entes locales se fijan por la Constitución o por la ley.

4.3. LAS COMPETENCIAS DELEGADAS

De conformidad con el art. 27 de la LRBRL, la Comunidad Autónoma —la Administración del Estado e incluso de otras entidades locales— puede delegar en los municipios el ejercicio de competencias en materias que afecten a sus intereses propios, siempre que con ello se mejore la eficacia de la gestión pública y se alcance una mayor participación ciudadana. La delegación se refiere a competencias —o concretas funciones— de titularidad autonómica en las que razones de eficacia o de participación ciudadana aconsejan su ejecución por el municipio. En este sentido, la expresión “materias que afecten a sus intereses propios” del art. 27 de la LRBRL no se refiere a las materias relacionadas en el art. 25.

Formalmente, el art. 27 de la LRBRL no concreta el instrumento técnico mediante el cual se opera la delegación, pues se limita a indicar la “disposición o acuerdo de delegación”. Con carácter general, la doctrina considera que debe ser una norma reglamentaria la que opere la delegación, pero no puede excluirse la delegación mediante un acto administrativo de carácter general según los criterios generales previstos en la Ley 30/1992, pues dependerá del alcance de la delegación. La delegación requiere su aceptación por el municipio según el referido art. 27. El art. 22.2.g) de la LRBRL concreta que corresponderá al pleno con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros según el art. 47.3.c). Precisamente la Ley 11/1999, de 21 de abril ha incluido este supuesto en los sometidos a una mayoría cualificada. Se trata, por tanto, de una competencia plenaria no susceptible de delegación, como expresamente recoge en el art. 22.3 e implícitamente deriva de la exigencia de una mayoría cualificada. La excepción a esta regla, que se recoge en el art. 27 y en el art. 47.3.c), está constituida por las delegaciones impuestas obligatoriamente mediante ley y se acompaña con la dotación o el incremento de medios económicos necesarios para ejercer las funciones delegadas.

Como adelantamos, las competencias delegadas se rigen por lo dispuesto en la propia delegación, que determinará el alcance, contenido, condiciones y su duración. Igualmente se precisarán los medios personales, materiales y económicos que se ceden al municipio para el ejercicio de las funciones delegadas y se concretarán las técnicas de

control que se reserva la Administración delegante. De conformidad con el art. 27.2, para dirigir y controlar los servicios delegados, la Administración delegante podrá emanar instrucciones técnicas de carácter general y recabar, en cualquier momento, información sobre la gestión municipal, así como enviar comisionados y formular los requerimientos pertinentes para la subsanación de las deficiencias observadas. Del mismo modo, los actos municipales podrán ser recurridos ante los órganos competentes de la Administración delegante y, en caso de incumplimiento de las directrices, denegación de las informaciones solicitadas o inobservancia de los requerimientos formulados, la Administración delegante podrá revocar la delegación o ejecutar por sí misma la competencia delegada en sustitución del municipio. Estas posibilidades de control de la actividad municipal en el ejercicio de la delegación no excluyen, en nuestra opinión, otras posibles, pues con carácter general, el único límite que se impone es el respeto a la potestad de organización del municipio.

En conclusión, y salvo en relación con la concreta técnica organizativa que el municipio decida adoptar para gestionar las funciones delegadas —con la propia organización, con un órgano especial o creando un ente instrumental—, la Administración delegante articulará las técnicas de control que considere oportunas.

NOTAS

1. Además de participar en el proyecto "Servicios públicos locales y prestaciones asistenciales en España. La realización del Estado social a través de los municipios en la República Dominicana", para el que se ha realizado este trabajo, sus autores son miembros de los Proyectos de Investigación y Desarrollo del Ministerio de Educación y Ciencia SEJ2006-10322 y SEJ2007-64055 integrados en el Grupo de Investigación de la Universidad Complutense de Madrid con referencia 931089.
2. "El trabajo fue elaborado antes de que el Tribunal Constitucional dictara la crucial Sentencia 31/2010, de 28 de junio, resolutoria del recurso interpuesto por 99 Diputados del Partido Popular contra múltiples preceptos del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña. No obstante, la Sentencia no ha afectado de manera sustancial a la jurisprudencia constitucional previa sobre reparto de competencias que se aborda en el estudio."

LA REALIZACIÓN DEL ESTADO SOCIAL A TRAVÉS DE LOS MUNICIPIOS: SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES Y ASISTENCIA SOCIAL

JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ DE SANTIAGO

1. INTRODUCCIÓN: LA DENOMINADA CRISIS DEL ESTADO SOCIAL Y LA MODERNA ASISTENCIA SOCIAL

Se dice, desde hace décadas, que el Estado social está en crisis¹. Afirmaciones de este tipo requieren de un esfuerzo adicional de precisión para que pueda conocerse la opinión de quienes intervienen en el debate sobre el diagnóstico de las características del Estado actual. A mi juicio, lo que se conoce como crisis del Estado social no es un decrecimiento de la eficacia deseable que deberían imponer al Estado los mandatos constitucionales y legales de actuación específicamente *social*. Yo creo que no sería correcta una frase que afirmara “en Europa, al Estado *lo social* ya no le interesa hoy, en 2009, tanto como le importó en los años cincuenta o sesenta del siglo XX” —cuando se construyeron las grandes estructuras públicas que caracterizaron la estatalidad europea posterior a la Segunda Guerra Mundial—.

La realidad del moderno Estado prestador no permite hablar de una crisis en ese sentido. Los fines sociales del Estado siguen dirigiendo eficazmente su política social. Buena prueba de ello es, por ejemplo, la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia. En términos generales, pienso que puede sostenerse que

un sistema de atención a las personas dependientes como el regulado por esa ley estatal (y las leyes autonómicas sobre servicios sociales, que necesariamente la complementan), basado en el reconocimiento de derechos subjetivos a las prestaciones previstas, hubiera sido inimaginable en los años setenta u ochenta; como también hubiera sido entonces una extravagancia convertir en una función estatal una decisión que entonces era, casi por definición, una decisión familiar: qué hacer con el abuelo o con la abuela que ya no pueden vivir solos. Ahora, la respuesta a esa pregunta ya no es sólo el resultado de una reunión de hermanos, sino el contenido de un acto administrativo (arts. 28.3 y 29.1 Ley 39/2006).

Es más, el dato sorprendente que ha puesto de manifiesto la situación de crisis económica por la que atraviesan en estos momentos las economías occidentales es que el Estado social (y no sólo las obras públicas) puede utilizarse como reactivador de la economía. Acaba de aceptarse por la vía de los hechos que el Estado social no se limita a detraer parte de la riqueza para asignársela a los más necesitados; sino que las propias prestaciones del Estado social generan riqueza y han sido utilizadas (por ejemplo, en España, en el reciente Real Decreto Ley 9/2008, de 28 de noviembre, por el que se crean un Fondo Estatal de Inversión Local y un Fondo Especial del Estado para la Dinamización de la Economía y el Empleo y se aprueban créditos extraordinarios para atender a su financiación) como parte importante de las "medidas extraordinarias para la reactivación de la actividad económica y la generación y mantenimiento del empleo".

Lo que —en mi opinión— sí que está verdaderamente en crisis son los fundamentos sociológicos sobre los que se construyeron las estructuras del clásico Estado social². Conviene por un momento dirigir la mirada a la situación fáctica del Estado y la sociedad actuales, en comparación con la del periodo citado de los años cincuenta o sesenta del siglo XX. El propio bienestar propiciado por el Estado social ha conducido a un proceso de "individualización" de las formas de vida que cuestiona presupuestos básicos de las estructuras del Estado social tradicional³; desde hace décadas se llama la atención sobre la circunstancia de que la familia ya no "presta socialmente" lo mismo que antes⁴, lo que supone un muy

notable traslado de responsabilidades hacia el Estado, que se concreta en un desplazamiento de tareas con las que éste difícilmente puede cumplir sólo a través de sus estructuras administrativas; la idea de la solidaridad —tan propia del Estado social— en su vertiente intergeneracional⁵ impide que quienes ahora deciden sobre el volumen de las prestaciones que se financiarán con impuestos no tengan en cuenta que las previsiones demográficas indican que éstos serán soportados por un —posiblemente— estrecho segmento de ciudadanos activos de aquí a unas décadas. Junto a todo eso, también desde hace tiempo, se percibe un enérgico crecimiento de las fuerzas sociales que, bajo la denominación de “tercer sector”, actúan en el ámbito de las tareas de carácter social⁶.

Con intención gráfica, creo posible afirmar que el *Estado de Derecho* burgués (en su origen liberal-individualista), con sus reglas y principios relativos a los derechos fundamentales (libertad y propiedad), la separación de poderes, el control judicial de la actuación del poder público, etc., es poco sensible a los cambios empíricos de la realidad social, porque se basa en abstracciones jurídico-formales que estos cambios ni siquiera llegan a rozar. Pero el *Estado social* es extremadamente sensible a esos cambios (alteraciones de las estructuras demográficas, incorporación masiva de la mujer al mercado de trabajo, etc.), porque su objeto es precisamente actuar sobre esa realidad social empírica. Desde esta perspectiva se ha afirmado que la realización del fin social del Estado es un *proceso*⁷ permanente: cumplida una tarea (pensemos en el ya sustancialmente logrado acceso de todos a la educación, por ejemplo), hay que pasar a otra que queda pendiente; cuando desaparece la desigualdad más patente queda libre la vista para descubrir situaciones de desigualdad que antes no llamaban la atención.

Así pues, a mi juicio, lo que se identifica con la expresión “crisis del Estado social” es la necesaria tarea de adaptación de las estructuras *estatales* al cambio de las circunstancias *sociales* que hicieron posible aquella conquista política del siglo XX.

Existe hoy un relativo consenso entre quienes con más intensidad se han dedicado al estudio de las exigencias de esa reforma estructural del Estado social sobre que las líneas directivas de la

política social pasan hoy por la activación estatal de lo que se han denominado "elementos estructurales básicos de la Constitución social": por el acento situado en la *propia responsabilidad* de los ciudadanos⁸, acompañada de una política orientada al pleno empleo para que pueda cumplirse la regla general del sostenimiento con el propio *trabajo*; por el mandato constitucional de *protección de la familia*⁹ (art. 39.1 CE); y por la *colaboración* del Estado con las fuerzas sociales¹⁰, que aproveche la energía de la espectacular aparición en escena del tercer sector que actúa en el ámbito de las tareas sociales. El Estado puede *organizar y garantizar* lo que sus estructuras administrativas están cada vez menos en disposición de *prestar directamente*. Al Estado (en sentido amplio: organización jurídico-pública a la que corresponda la competencia) corresponde la responsabilidad de organizar la red prestadora y de garantizar las prestaciones, pero no necesariamente la de gestionarlas de forma directa por medio de servicios de su titularidad. El relativo cambio del modelo ya es conocido en el ámbito de otros servicios públicos distintos a los de la asistencia social: del *Estado prestador* al *Estado garantizador*. Innecesario debería ser destacar que el cambio parcial en la responsabilidad asignada al Estado ha de llevarse a cabo sin que aquél afecte a la calidad y universalidad de los servicios, así como a la protección de los destinatarios de las prestaciones.

Buena parte de las ideas a las que aquí se está haciendo referencia se encuentran, por ejemplo, en la regulación de la citada Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia¹¹. En la *responsabilidad personal* se pone el acento cuando se regula "la participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones", "según el tipo y coste del servicio y su capacidad económica personal" (art. 33) y se prevé la regulación de un tratamiento fiscal favorable de los instrumentos privados de cobertura de la dependencia (disposición adicional séptima). La *colaboración con las fuerzas sociales* se convierte en uno de los "principios de la Ley" —la participación de la "iniciativa privada" y del "tercer sector" en los servicios y prestaciones" [art. 3 m) y n)]— que se concreta a lo largo de su articulado: el sistema pretende optimizar "los recursos

públicos y privados disponibles” (art. 6.1), se configura como una red que integra “de forma coordinada centros y servicios, públicos y privados” (art. 6.2) y da entrada a la “participación de las organizaciones de voluntarios” (art. 16.4). Se establece como objetivo de las prestaciones “facilitar una existencia autónoma en (el) medio habitual, todo el tiempo que se desee y sea posible” [art. 13 a)], medio que, muchas veces, será el familiar; y se prevé expresamente la “prestación económica para cuidados en el *entorno familiar*” (art. 18)¹².

2. LA ASISTENCIA SOCIAL EN EL MARCO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES: PERSPECTIVA ECONÓMICA Y DEL DERECHO COMUNITARIO DE LA COMPETENCIA

Se trata de responder en este apartado y en parte del siguiente a la pregunta relativa a la singularidad de los servicios sociales (o de asistencia social) en el contexto del conjunto de los servicios públicos locales. ¿Tienen algo de especial los servicios sociales municipales de tratamiento de drogodependientes o asistencia a mujeres maltratadas, de asistencia domiciliaria a personas dependientes, centros de día o de noche o residencias de ancianos frente a otros servicios locales como el abastecimiento de agua, el suministro de calefacción, la recogida de residuos o el transporte público de viajeros?

Yo creo que las diferencias entre estos dos tipos de tareas prestacionales locales, aquí situados uno frente a otro, determinan consecuencias jurídicas distintas, al menos, desde dos perspectivas: la de su calificación como actividades económicas, en primer lugar, y la de la intensidad de la afectación de ámbitos protegidos por los derechos fundamentales, en segundo término. Prestemos aquí atención a lo primero.

En su función de interpretar el Derecho comunitario europeo el Tribunal de Justicia tuvo que resolver una cuestión prejudicial relativa a si el requisito de que las entidades privadas que concierten el servicio de residencias de ancianos no tengan ánimo de lucro

es compatible con el Derecho comunitario, en concreto, con la libertad de establecimiento: sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de junio de 1997, asunto C-70/95, Sodemare, Rec. p. I-03395¹³. El Tribunal de Justicia parece aceptar —desde la perspectiva económica que nos ocupa—, de forma ciertamente no muy elocuente, la existencia de dos lógicas o racionalidades distintas en la prestación de servicios públicos: la del mercado, por una parte, y la de la satisfacción de necesidades a través del principio de solidaridad, por otra. Ésta última sería la lógica propia de la asistencia social que determinaría que no deba estimarse que el requisito de no tener ánimo de lucro sea una restricción prohibida a la libertad de establecimiento comunitaria (actual art. 43 TCE). Argumenta la sentencia citada:

29. De los autos del procedimiento principal se desprende que este sistema de asistencia social, cuya ejecución se confía, en principio, a las autoridades públicas, está basado en el principio de solidaridad, que se traduce en el hecho de que está destinado prioritariamente a la asistencia de quienes se encuentran en un estado de necesidad, debido a la insuficiencia de los ingresos familiares, a la falta total o parcial de autonomía o al riesgo de marginación y, después, dentro de los límites fijados por la capacidad de las estructuras y los recursos disponibles, a la asistencia a otras personas, las cuales han de soportar, no obstante, los costes de dicha asistencia en función de su situación económica, con arreglo a tarifas determinadas habida cuenta de los ingresos familiares [...].

31. Según el Gobierno italiano, el requisito de la inexistencia de ánimo de lucro resulta ser el medio más coherente teniendo en cuenta las finalidades exclusivamente sociales del sistema de que se trata en el procedimiento principal. Las decisiones tomadas en el ámbito de la organización y de la prestación de asistencia por parte de los operadores privados que no persiguen un fin lucrativo no están influidas por la exigencia de obtener beneficios de la prestación de servicios, para que estos operadores persigan con carácter prioritario las finalidades sociales. 32. *A este respecto procede hacer constar que, en el estado actual del Derecho comunitario, un Estado miembro puede, en el marco de la competencia que conserva*

para ordenar su sistema de Seguridad Social, considerar que un sistema de asistencia social, como aquel de que se trata en el procedimiento principal, implica necesariamente, para alcanzar sus objetivos, que la admisión en dicho sistema de operadores privados en calidad de prestadores de servicios de asistencia social esté supeditada al requisito de que no persigan ningún fin lucrativo.

Más claro y expresivo es el Libro Verde sobre los Servicios de Interés General (presentado por la Comisión el 21 de mayo de 2003, COM-2003, 270 final), en el que se distingue abiertamente entre "servicios económicos" y "servicios no económicos" a los efectos de identificar bloques normativos del Derecho comunitario europeo aplicables a cada uno de los dos tipos de servicios:

43. La distinción entre servicios de naturaleza económica y servicios de naturaleza no económica es importante, ya que unos y otros no se rigen por las mismas normas del Tratado. Así, por ejemplo, ciertas disposiciones, como los principios de no discriminación y libre circulación de personas, se aplican al acceso a todo tipo de servicios. Las normas en materia de contratación pública son aplicables a los bienes, servicios y obras adquiridos o contratados por organismos públicos con vistas a la prestación de servicios de naturaleza tanto económica como no económica. En cambio, la libertad de prestación de servicios, el derecho de establecimiento y las normas en materia de competencia y ayudas estatales del Tratado sólo se aplican a las actividades económicas. De igual forma, el art. 16 del Tratado y el art. 36 de la Carta de los Derechos Fundamentales únicamente se refieren a los servicios de interés económico general.

Desde luego, no pretende el Libro Verde expresar la idea de que esta distinción se derivara de la naturaleza de las cosas y no estuviera sometida a evolución y cambio:

45. La gama de servicios disponibles en un determinado mercado depende de la evolución tecnológica, económica y social y ha cambiado a lo largo de los años. La distinción entre

actividades económicas y actividades no económicas es, por tanto, dinámica y está en evolución constante. Un número cada vez mayor de actividades ha adquirido relevancia económica a lo largo de las últimas décadas, al tiempo que se difuminaba esta distinción para un número cada vez mayor de servicios. En su Comunicación de 2000, la Comisión presentó una serie de ejemplos de actividades no económicas. Estos ejemplos atañen especialmente a cuestiones que son intrínsecamente prerrogativa del Estado, como la educación nacional y los regímenes básicos de seguridad social obligatorios, y a ciertas actividades ejercidas por organismos cuyas funciones son esencialmente sociales y que no tienen por objeto emprender actividades industriales o comerciales. Dado que esta distinción no es estática en el tiempo, la Comisión destacó, en su informe al Consejo Europeo de Laeken, que no sería ni posible, ni deseable, elaborar a priori una lista definitiva de todos los servicios de interés general que deben considerarse no económicos.

Desde la perspectiva a la que aquí se está haciendo referencia del carácter económico de las actividades municipales y —vinculada a ello— de la aplicación de las normas del Derecho europeo de la competencia, considero correcto el siguiente cuadro de servicios y actividades locales que distingue —admitiendo que las fronteras son flexibles y no rígidas— entre¹⁴:

- *Servicios sociales* prestados por los municipios, a ellos se refiere el art. 25.2 k) de LRBRL, “servicios sociales y de promoción y reinserción social”, por ejemplo, en materia de cultura, bibliotecas, atención a personas dependientes, marginados, inmigrantes, etc. Son, en terminología europea, servicios de interés general, por ahora excluidos de la aplicación de las normas del Derecho europeo de la competencia.
- *Servicios públicos de carácter económico* (reservados al municipio o prestados en régimen de concurrencia con empresas privadas) como el abastecimiento de agua, el suministro de calefacción, la recogida de residuos o el transporte público de viajeros, etc. Son, en terminología europea, *servicios de interés*

económico general (art. 86.2 TCE), lo que implica que están sometidos a las reglas del Derecho europeo de la competencia, pero caben excepciones a la aplicabilidad de aquéllas, excepciones que han de superar el test del principio de proporcionalidad: la excepción de las reglas del mercado ha de estar justificada por la necesidad derivada del interés público. Por ejemplo, la fijación de precios políticos para los servicios prestados por una empresa municipal en estos ámbitos, algunas ayudas públicas a empresas privadas o derechos exclusivos de un concesionario, etc., pueden considerarse excepciones justificadas a las reglas de la competencia, o pueden —en otro plano— no considerarse ayudas públicas prohibidas (art. 87 TCE), por concederse como compensación por el cumplimiento de obligaciones de servicio público (así, con respecto al transporte, sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de julio de 2003, asunto C-280/00, *Altmark Trans*, Rec. p. I-07747, en especial, ap. 74-95).

- *Actividades meramente económicas* de los municipios (se citan como ejemplos las instalaciones municipales de *aerobic* o *fitness*, o campos de golf¹⁵, etc.). Tienen un reconocimiento constitucional expreso (art. 128.2 CE: “Se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica”) y la legislación local somete su ejercicio a la tramitación de un expediente acreditativo de la conveniencia y oportunidad de la empresa (art. 86.1 LRBRL). En este ámbito, la actividad municipal está plenamente sometida a las normas europeas del Derecho de la competencia.

3. LA ASISTENCIA SOCIAL EN EL MARCO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES: PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

3.1. PRESTACIONES DE LA ASISTENCIA SOCIAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES

Ya se ha dicho que el segundo criterio que podía utilizarse para distinguir entre servicios municipales como el suministro de agua o calefacción, por una parte, y la asistencia a una persona mayor en

una residencia de ancianos, por ejemplo, por otra, es el de la intensidad de la afectación de ámbitos protegidos por los derechos fundamentales.

En una aproximación más bien intuitiva —hay que reconocerlo— a esta cuestión puede afirmarse que los servicios de agua, luz, teléfono, calefacción o transporte inciden *mediatamente* sobre ámbitos protegidos por la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), en la medida en que el poder público garantiza a través de ellos un estándar material de condiciones de vida que el Estado considera en cada momento como imprescindible.

Frente a esto, las prestaciones específicamente sociales afectan *inmediatamente* a ámbitos protegidos por derechos fundamentales: la asistencia sanitaria, por ejemplo, a la intimidad personal (art. 18.1 CE) y a la integridad física y moral (art. 15 CE); y la asistencia en una residencia de ancianos también a la libertad personal (art. 17.1 CE). Se ha dicho que las prestaciones sociales se caracterizan por la creación de relaciones administrativas “de alta intensidad personal”¹⁶; éste es el ámbito de la Administración de las prestaciones “a la medida de la persona”¹⁷.

Aquí “personal” significa, en primer término, *individual*. En el ámbito de las necesidades de atención sanitaria, de atención de discapacidades, o de necesidad de consejo y asesoramiento para superar una drogodependencia no hay dos ciudadanos en las mismas circunstancias¹⁸. Lo individual, como referido a la persona concreta, es un elemento estructural con el que deben contar las organizaciones administrativas que se encargan de este tipo de funciones.

Pero el carácter personal se debe explicar también desde la perspectiva mencionada de los derechos fundamentales. La mayor parte de estas prestaciones afectan a ámbitos de autodeterminación del individuo más o menos directamente situados en el círculo de protección de derechos fundamentales: dignidad de la persona (art. 10.1 CE), libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), integridad física y moral (art. 15 CE), intimidad personal (art. 18.1 CE), etc. Y es en estos ámbitos en los que interviene la persona prestadora (el profesional que actúa por la organización encargada de la prestación). Este dato es determinante para la adecuada conformación normativa del marco jurídico en el que se desarrolla la

relación prestacional. En concreto, es determinante para la configuración normativa de un *procedimiento* (en sentido amplio) adecuado que sirva de cauce en el que se lleva a cabo y se concreta la prestación con respeto de esos ámbitos de autodeterminación del ciudadano, lo que significa tanto como decir: con su *participación*.

Debe destacarse, sin embargo, que desde las dos perspectivas destacadas de "lo personal" (relativo al individuo concreto y afección de ámbitos personales de autodeterminación) puede hablarse de una cierta *gradación de tipos de prestaciones de servicios o materiales de carácter social en cuanto al mencionado carácter personal*. El ámbito de la intimidad personal y el libre desarrollo de la personalidad quedan, por ejemplo, intensamente comprometidos cuando se ingresa a una persona en máxima situación de dependencia en una institución de asistencia estacionaria (una de las llamadas "instituciones totales" u omnicomprensivas a las que se hará referencia más adelante). Un carácter más neutro tiene una prestación social de asesoramiento sobre posibilidades de formación profesional a un parado que busca empleo. Y entre una y otra prestación, desde la perspectiva de la que se está hablando, se situaría posiblemente una prestación de asistencia sanitaria en un caso que mereciera el calificativo de rutinario¹⁹.

3.2. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ESTADO SOCIAL PRESTADOR COMO DIRECTIVAS DE ORGANIZACIÓN Y PROCEDIMIENTO DE LOS SERVICIOS SOCIALES

Desde hace décadas forma parte de la teoría general de los derechos fundamentales la idea de que la creación por el Estado de ciertas estructuras organizativas y procedimentales constituye una forma característica de dar efectividad a aquellos derechos en el moderno Estado prestacional²⁰. Los derechos fundamentales ya no se realizarían sobre todo *frente* al Estado interventor, sino que se desarrollan, en buena parte, *en* el Estado prestador, que debe encauzar su actividad a través de —y poner a disposición del ciudadano— formas de organización y procedimiento adecuadas para hacer valer esos derechos —*ex ante*— en la propia conformación de la prestación. En el contexto de las actividades

que actualmente lleva a cabo el Estado corresponde a esta idea directiva una importancia equivalente a la que tradicionalmente se ha atribuido a la tutela judicial (normalmente, *a posteriori*) de los derechos fundamentales, que tiene lugar cuando el ciudadano acude al órgano judicial como reacción defensiva frente a una intervención estatal que pudiera haber vulnerado el ámbito de autodeterminación personal protegido por el derecho de que se trate.

Un ejemplo del campo de la Administración prestadora que aquí se analiza puede servir para expresar gráficamente lo que quiere decirse. En el Estado de Derecho, en su representación ideal liberal individualista, el derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE) pone límites a una intervención corporal en la persona de un ciudadano, contra el que se siga un proceso penal o un procedimiento disciplinario, dirigida a averiguar, mediante un análisis químico del pelo, si se consumen drogas. Naturalmente, esta eficacia defensiva del derecho fundamental sigue siendo hoy de importancia determinante.

Pero a ella debe añadirse otra que es característica de la eficacia de los derechos fundamentales en el moderno Estado social prestador. El derecho a la integridad física y moral impone directivas de configuración de la actividad prestadora estatal que afecte a ese ámbito de autodeterminación del individuo. *Frente a la asistencia médica el ciudadano no reacciona defendiéndose. Esa prestación estatal es algo que el ciudadano pretende.* Y el derecho fundamental implicado impone al Estado que dicha prestación se lleve a cabo en un marco procedimental a través del cual se articule —*ex ante*— la participación del individuo en la decisión sobre las medidas médicas que deben adoptarse, de forma tal que el afectado otorgue su consentimiento a las mismas después de haber obtenido la suficiente información como para que pueda hablarse de una conformidad plenamente ilustrada.

Los derechos fundamentales siguen siendo instrumentos de defensa frente a la actuación estatal que se rechaza. Y, en esa medida, siguen representando límites que separan el Estado de la sociedad y que protegen reactivamente la libertad individual frente al poder público estatal. Pero a ello debe añadirse la eficacia de

los derechos fundamentales como directivas de conformación organizativa y procedimental de las prestaciones que el Estado ofrece y que el ciudadano pretende. "El Estado prestador es el Estado configurado por la Constitución que, a través de marcos adecuados de organización y procedimiento, pone a disposición del ciudadano y de los grupos en que éste se integra prestaciones que directa o indirectamente favorecen la realización de los derechos fundamentales."²¹

Por lo que se refiere a los *procedimientos* propios del Estado social prestador, dos conceptos tienen especial eficacia gráfica: la denominada *reserva procedimental* y el *status activus processualis*. Con la expresión de la reserva procedimental se quiere hacer referencia a la idea de que el Estado sólo puede desarrollar su actividad prestacional en ámbitos en los que están afectados derechos fundamentales cuando existe un "mínimo de procedimiento" adecuado para que sus titulares los hagan valer²². Con el *status activus processualis* pretende destacarse la vertiente jurídico-procedimental de los derechos fundamentales²³. El concepto abarca todas las formas de participación procedimental de los titulares de los derechos fundamentales en las prestaciones estatales que afectan a los mismos. En el procedimiento previo a la concreción de la prestación estatal —un procedimiento destinado, por tanto, a configurarla— el *status activus processualis* otorga al ciudadano la posibilidad de hacer valer lo que en dicha concreción "se debe" al contenido material de su derecho fundamental, con mayor eficacia en la práctica que la que se obtendría de una defensa judicial *a posteriori* del contenido de ese derecho²⁴.

Los derechos fundamentales contienen también directivas concernientes a la *organización* del sistema de prestaciones sociales. Creo que puede expresarse gráficamente la idea si se dice que el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) de aquella persona necesitada, a la que la vida, posiblemente, ya le deja elegir entre muy pocas cosas, en el ámbito de las prestaciones sociales se transforma en un derecho a elegir entre una oferta mínima o (mejor) suficientemente plural de prestaciones; y, en paralelo, en un mandato al Estado para que organice un sistema en el que pueda ejercerse ese derecho.

Pluralismo significa aquí, también, pluralismo en los sujetos prestadores. La pluralidad de las ofertas prestacionales en este ámbito de actuación de la Administración social y el principio de

colaboración de ésta con las fuerzas sociales —muy especialmente, con las que se integran en el denominado “tercer sector”²⁵— se han señalado como directivas rectoras de la actual organización de los servicios de asistencia social²⁶.

En términos orientativos muy generales puede afirmarse que cuanto más afectado esté, por la naturaleza de la prestación social de que se trate, el *derecho al libre desarrollo de la personalidad* del destinatario (art. 10.1 CE) —un caso claro es la atención estacionaria en una de las denominadas “instituciones *totales* u omnicomprendivas”, a las que se hará referencia inmediatamente—, mayor importancia tendrá la organización de un sistema de pluralismo en la oferta prestacional, que se corresponda con (y refleje) la variedad de las orientaciones valorativas en que aquella libertad puede plasmarse²⁷.

A mi juicio, no basta para organizar un verdadero sistema de pluralismo prestacional social con que la Administración dé entrada a la oferta de prestaciones a través de sujetos privados si de éstos se exige que reproduzcan “clónicamente” —permítase la expresión con intención gráfica— con su servicio el modelo de la prestación administrativa. El pluralismo exige el respeto del Estado en lo que se refiere al establecimiento de los *fines propios* de la organización privada prestadora (el “carácter propio” o ideario de la institución) y a la aplicación de *metodologías prestacionales* también propias²⁸; lo que, desde luego, ha de hacerse compatible —y en absoluto es incompatible— con el control estatal de la correcta utilización de los fondos públicos que se reciben, de la observancia de los estándares de calidad establecidos en la legislación aplicable, etc.

Sin esa pluralidad no es posible hablar de un verdadero *derecho a elegir* de los destinatarios de las prestaciones²⁹. El papel que, por ejemplo, corresponde al derecho a elegir médico en el procedimiento de la prestación de la asistencia sanitaria (primer derecho de configuración del paciente a través del cual se participa en la concreción del contenido de la prestación) lo desempeña en el ámbito de otras prestaciones personales de la asistencia social la libertad de elegir (que tampoco podrá ser ilimitada) entre organizaciones plurales prestadoras³⁰. Esa libertad de elección es la vertiente subjetiva —que ya supone una cierta compensación de la situación de

dependencia en que se encuentra quien necesita de ayuda social³¹— de la función administrativa de organizar el pluralismo en la prestación social. Y, en correspondencia, el pluralismo organizativo es la vertiente objetiva del derecho a elegir.

Desde un punto de vista más pegado al terreno puede destacarse la variedad de las formas jurídicas con las que la Administración incorpora a terceros a la red prestacional: la figura clásica de la concesión, o la del *concierto* (típica para la prestación de "servicios relacionados con las actividades benéficas"³²), el *convenio*³³ u otras formas *contractuales*³⁴, la *subvención* concedida preferentemente a sujetos que han obtenido con carácter previo una "acreditación" como "entidad colaboradora"³⁵; acreditación que también puede servir para delimitar el ámbito de las instituciones en las que puede emplearse el "cheque-servicio" como "modalidad de prestación económica otorgada a personas o a familias para que con ella atiendan al pago de centros o servicios que hayan sido indicados para responder con idoneidad a su situación"³⁶, o para delimitar el ámbito de las organizaciones que pueden proporcionar voluntarios para los "cuidados informales"³⁷, etc.

Ha de hacerse aquí alusión, por último, a la importancia que tiene en esta materia (en la que las normas apenas pueden dirigir la actividad de la Administración a través de programas materiales, sino, fundamentalmente, regulando dos presupuestos de la actividad administrativa, como son la organización y el procedimiento) la adecuada regulación de la *formación del personal* que atenderá estas actividades de prestación. La vía más adecuada para garantizar la dirección de esta tarea administrativa es la del *personal como presupuesto de las decisiones* que aquí se adoptan³⁸. A medio y largo plazo una dirección eficaz puede conseguirse a través de la formación de dicho personal. No puede extrañar, por eso, que las leyes reguladoras de este ámbito de actuación administrativa dediquen algunos de sus preceptos expresamente a esta cuestión, como es el caso de la ya varias veces mencionada Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia, cuyo art. 36 ordena la "formación y cualificación de profesionales y cuidadores".

En esa formación (la inicial necesaria para desarrollar las tareas de que se trate y la continua) ha de contenerse el "programa

material” que debe llevarse a la práctica de los servicios sociales, la motivación y la identificación con sus funciones por parte de los empleados que aquí actúan. Es cierto que la formación del personal se sitúa en un plano relativamente alejado de la prestación concreta que se trata de dirigir, pero, por las características propias de la actividad, pocos medios directivos se ofrecen que tengan la misma eficacia que éste. Debe destacarse, no obstante, que la profesionalización tiene también sus riesgos, a los que el Derecho debe hacer frente: convertir al destinatario de la prestación en el objeto de un saber profesional y no tenerlo como un colaborador activo necesario, si es que se quiere solucionar sus problemas. Dicho de forma gráfica, “en la relación de asistencia puede aparecer un elemento de dominio cuando el asistente social atiende al destinatario de la prestación como a quien no conoce verdaderamente su problema y debe, por tanto, someterse a los criterios de la persona prestadora”³⁹.

3.3. PROBLEMAS CONCRETOS EN MATERIA DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA DENOMINADA ‘INSTITUCIÓN TOTAL’ U OMNICOMPRESIVA

Mención especial merecen las denominadas “instituciones totales” u omnicomprensivas⁴⁰, por la intensidad de la relación prestacional ofrecida, por una parte, y de la relación de sometimiento del destinatario, por otra. La intensidad del sometimiento, especialmente, plantea problemas regulativos singulares. Ejemplo típico es el de la residencia de ancianos en la que los internos viven de forma habitual⁴¹.

La prestación de asistencia social en este caso está caracterizada por tres notas: por su carácter de *prestación de servicios y material* (la diferenciación entre ambos aspectos no siempre es fácil: piénsese en la ayuda personal para comer y en los alimentos en sí, o en la habitación que se pone a disposición del residente); por su *finalidad*: el bienestar del destinatario de la prestación (las dos notas hasta ahora enunciadas son comunes, por ejemplo, con las de la prestación que ofrece cualquier establecimiento hotelero; por eso hace falta un tercer elemento caracterizador); y por su *fundamento*: la especial situación de necesidad del residente⁴².

La vida en una residencia de ancianos se diferencia esencialmente de la vida normal de la "persona de la calle". La residencia aún en sí todos los aspectos vitales que en la "vida normal" están separados. La "persona de la calle" duerme, trabaja y pasa su tiempo libre en sitios distintos situados bajo esferas de autoridad también diversos: el propietario de la vivienda o la comunidad de propietarios, el jefe en el puesto de trabajo y la empresa propietaria del cine; cambia de lugar y, con ello, de compañeros y autoridades; organiza con mayor o menor libertad y habilidad su tiempo para atender sus diversas obligaciones y sus deseos personales. En la residencia, sin embargo, todos los ámbitos vitales están programados desde arriba por un plan racional al que se somete el interno⁴³.

Se define como institución total aquella en la que residen y se desenvuelven un conjunto de individuos en condiciones personales parecidas, separados duraderamente del resto de la sociedad y que llevan una vida en común conforme a un programa reglamentado de forma omnicompreensiva⁴⁴. En este régimen de vida no es fácil enumerar de forma segura y previsible los concretos derechos y obligaciones que se tienen. El derecho y la obligación permanentes discurren en paralelo con el transcurso del día⁴⁵. Son también instituciones totales el cuartel, el convento y la cárcel. Desde luego, tiene su importancia que en una institución total se ingrese voluntariamente o no. Por lo que se refiere a las residencias de ancianos, constituye una realidad sociológica conocida que, en general, nadie ingresaría en ellas si pudiera seguir viviendo por su cuenta en su ámbito de desenvolvimiento habitual (familia, propio domicilio, etc.).

En la residencia todos los asuntos de la vida en común dependen de una única autoridad, las condiciones de vida están rigurosamente uniformadas por la asignación precisa de un horario concreto a cada actividad⁴⁶, el interés o la preferencia personal han de ceder con carácter general ante la solución colectiva. "Una carga psicológica especialmente pesada deriva de la convivencia habitual con un numeroso grupo de personas que, por sus condiciones propias, tienden a estar centrados en sus padecimientos y enfermedades, de forma tal que es inevitable la creación de un ambiente más bien asfixiante y triste. La frecuencia con la que, por razones evidentes, fallecen internos en la residencia, pone a la muerte como figura siempre presente en la vida de los ancianos."⁴⁷

El ámbito de los derechos fundamentales que se encuentran comprometidos por la forma de vida en la residencia salta a la vista: el derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE) y a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE) están en juego cuando la dirección tiene facultades de inspección de las habitaciones; la libertad religiosa (art. 16.1 CE)⁴⁸ cuando se fuerza la asistencia a un acto religioso o se niega una ayuda necesaria para moverse y asistir al acto en el que se desea participar; la libertad personal (art. 17.1 CE) está afectada cuando no se presta atención a quien necesita de ayuda para poder levantarse de la cama o se obliga a volver a una hora determinada porque no se tiene llave⁴⁹; la libertad de recibir información, art. 20.1.d) CE, puede verse perjudicada cuando no hay pluralidad en los periódicos que se reciben en la residencia⁵⁰; la dignidad de la persona (art. 10.1 CE) cuando se regaña en público y, en general, el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), cuando se prohíbe desarrollar determinadas actividades en las habitaciones.

No es posible abordar jurídicamente estas cuestiones sin tener en cuenta que éstos surgen específicamente en una relación prestacional y no en un ámbito de pura autodeterminación en el que el individuo pudiera pretender "que se le dejara en paz"⁵¹. Asegurar los derechos fundamentales en la prestación asistencial constituye una concreta función del legislador en cuyo cumplimiento también fracasan fórmulas primitivas como "en la duda, por la libertad"⁵², porque el acento en la libertad de uno de los residentes, a veces, sólo puede realizarse a costa precisamente de la libertad o la seguridad de los demás internos o del personal prestador⁵³, por ejemplo.

Como se puso de manifiesto más arriba, esta tarea del legislador se cumplirá, muy especialmente, mediante la adopción de adecuadas medidas de carácter organizativo y procedimental. Piénsese, por ejemplo, en la saludable eficacia aseguradora que deriva tan sólo de la regulación de un adecuado *régimen de visitas externas* y de la "publicidad natural" que con ellas se consigue⁵⁴.

NOTAS

1. Pueden verse, por ejemplo, desde perspectivas distintas, en Manuel García Pelayo, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, 4ª ed., de 1985, reproducida en sus *Obras completas*, tomo II, Centro de Estudios Constitucionales,

- Madrid, 1991, pp. 1585 y ss., en concreto, p. 1592; y en Carlos de Cabo Martín, *La crisis del Estado social*, Barcelona, 1986.
2. Sobre esto me permito remitir a José María Rodríguez de Santiago, *La Administración del Estado social*, Madrid-Barcelona, 2007, pp. 33 y ss. En esta obra se desarrollan algunas de las ideas que se exponen en este trabajo.
 3. Hans F. Zacher, "Das soziale Staatsziel", en Isensee/Kirchhof (dir.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, tomo II, 3ª ed., Heidelberg, 2004, p. 745.
 4. *Vid.*, por ejemplo, ya en 1972, Peter Häberle, "Grundrechte im Leistungsstaat", *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, tomo 30, Berlín, 1972, p. 64 (en nota nº 84); también, Eberhard Schmidt-Aßmann, "Zur Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts - Reformbedarf und Reformansätze-", en Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Schuppert (coords.), *Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts. Grundfragen. Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*, tomo 1, Baden-Baden, 1993, p. 32.
 5. *Vid.* Marcos Vaquer Caballería, *La acción social (Un estudio sobre la actualidad del Estado social de Derecho)*, Valencia, 2002, pp. 68-69, que se refiere a esta vertiente de la solidaridad con el término de "solidaridad diacrónica".
 6. Sobre esto, *vid.* Vaquer Caballería, *La acción social*, pp. 200 y ss.
 7. Klaus Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, tomo I, Múnich, 1984, pp. 892-893.
 8. Así, expresamente, Peter J. Tettinger, "Verwaltungsrechtliche Instrumente des Sozialstaates", *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, tomo 64, Berlín, 2005, p. 222.
 9. Tettinger, "Verwaltungsrechtliche...", pp. 224-225. Sobre esto, *vid.*, también, Víctor Pérez-Díaz, "Sistema de bienestar, familia y una estrategia liberal-comunitaria", en Santiago Muñoz Machado, José Luis García Delgado y Luis González Seara (dir.), *Las estructuras del bienestar en Europa*, Madrid, 2000, pp. 745 y ss.; Julio Iglesias de Ussel, "Familia y estructuras de solidaridad en España", en el mismo volumen colectivo, pp. 761 y ss.; y Carmen Alemán Bracho, "La familia, prestadora y destinataria de prestaciones", *DA*, nº 271-272, enero-agosto 2005, pp. 237 y ss.
 10. *Vid.* Santiago Muñoz Machado, "La contribución de las organizaciones sociales a la transformación del Estado de Bienestar", en Santiago Muñoz Machado, José Luis García Delgado y Luis González Seara (dir.), *Las estructuras del bienestar. Propuestas de reforma y nuevos horizontes*, Madrid, 2002, pp. 709 y ss.; también, Vaquer Caballería, *La acción social...*, p. 209, que expresa la idea —con cita también de otros autores— de formas diversas: "responsabilidad compartida entre los poderes públicos y la sociedad civil" (Morell Ocaña), acción mutua de Estado y sociedad (García de Enterría), interacción de ambos (García Pelayo) —la cursiva es mía—.
 11. En mi opinión, no está exenta de problemas la justificación de la competencia estatal para dictar una ley como ésta cuando las Comunidades Autónomas han asumido íntegramente las funciones legislativa y administrativa en materia de asistencia social (art. 148.1.20 CE y correspondientes de los Estatutos de Autonomía). El legislador estatal invoca su competencia *ex art.* 149.1.1 CE "para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles" en el ejercicio del "derecho subjetivo de ciudadanía a la promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia" (*vid.* disposición final octava y art. 1.1 Ley 39/2006). Es patente que, con esa formulación literal, el mencionado derecho no se cuenta entre los "derechos constitucionales" a los que directamente alude el art. 149.1.1 CE, si bien, es posible construir un derecho con aquel contenido derivadamente a partir de

diversos preceptos constitucionales como los arts. 10.1 CE (dignidad de la persona y libre desarrollo de la personalidad), 49 y 50 CE (protección de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos; y de los ciudadanos de la tercera edad), etc. Sin embargo, es discutible que la competencia estatal para fijar condiciones básicas garantizadoras de igualdad justifique muchos de los preceptos de la Ley 39/2006. Es difícil —por citar sólo un ejemplo— sostener que al amparo de esa competencia estatal pueda llegarse a regular incluso la tipología de los centros de día y de noche (art. 24 Ley 39/2006: centros de día para menores de 65 años, centros de día para mayores, centros de día de atención especializada, etc.). Por otra parte, también plantea problemas constitucionales de tipo competencial —en mi opinión— la regulación legal del “Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia” (art. 8 Ley 39/2006 y preceptos conexos). Ese órgano no es un simple “instrumento de cooperación” (como lo define el citado art. 8.1). Es una verdadera organización mixta en sentido estricto (*vid.* sobre este concepto, Silvia Díez Sastre, “La Administración mixta en España”, en Francisco Velasco Caballero y Jens-Peter Schneider, *La unión administrativa europea*, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, pp. 133 y ss.; y José María Rodríguez de Santiago, *Los convenios entre Administraciones públicas*, Madrid, 1997, pp. 319 y ss.), compuesta por representantes del Estado y de las Comunidades Autónomas, pero no integrada en la estructura administrativa ni de aquél ni de éstas, a la que se atribuyen competencias decisorias propias, y a través de la cual el Estado ejerce influencia en decisiones situadas fuera de su competencia sobre las condiciones básicas del art. 149.1.1 CE y pertenecientes, incluso, a la competencia de auto-organización autonómica [por ejemplo, determinación de los criterios de composición y actuación de los órganos autonómicos que valoran la situación de dependencia: arts. 8.2.e) y 27.1 Ley 39/2006]. Cabe preguntar, por último, por qué las Comunidades Autónomas tienen que convenir con el Estado, lo que significa tanto como obtener su consentimiento sobre aspectos sustantivos de una competencia que pertenece a aquellas (“objetivos, medios y recursos para la aplicación de los servicios y prestaciones”, art. 10.2 Ley 39/2006), para obtener una financiación que —por situarse fuera del ámbito del “nivel mínimo de protección” (que pudiera entenderse amparado por el art. 149.1.1 CE)— el Estado debería poner a disposición de las Comunidades Autónomas “incondicionalmente”, según la jurisprudencia constitucional sobre las ayudas financieras del Estado para el ejercicio de competencias autonómicas (*vid.*, por todas, STC 13/1992, de 6 de febrero, en especial, FF JJ 9-10).

12. Comparto la crítica formulada por el dictamen del Consejo de Estado sobre el Anteproyecto de la Ley (dictamen del 23 de marzo de 2006) con respecto al carácter “excepcional” de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar (art. 18 del texto definitivamente aprobado de la Ley 39/2006): “se sugiere una reconsideración del carácter excepcional atribuido a la prestación económica para ser atendido por cuidadores familiares, tal y como se ha propuesto en alguno de los informes obrantes en el expediente. No puede desconocerse que es, como reconoce la memoria que acompaña al anteproyecto y su exposición de motivos, el sistema más generalizado hasta ahora, que es más adecuado que otras prestaciones al objetivo de mantenimiento del medio habitual —en términos no sólo materiales sino humanos— [...] y más acorde también con el principio [...] en relación con la permanencia de las personas en situación de dependencia en el entorno en el que desarrollan su vida: parece que los cambios que en este punto se produzcan no deben ser drásticos, sino progresivos, teniendo en cuenta también los medios y recursos,

- materiales y profesionales, con que, sobre todo al principio de su andadura, puede contar el sistema [...]” (dictamen citado, IV, B, 1).
13. Sobre esta sentencia puede verse Joaquín Tornos Mas, “Significación y consecuencias jurídicas de la consideración de los servicios sociales como servicio público”, *Cuadernos de Derecho Local*, nº 6, octubre de 2004, pp. 7 y ss., en concreto, p. 14.
 14. Sigo aquí a Julia Ortega Bernardo, “Competencias, servicios públicos y actividad económica de los municipios (presupuestos actuales para su delimitación y su ejercicio)”, *Revista de Administración Pública*, nº 169, 2006, pp. 71 y ss.
 15. Julia Ortega Bernardo, “Competencias...”, p. 77.
 16. Expresión que utiliza Schmidt-Aßmann, “Zur Reform...”, p. 31, tomada de Peter Krause, “Empfiehl es sich, soziale Pflege und Betreuungsverhältnisse gesetzlich zu regeln?”, *Verhandlungen des zweiundfünfzigsten deutschen Juristentages*, Dictamen E, tomo 1 (dictámenes), Múnich, 1978, p. 11.
 17. Expresión que utiliza Pitschas, “Formelles Sozialstaatsprinzip, materielle Grundrechtsverwirklichung und Organisation sozialer Dienstleistungen”, *Vierteljahresschrift für Sozialrecht*, 1977, tomo 8, p. 152.
 18. Krause, “Rechtsprobleme einer Konkretisierung von Dienst- und Sachleistungen”, en Wolfgang Gitter, Werner Thieme, Hans F. Zacher (coords.), *Im Dienst des Sozialrechts. Festschrift für Georg Wannagat*, Colonia-Berlín-Bonn-Múnich, 1981, p. 241.
 19. Krause, “Rechtsprobleme...”, pp. 239-240 y 247, con ejemplos parecidos a los del texto.
 20. Sobre esta cuestión sigue siendo —a mi juicio— fundamental, a pesar del tiempo transcurrido, el trabajo de Peter Häberle, “Grundrechte im Leistungsstaat”, *VVDStRL*, tomo 30, Berlín, 1972, pp. 43 y ss.
 21. Häberle, “Grundrechte...”, p. 55.
 22. Häberle, *op. cit.*, pp. 86-88.
 23. Häberle, *op. cit.*, pp. 81-86.
 24. Häberle, *op. cit.*, p. 88.
 25. El art. 2.8 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia define hoy el tercer sector como el conjunto de “organizaciones de carácter privado surgidas de la iniciativa ciudadana o social, bajo diferentes modalidades que responden a criterios de solidaridad, con fines de interés general y ausencia de ánimo de lucro, que impulsan el reconocimiento y el ejercicio de los derechos sociales”.
 26. *Vid.*, por ejemplo, Tettinger, “Verwaltungsrechtliche Instrumente...”, pp. 220-221; y Vaquer Caballería, *La acción social...*, que se refiere a la actividad de colaboración del tercer sector (pp. 200 y ss.) con la Administración como “rasgo estructural o definitorio” del mencionado tercer sector en la actualidad (p. 204).
 27. En un sentido parecido, Vaquer Caballería, *La acción social...* “la prestación en que consisten (los servicios atinentes a la persona) afecta en primer lugar a las libertades de la persona; no sólo a las libertades del beneficiario de la prestación, sino también —y esta perspectiva no siempre es tenida en cuenta— a las del prestador mismo” (p. 124); “el libre desenvolvimiento de la personalidad (art. 10.1 CE) exige dejar abierta la prestación privada de los servicios atinentes a la persona, en concurrencia [no necesariamente competitiva [...] con su prestación pública, pues de otro modo se estarían ahogando los comportamientos sociales solidarios y, en definitiva, negando a la persona como ser social [...]. Llegamos así a que ambas cosas (libertad de los sujetos privados, mandato de acción a los públicos) vienen hoy demandadas desde la Constitución” (p. 125). Sobre el concepto de “servicios atinentes a la persona”, como concepto clave opuesto al de “servicios atinentes al territorio”, *vid.*, en esta obra de Vaquer, pp. 111 y ss.

28. La exigencia impuesta al Estado de respetar el ideario propio —y la aplicación de metodologías también propias— de las instituciones privadas prestadoras se establece expresamente en el sistema de prestaciones sociales alemán en múltiples preceptos del Código de Derecho Social (*Sozialgesetzbuch*): parágrafos 17.3 del Libro I, 4 del Libro VIII, 69 y ss. del Libro XI, 5 del Libro XII, etc.
29. Hans-Heinrich Trute, "Wechselseitige Verzahnungen zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht", en Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann (coords.), *Öffentliches Recht und Privatrecht als wechselseitige Auffangordnungen, Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*, tomo 3, Baden-Baden, 1996, p. 211.
30. Tettinger, "Verwaltungsrechtliche Instrumente...", p. 222.
31. Krause, "Empfiehl es sich...?", p. 89.
32. Art. 43.2 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955.
33. A "convenios de colaboración" se refiere, por ejemplo, el art. 56.4 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.
34. El art. 28.1 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, alude a "las formas contempladas en la legislación en materia de contratación de las Administraciones públicas".
35. Sobre la acreditación como entidad colaboradora *vid.*, por ejemplo, art. 58 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.
36. Art. 17.2e) de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid. Equivalente al "cheque-servicio" es la "prestación económica vinculada al servicio" del art. 17 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia.
37. *Vid.* art. 67 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.
38. Schmidt-Aßmann, "Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource - Einleitende Problemskizze", en Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (coords.), *Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource, Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*, tomo 4, Baden-Baden, 1997: se utilizan como instrumentos directivos en este ámbito la formación del personal y la racionalidad resultante de técnicas específicas de trabajo (p. 30); a pesar de que se da aquí una organización jerárquica en sus líneas fundamentales, domina en este ámbito una autodirección del personal a través de técnicas específicas de trabajo y criterios propios de racionalidad (p. 49).
39. Rainer Wahl, "Die Aufgabenabhängigkeit von Verwaltung und Verwaltungsrecht", en Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Schuppert (coords.), *Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts. Grundfragen, Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*, tomo 1, Baden-Baden, 1993, pp. 207-208. La cita entrecomillada la toma R. Wahl de Kaufmann/Schäfer.
40. En la terminología alemana *totale Institutionen*; *vid.* Krause, "Empfiehl es sich...?", pp. 26-27, que, en este punto, cita a Goffman.
41. El art. 2 de la Orden 766/1993, de 10 de junio, de la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, por la que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Residencias de Ancianos que gestiona directamente el Servicio Regional de Bienestar Social, define la residencia de ancianos como "el establecimiento destinado a servir de alojamiento estable y común a personas mayores, en el que se presta una asistencia integral y continuada, superando la meramente asistencial".
42. Krause, "Empfiehl es sich...?", p. 16.
43. Krause, *op. cit.*, p. 26.
44. Krause, *op. cit.*, p. 27.
45. Así se pone de manifiesto, por ejemplo, en la regulación del art. 32 de la citada Orden 766/1993 (Comunidad de Madrid): los residentes deberán "cumplir

- las instrucciones emanadas por la Dirección del centro", "ajustarse a las prescripciones derivadas de los programas de asistencia que se les proporcionen" y "observar aquellas conductas que en el marco de este Decreto (¿?, se trata de una Orden) se determinen en los respectivos reglamentos de régimen interno".
46. No podría ser de otra manera, a pesar de que el art. 3 d) de la Orden 766/1993 (Comunidad de Madrid) establezca el "respeto a la individualidad [...] y al trato diferenciado" como uno de los principios organizativos y de funcionamiento de las residencias.
 47. Krause, *op. cit.*, p. 30.
 48. El art. 19 de la Orden 766/1993 (Comunidad de Madrid) regula la oferta de servicios religiosos en la residencia.
 49. El art. 25 de la Orden 766/1993 (Comunidad de Madrid) regula las salidas y ausencias de los residentes. "Las salidas de los residentes sometidos a control continuo deberán ser conocidas previamente por la Unidad de Atención Sanitaria, que les informará sobre la conveniencia o no de las mismas. La decisión última corresponderá a los residentes, que asumirán toda la responsabilidad" (apartado 2). "Los residentes que decidan pernoctar fuera del centro deberán notificarlo previamente a la Unidad de Control, Comunicaciones y Vigilancia, a quien harán entrega de las llaves de la habitación" (apartado 1).
 50. Al respecto establece el art. 23.2 de la Orden 766/1993 (Comunidad de Madrid) que "los residentes tendrán a su disposición libros, revistas, periódicos, material audiovisual [...] y demás medios para la ocupación activa del tiempo libre".
 51. Krause, *op. cit.*, p. 108.
 52. Krause, *op. cit.*, p. 109.
 53. Piénsese en los conflictos de intereses que están detrás de los siguientes preceptos de la Orden 766/1993 (Comunidad de Madrid): "Los reglamentos de régimen interior de cada residencia determinarán las reglas básicas de utilización de las habitaciones y áreas comunes del centro, así como las condiciones de uso de aparatos eléctricos o de otro tipo que pudieran originar riesgo, con el fin de garantizar el orden y la seguridad en las mismas" (art. 21.3); "en las horas de descanso de los residentes se evitará toda clase de ruidos o actividades que pudieran perturbar dicho descanso" (art. 21.4).
 54. Krause, *op. cit.*, p. 103.

**ORGANIZACIÓN INSTITUCIONAL DE LOS SERVICIOS
SOCIALES EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL ESPAÑOLA.
EL CASO DEL AYUNTAMIENTO DE MADRID**

MÓNICA DOMÍNGUEZ MARTÍN

**1. INTRODUCCIÓN: HETEROGENEIDAD DE LAS FORMAS
DE GESTIÓN**

La Administración actual se caracteriza por dotarse de formas de organización no homogéneas y que no siempre encajan en conceptos que tradicionalmente han explicado el funcionamiento administrativo. El resultado final es que en España no existe un modelo de gestión en el ámbito público, ya que prácticamente todos los esquemas clásicos han dejado paso a otros cuya esencia y operatividad está, en muchos casos, por descubrirse. Se trata, por tanto, de hacer encajar estas diversas opciones organizativas, procedentes de ámbitos diferentes al puramente público, en la estructura administrativa sobre la que ya no reina, en régimen de monopolio, el Derecho administrativo.

Así, podemos encontrarnos con potestades administrativas ejercidas por órganos administrativos en su forma tradicional junto con supuestos en que los que esas potestades son ejercidas a través de formas jurídicas típicas del Derecho privado, como sociedades mercantiles o fundaciones. Además, y a medio camino de estas dos posibilidades, nos encontramos con figuras organizativas de Derecho público (organismos públicos o entidades jurídico-públicas, en general) que se rigen, con mayor o menor intensidad, por el Derecho privado.

Es cierto que, tradicionalmente, ha sido el Derecho administrativo el que ha acompañado la actuación de la Administración y es este Derecho el que contiene de forma más acabada los límites en los que ha de moverse la Administración pública. Sin embargo, en la actualidad, esto ya no es necesariamente así. Además, se hace necesario afrontar la realidad de la utilización por los poderes públicos del Derecho privado.

2. LA ESTRUCTURA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS SOCIALES MUNICIPALES

2.1. LIBERTAD DE ELECCIÓN DE LAS FORMAS DE GESTIÓN

El principio de autonomía local, recogido y reconocido por la Constitución española en sus arts. 137 y 140, y, más específicamente, la autonomía de implantación y organización de los servicios públicos locales, aparecía ya reconocida en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 (Decreto de 17 de junio, en adelante RSCL), aún en vigor, en cuyo art. 3o se establece lo siguiente: "Las Corporaciones locales tendrán plena potestad para constituir, organizar, modificar y suprimir los servicios de su competencia, tanto en el orden personal como en el económico o en cualquiera otros aspectos, con arreglo a la Ley de Régimen Local y a sus Reglamentos y demás disposiciones de aplicación".

Esta tesis ha sido corroborada, ya desde antiguo, por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, quien ha afirmado que (STS de 29 de junio de 1986, sala 4ª): "La ordenación de un Servicio Público, sea cual sea la forma de gestión adoptada, corresponde a la potestad fundamental de la Administración, dentro de los límites impuestos de la normativa legal, de regular su organización y prestación, así como su modificación; potestad que debe ejercerse atendiendo al interés público que demanda la prestación del servicio y que constituye su causa y finalidad, no estando autorizada la Administración para ejercer el *ius variandi* en aras de un interés particular como es el económico del concesionario en detrimento del propio servicio de los derechos de los demás interesados en su prestación" (*Fundamento de Derecho 2*).

Igualmente, el RSCL de 1955 establecía ya, como pauta general, la libertad de elección entre las diferentes técnicas de gestión de los servicios públicos locales, al establecer su art. 33 que “las Corporaciones locales determinarán en la reglamentación de todo servicio que establezcan las modalidades de prestación...”, imponiendo únicamente la gestión directa para los servicios “que impliquen ejercicio de autoridad” (art. 43.1).

La Ley Reguladora de Bases de Régimen Local y el Texto Refundido de Régimen Local proclaman con toda claridad que “los servicios públicos locales pueden gestionarse de forma directa o indirecta” (art. 85.2 LRBRL y art. 95 TRRL), con la única imposición, recogida también en el art. 43 RSCL, de la gestión indirecta de los servicios que impliquen ejercicio de autoridad (art. 85.3 LRBRL, así como en el art. 251.1 Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en adelante LCSP) y la exclusión del arrendamiento para los servicios de beneficencia y asistencia sanitaria, incendios y establecimientos de crédito (art. 138.2 RSCL).

En el mismo sentido, el art. 28 de la Ley 11/2003, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, afirma que todos los centros y servicios de las Administraciones autonómica y locales forman parte del sistema público de servicios sociales de la Comunidad de Madrid, y ello con independencia de que “sean propios o estén gestionados por alguna otra de las formas contempladas en la legislación en materia de contratación de las Administraciones públicas”. Más elocuentemente, el art. 36.2 de la misma ley afirma que “la gestión de centros y servicios sociales podrá realizarse directamente por las Administraciones públicas, o indirectamente, por medio de las fórmulas de gestión previstas en la legislación vigente. De igual modo, las Administraciones podrán contratar la prestación de servicios con medios ajenos, con el fin de ampliar su cobertura prestacional”. En términos casi idénticos, el art. 2.4 de la Ley 11/2002, de 18 de diciembre, de Centros y Servicios de Acción Social y Mejora de la Calidad de los Servicios Sociales de Madrid, que resulta de aplicación, según se desprende de su art. 2.1, “a toda aquella organización de recursos materiales y/o humanos, de titularidad pública o privada, que presten servicios sociales en la Comunidad de Madrid”. También incluye la posibilidad de prestar

los servicios a través de personas de carácter privado, el art. 4.1, que incluye una definición de "Entidad de Servicios Sociales" a efectos de esta ley.

Hoy en día no hay duda en considerar el principio de libertad de elección del modo de gestión del servicio por la corporación local titular del mismo como un principio consolidado en el Derecho administrativo español. Por tanto, a la Administración local madrileña le corresponde determinar a través de qué formas de gestión va a prestar los servicios sociales de su competencia que, conforme al art. 46.1 de la Ley 11/2003, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, comprende:

- c) [...] El establecimiento de centros y servicios que constituyen el equipamiento propio de la atención social primaria, así como el mantenimiento y la gestión de los mismos.*
- f) [...] La gestión de los equipamientos para la Atención Social Especializada de titularidad municipal [...].
Creación e impulso de los Consejos locales de servicios sociales [...].*
- j) Colaboración en las funciones de inspección y control de la calidad [...].*
- l) Las competencias que, en materia de atención a menores, atribuye a las Entidades locales la Ley 6/1995, de 28 de marzo, de Garantías de los Derechos a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid [...].*

Eso sí, las formas de gestión, tanto las directas como las indirectas, están, en principio, tasadas. Esto es, se admite "cualesquiera formas jurídicas admitidas en Derecho", pero ha de entenderse que esta referencia se interpreta en el sentido de que la forma jurídica que adopten las entidades de gestión y administración local deben encontrar una categorización previa en el ordenamiento público o privado. Según esto, por tanto, no cabe "inventarse" nuevas formas de gestión y aplicarlas a la gestión de los servicios públicos, de tal forma que no hay más formas de gestión que las previstas en las leyes que, eso sí, pueden ir creando nuevas figuras e innovando las existentes.

2.2. OPCIONES ORGANIZATIVAS PARA LOS SERVICIOS SOCIALES MUNICIPALES

En consecuencia, los servicios sociales municipales se pueden realizar de forma directa o indirecta, a través de alguna de las formas de gestión previstas en la Ley de Contratos del Sector Público (art. 253), la legislación de régimen local (LRBRL y TRRL) y la legislación sobre fundaciones (Ley 50/2002, de 26 de diciembre):

A) *Gestión directa:*

- a) Gestión por la propia entidad local.
- b) Organismo autónomo local.
- c) Entidad pública empresarial local.
- d) Sociedad mercantil local, cuyo capital social pertenezca íntegramente a la entidad local o a un ente público de la misma.
- e) Fundaciones públicas.

B) *Gestión indirecta,* mediante las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos.

En cuanto a estas formas de gestión, el art. 253 Ley de Contratos del Sector Público, establece que la contratación de la gestión de los servicios públicos, podrá adoptar las siguientes modalidades:

- a) Concesión, por la que el empresario gestionará el servicio a su propio riesgo y ventura.
- b) Gestión interesada, en cuya virtud la Administración y el empresario participarán en los resultados de la explotación del servicio en la proporción que se establezca en el contrato.
- c) Concierto con persona natural o jurídica que venga realizando prestaciones análogas a las que constituyen el servicio público de que se trate.
- d) Sociedad de economía mixta en la que la Administración participe, por sí o por medio de una entidad pública, en concurrencia con personas naturales o jurídicas.
- e) *Consortio:* no es una forma de gestión en sí misma, sino un organismo público con participación de dos o más Administraciones públicas.

De forma general, en relación con las formas de gestión enunciadas, han de tomarse en consideración ciertas cuestiones. Así, en primer lugar, no debe olvidarse que el hecho de que se cree una nueva entidad personificada no implica la gestión indirecta del servicio. Por el contrario, se trata de gestión directa. La gestión directa incluye, por tanto, la teoría del riesgo económico de la Administración, que es inexistente en los supuestos de gestión indirecta. Una demostración evidente de esto se contiene en la LCSP, que establece que no son aplicables las disposiciones del contrato de gestión de servicios públicos a aquellos supuestos en que la gestión se efectúa mediante la creación de entidades de Derecho público destinadas a este fin, ni aquellas en que la misma se atribuya a una sociedad de Derecho privado, en cuyo capital es exclusiva la participación de la Administración o de una entidad pública de la misma. En otras palabras, la ley en estos casos asume que se trata de una gestión directa. Estamos en presencia de una mera ficción personificadora, obligando a rasgar el velo de la personalidad por entender que se trata de una misma Administración en ambos casos.

En cuanto al régimen jurídico de estas formas de gestión, hay que decir que el hecho de que se trate de formas de gestión directa no supone que, necesariamente, se hayan de regir por el Derecho público. Las normas jurídicas por las que se rige la gestión directa pueden ser tanto de Derecho público, como de Derecho privado o, incluso, por una combinación de ambos, dependiendo de la forma organizacional por la que se opte. En este sentido, puede decirse que algunas formas de gestión, directa o indirecta, presuponen la aplicación del Derecho público necesariamente (por ejemplo, el organismo autónomo, en la gestión directa, o la concesión, en la indirecta). En cambio, hay otras formas de gestión que fundamentalmente requieren el régimen jurídico privado (por ejemplo, la fundación o la sociedad mercantil, con independencia de que esta última sea forma de gestión directa o sea indirecta).

A partir de estas previsiones, a continuación se exponen, brevemente, cuáles son todas las opciones organizativas previstas en la normativa española para las distintas Administraciones públicas, en general, y la Administración local, en particular.

3. LAS FORMAS DE GESTIÓN DIRECTA

La gestión directa, caracterizada porque la prestación del servicio se lleva a cabo desde las propias estructuras administrativas, utilizando para ello las distintas opciones previstas en el Derecho de organización, ha sido y es la forma predominante de gestión de los servicios públicos. La mayor parte de la gestión se lleva a cabo de forma directa, sin entes instrumentales intermedios y sin aplicación de técnicas de gestión privadas.

A partir de la clasificación de las formas de gestión directa enunciadas en el apartado anterior, éstas se pueden concretar del siguiente modo.

3.1. POR LOS SERVICIOS DE LA PROPIA ENTIDAD

Es decir, a través de sus estructuras ordinarias o bien mediante la creación de órganos especializados que actúan en régimen de desconcentración, pero sin personalidad jurídica propia y diferenciada. Tienen un modelo de dirección gerencial y están sometidos a las normas reglamentarias y de procedimiento propias de las administraciones públicas.

Conforme a esta opción organizativa, la prestación se lleva a cabo a través de los órganos centrales municipales, con competencia sobre todo el territorio, y sus órganos desconcentrados (periféricos) para partes determinadas de aquél.

Por consiguiente, y al tratarse de la estructura organizativa común u ordinaria de la Administración local, el régimen jurídico aplicable es el establecido con carácter general para las Administraciones públicas, pues son Administración pública desde todo punto de vista (orgánico-subjetivo y material), encajando íntegramente en el tenor literal del art. 2 LRJPAC. Esta consideración lo que implica es que su actividad se sujeta, de forma completa y absoluta, al Derecho administrativo.

Esta opción organizativa sigue siendo, en el ámbito de los servicios sociales municipales, la más frecuentemente utilizada (también lo es en el caso del Ayuntamiento de Madrid), correspondiendo la inmensa mayoría de los sujetos prestadores de las competencias públicas a esta categoría. Esto es, integrándose en las estructuras ordinarias de gestión

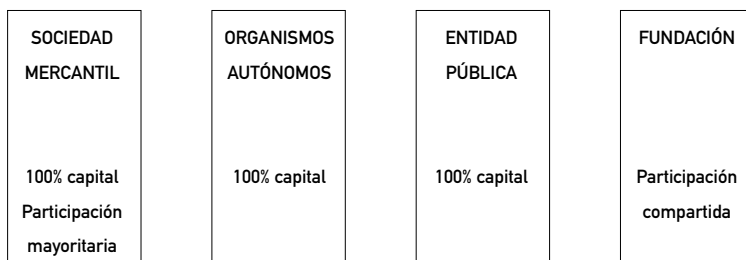
municipal, ya sea en la estructura centralizada o en la territorial o funcionalmente descentralizada o desconcentrada. Pero éste no es el principal objetivo de este trabajo. Baste con dejarlo aquí apuntado.

3.2. POR MEDIO DE UN ORGANISMO CON PERSONALIDAD JURÍDICA PROPIA

Están creados o participados por el ayuntamiento, permiten la colaboración con otros organismos públicos o privados. Estos organismos se convierten en instrumentales para conseguir las finalidades que el ayuntamiento les encarga y realizan la gestión funcionalmente descentralizada de los servicios municipales. Se dividen en: a) sociedades mercantiles locales; b) organismos autónomos locales; c) entidades públicas empresariales; y d) fundaciones. Vamos a ver, con un poco más de detalle, cada una de estas formas de gestión directa.

ORGANIGRAMA DE ORGANISMOS MUNICIPALES DOTADOS DE PERSONALIDAD JURÍDICA DIFERENCIADA

AYUNTAMIENTO



3.2.1. ORGANISMO CON PERSONALIDAD JURÍDICA DE NATURALEZA PÚBLICA

Se trataría de una gestión directa por medio de un organismo público: organismo autónomo y entidad pública empresarial, de conformidad con la Ley 6/1997, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE). Igual y específicamente se admite la creación de estos organismos de gestión directa para la

prestación de los servicios de competencia local en el art. 85 bis LRBRL. Ambas opciones organizativas son válidas, en general, para la gestión de servicios públicos, sin que la legislación vigente establezca criterios precisos sobre la procedencia de utilizar una u otra.

Se trata, en ambos casos, de personas jurídico-públicas, cuya regulación se encuentra, por remisión del art. 85 bis LRBRL, en la LOFAGE. Conforme a lo previsto en la LOFAGE para ambas figuras, la principal diferencia reside en el régimen jurídico que les resulta aplicable: el organismo autónomo está sometido íntegramente al Derecho público, mientras que la entidad pública empresarial actúa con predominio del Derecho privado (art. 53.2 LOFAGE).

A pesar de la remisión a la LOFAGE, el régimen jurídico de los organismos autónomos locales y de las entidades públicas empresariales locales tienen ciertas peculiaridades que son enunciadas en el propio art. 85 bis LRBRL.

Dentro de esta categoría podemos citar, en el ámbito autonómico madrileño, las agencias madrileñas de gestión de recursos sociales, cuya creación está prevista en la disposición final primera de la Ley 11/2003, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid. Se trata de sujetos a los que se atribuye la naturaleza de organismo autónomo local, se adscriben a la consejería competente en materia de servicios sociales y su finalidad es gestionar los recursos y asumir la organización y administración de los centros de atención a mayores y de atención a personas con discapacidad cuya titularidad y gestión corresponda a la Comunidad de Madrid.

3.2.2. ORGANISMO CON PERSONALIDAD JURÍDICA DE NATURALEZA PRIVADA: LA EMPRESA PÚBLICA

Junto a la proliferación de diversas personificaciones constituidas bajo formas de Derecho público, cada vez con más frecuencia, las Administraciones públicas han utilizado también formas de personificación características del Derecho privado. La más importante de ellas es la personificación bajo forma de sociedad mercantil. Así, la Administración local puede llevar a cabo la prestación de sus competencias mediante empresa pública (sociedad mercantil pública) cuyo capital pertenezca íntegramente a la entidad que la ha creado con esa

finalidad instrumental (art. 85.2 d LRBRL). Son entidades constituidas bajo forma privada de personificación (normalmente, sociedades anónimas), y creadas por las entidades locales, para la realización, habitualmente, de actividades de naturaleza industrial o comercial. De entre las distintas formas de sociedades mercantiles admitidas en derecho, la sociedad mercantil local, por imperativo del art. 85 ter.2 LRBRL, debe adoptar una de las formas de sociedad de responsabilidad limitada. Además, en la escritura de Constitución ha de constar el capital, que debe ser aportado íntegramente por la entidad local o un ente público de la misma.

Las sociedades mercantiles locales se rigen íntegramente, cualquiera que sea su forma jurídica, por el ordenamiento jurídico privado, salvo las materias en que les sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de control financiero, de control de eficacia y contratación (art. 85 ter.1 LRBRL).

En los estatutos de cada sociedad mercantil local se determinan la forma de designación y el funcionamiento de la junta general y del consejo de administración, así como los máximos órganos de dirección de dichas sociedades (art. 85 ter.2 LRBRL).

3.2.3. ORGANISMO CON PERSONALIDAD JURÍDICA DE NATURALEZA PRIVADA: LA FUNDACIÓN PÚBLICA

Aunque no está prevista en la legislación administrativa general, se podría añadir a las modalidades de gestión directa la figura de las fundaciones públicas. Esta categoría engloba un conjunto de supuestos heterogéneos de personas jurídicas constituidas (o posteriormente intervenidas) por una entidad pública bajo la forma privada de fundación. Dentro de esta denominación, las fundaciones más importantes son las constituidas al amparo de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones (LF), dictada en cumplimiento del art. 34 CE, que reconoce "el derecho de fundación para fines de interés general, con arreglo a la Ley". De esta forma se regula en un solo cuerpo legal el régimen jurídico de los entes fundacionales y las ventajas que se conceden a las personas privadas, físicas o jurídicas (sin limitarse a las de naturaleza fundacional), por sus actividades o aportaciones económicas en apoyo de determinadas finalidades de interés público o social.

La ley, centrada como es lógico en la regulación de las fundaciones privadas de interés general, otorga también capacidad para constituir las a las personas jurídico-públicas: "1. Podrán constituir Fundaciones las personas físicas y las personas jurídicas, ya sean éstas públicas o privadas [...]. 4. Las personas jurídicas-públicas tendrán capacidad para constituir fundaciones, salvo que sus normas reguladoras establezcan lo contrario".

Hay, pues, una presunción favorable a la posibilidad de que las entidades públicas (territoriales o no) constituyan fundaciones para los fines de interés general previstos en la ley, que son muy abiertos y entre los que se mencionan expresamente los sanitarios, junto a los de asistencia social, cívicos, educativos, culturales, deportivos, de cooperación para el desarrollo, de defensa del medio ambiente o de fomento de la economía o de la investigación, de promoción del voluntariado o cualesquiera otros de naturaleza análoga (art. 8 LF).

Junto a la Ley de Fundaciones estatal ha de tenerse en cuenta la legislación sobre fundaciones dictadas en la mayoría de las Comunidades Autónomas y que, claro está, vincula a la Administración local en cuanto pretenda constituir esta forma organizativa.

En el ámbito organizativo de los servicios sociales del Ayuntamiento de Madrid, éste ha constituido la Fundación Voluntarios por Madrid, cuyo objetivo es el fomento y promoción de la cultura del voluntariado y la solidaridad. A su vez, de esta fundación municipal depende la Escuela de Voluntariado de Madrid, destinada a la formación gratuita de voluntarios y entidades sociales, en función de sus necesidades.

4. FORMAS DE GESTIÓN INDIRECTA

Como principal nota diferenciadora entre la gestión directa e indirecta es que en el caso de la gestión directa no puede entrar el sector privado, porque se gestiona directamente por la propia Administración titular o bien por entes instrumentales de la misma. Por el contrario, las formas de gestión indirecta se caracterizan por que la prestación del servicio se encomienda a un empresario privado, apareciendo este empresario como un colaborador de la

Administración para el desarrollo de actividades que son competencia y responsabilidad de ésta.

En el caso de la gestión indirecta, la titularidad del servicio es igualmente de la Administración, pero su gestión se realiza contando con el sector privado, que es quien la hará, pero bajo la dirección del ente local (es lo que se denomina *externalización*) y requiere, para que exista, que se utilice el contrato de gestión de servicios públicos regulado por los arts. 251 y siguientes de la LCSP.

En cuanto a estas formas de gestión, el art. 253 de la Ley de Contratos del Sector Público establece que la contratación de la gestión de los servicios públicos podrá adoptar las siguientes modalidades:

- a) Concesión, por la que el empresario gestionará el servicio a su propio riesgo y ventura.
- b) Gestión interesada, en cuya virtud la Administración y el empresario participarán en los resultados de la explotación del servicio en la proporción que se establezca en el contrato.
- c) Concierto con persona natural o jurídica que venga realizando prestaciones análogas a las que constituyen el servicio público de que se trate.
- d) Sociedad de economía mixta en la que la Administración participe, por sí o por medio de una entidad pública, en concurrencia con personas naturales o jurídicas.

Las entidades pueden escoger libremente qué forma quieren utilizar con la excepción de que nunca se podrán gestionar de forma indirecta los servicios públicos que implican ejercicio de autoridad (por ejemplo, la Policía Municipal).

El problema fundamental que plantea esta categoría es la extrema heterogeneidad de los supuestos que pueden encuadrarse en ella, porque son numerosos los ejemplos de ejercicio por sujetos privados de competencias asumidas como propias por la Administración pública. Como datos comunes a todos ellos pueden señalarse dos: el primero de ellos es que la actividad en cuestión constituye una función pública en sentido estricto, no una mera tarea de interés público, de donde se deduce que los actos concretos en que se desarrolla poseen eficacia jurídico-pública (por

ejemplo, la dación de fe pública por un notario o expedir un certificado de nacimiento o de muerte por un médico) o son objeto de un servicio público en sentido estricto (como un servicio de seguridad); el segundo de los datos comunes es que el sujeto privado que desarrolla la actividad lo hace con medios y en nombre propio, no imputando su actividad a la Administración (aunque, en ocasiones, sus actos sean recurribles ante la autoridad administrativa y sus actos puedan generar la responsabilidad patrimonial de la Administración pública).

Este fenómeno se puede integrar en el concepto de colaboración que ha servido a la doctrina para explicar regímenes jurídicos tan diferentes como las fundaciones privadas (de titularidad también privada), las concesiones, los conciertos, la seguridad privada, etc. Por tanto, hoy se puede afirmar que el fenómeno de la colaboración de particulares en el ejercicio de competencias públicas se encuentra cada vez más extendido y es muy variado. La explicación de este aumento espectacular de la colaboración de entidades de naturaleza jurídico-privada en el ejercicio de competencias públicas es variada, residenciando, frecuentemente en las supuestas carencias de conocimientos técnicos por parte del personal de la Administración con respecto a un determinado sector económico o la búsqueda de la consecución de niveles de eficiencia organizativa difíciles de obtener con las estructuras administrativas.

En este sentido, el preámbulo (apartado 7) de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid afirma: "[...] La realidad actual exige la coparticipación de los diferentes agentes (públicos, de iniciativa social o privados) en la satisfacción de las necesidades sociales que presenta la población, aunque la responsabilidad última sea de la Administración Pública y la iniciativa social tenga una consideración prioritaria frente a la iniciativa lucrativa. En la nueva situación no sólo es posible, sino también necesario, combinar el mantenimiento básico de derechos sociales con la producción mixta (pública o privada) de servicios para el bienestar social. Por ello en esta Ley se aborda con claridad lo que ya viene siendo una práctica en el ámbito de los servicios sociales, a saber, la concurrencia de distintos agentes en la provisión de servicios, en la realización de programas o en la gestión de centros".

A efectos de esta ley, se entiende por iniciativa privada a las personas físicas y jurídicas que efectúen, por sí mismas o a través de centros y establecimientos dependientes de ellas, programas y prestaciones de servicios sociales, así como también las organizaciones de voluntariado social. Estas entidades privadas, con o sin ánimo de lucro, podrán ser titulares de centros y servicios sociales, siempre que se encuentren debidamente autorizadas y cumplan los requisitos que, al efecto, establezca la normativa reguladora de la actividad de los centros y servicios de acción social y servicios sociales de la Comunidad de Madrid (art. 55 Ley 11/2003 de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid). Y, según establece el art. 56.3 de la Ley 11/2003 de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid tendrán la consideración de "entidades prestadoras de servicios sociales" cuando contemplen entre sus fines la realización de actividades de servicios sociales y se encuentren debidamente autorizadas para llevarlas a cabo (de acuerdo con la Ley de Ordenación de la Actividad de los Centros y Servicios de Acción Social). Estos sujetos podrán contratar con la Administración local la gestión de los servicios sociales públicos de competencia municipal (art. 56.4, Ley 11/2003 de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid). Estos sujetos pueden ser, tanto "entidades con ánimo de lucro" (art. 57), como "entidades colaboradoras", sin ánimo de lucro (art. 58). Y la contratación de servicios sociales a entidades privadas por parte de la Administración, se ha de regir por los principios de publicidad, concurrencia, igualdad y no discriminación, de acuerdo con lo previsto en la legislación de contratos (art. 61).

Aunque, de conformidad con lo afirmado ya en el preámbulo (apartado 7) de la propia Ley 11/2003 de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, su art. 56.2 establece la preferencia por que las Administraciones responsables del sistema público de servicios sociales fomenten la creación y desarrollo de "entidades sin fin de lucro, fundaciones asistenciales, entidades de voluntariado social, empresas de economía social, asociaciones de afectados o de usuarios y otras instituciones de análoga naturaleza".

Por último, se consideran "entidades de iniciativa social" a las fundaciones, a las cooperativas de iniciativa social (Ley 4/1999 de Cooperativas de la Comunidad de Madrid), a los agentes sociales

(sindicatos y asociaciones empresariales), a las organizaciones no gubernamentales y a las empresas de inserción.

Además, la ley también prevé la posibilidad de establecer mecanismos de colaboración con centros de formación pregraduada, postgraduada y continua, para facilitar la realización de actividades prácticas por parte de sus alumnos.

Estos sujetos, para prestar servicios sociales, tendrán que alcanzar la condición de centro de servicios sociales o servicio de acción social, en los términos previstos en la Ley 11/2002, de 18 de diciembre, de Centros y Servicios de Acción Social y Mejora de la Calidad de los Servicios Sociales de Madrid, para lo que se exige obtener autorización administrativa de la Comunidad de Madrid (art. 8.1). Con el objeto de garantizar los derechos de los usuarios y la responsabilidad de los usuarios, se crea el Registro de Entidades, Centros y Servicios (art. 11).

En todos estos supuestos estamos ante una actuación administrativa a través de sujetos que no sólo son de naturaleza jurídico-privada, sino que, además, son de titularidad privada. Establecer el sometimiento o no al Derecho público de estas colaboraciones privadas en la prestación de funciones públicas está directamente relacionado con el concepto de Administración que se maneje. Así, junto a un concepto estricto o subjetivo de Administración, la Constitución (art. 103.1 CE) recoge un concepto más amplio o material. Desde este punto de vista, el carácter público de las funciones determina la sujeción de estas actividades, en mayor o menor grado, a un régimen jurídico público, así como la vinculación de estos sujetos privados a la Administración por un conjunto de potestades de ordenación, de dirección y de control.

En esta línea, y ya en el ámbito de los servicios locales, el art. 28 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, afirma la "unidad funcional del sistema" de servicios sociales de la Comunidad de Madrid. Esto es, establece que todos los centros y servicios dependientes de las Administraciones autonómica y locales de la Comunidad de Madrid forman parte del sistema público de servicios sociales, y ello con independencia de que los centros sean propios o estén gestionados por alguna otra de las formas contempladas en la legislación en materia de contratación de las Administraciones públicas, lo que incluye, como es

obvio, lo que aquí hemos llamado "formas de gestión indirecta". A partir de esta previsión, el art. 36.2 de la misma ley afirma que "la gestión de centros y servicios sociales podrá realizarse directamente por las Administraciones públicas, o indirectamente, por medio de las fórmulas de gestión previstas en la legislación vigente. De igual modo, las Administraciones podrán contratar la prestación de servicios con medios ajenos, con el fin de ampliar su cobertura prestacional". Con independencia de la forma de gestión elegida, el propio art. 36.2 incluye un mandato a las Administraciones públicas para que adopten "las medidas oportunas para asegurar que la atención recibida por los usuarios responda a pautas homogéneas en cuanto a calidad y contenido". De igual modo, el art. 61 de la misma ley, afirma que cuando la contratación de servicios sociales por la Administración a entidades privadas se realice para disponer de plazas en centros y servicios que no sean propios de las Administraciones públicas, sino de titularidad privada, la admisión de usuarios a dichas plazas corresponderá a la Administración contratante y se regirá por las mismas normas que regulan el ingreso en centros propios. Esto es, se intenta preservar la condición de servicio público en todo caso, con independencia de la forma de gestión utilizada y de la titularidad de la entidad prestadora.

En cuanto a las experiencias concretas de gestión de este tipo en el Ayuntamiento de Madrid, son muy frecuentes y, a continuación, se realiza una exposición, no exhaustiva, de las mismas (fuente: *Memoria del Área de Gobierno y Familia y Servicios Sociales, 2008*):

1. Además de los programas de atención social de ámbito municipal presupuestado desde el Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales, los Servicios Sociales de los distritos gestionan el presupuesto asignado desde las Juntas de Distrito correspondientes. Con cargo a este presupuesto, cada distrito complementa la cobertura de los programas sociales generales mediante la contratación de servicios. En 2008, los Servicios Sociales de Atención Primaria de los 21 distritos han gestionado contratos de prestación de servicios por un importe global de 11.671.069 €.
2. Junto a las actividades puramente prestacionales, el Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales, han tramitado, a lo largo de 2008, otros 156 expedientes de contratación, correspondientes a las seis Direcciones Generales en que se estructura esta Área. El total comprende un importe plurianual de 511.190.623 €.

correspondiendo al año 2008 la cantidad de 111.740.217 €. En cuanto al tipo de contratos celebrados, comprende contratos de servicios, contratos de consultoría y asistencia (de la LCAP, hoy contratos de servicios, en la LCSP), contratos administrativos especiales, contratos de suministro, contratos de gestión de servicios público.

3. En cuanto a los contratos de gestión de servicios públicos, en 2008, se adjudicaron, por el Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales, los siguientes contratos (fuente: Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Madrid): gestión del Centro Abierto Calatrava, dispositivo de baja exigencia para personas sin hogar; prestación del servicio de comidas a domicilio; gestión del Centro Ocupacional Villaverde y del Centro de Día Navas de Tolosa, para personas con discapacidad intelectual; atención psico-socioeducativa y de orientación jurídica para mujeres y sus hijos víctimas de violencia de pareja o ex pareja; servicio público de atención a mayores en el Centro de Día Peñagrande.

4. Durante el ejercicio económico de 2008, desde el Ayuntamiento de Madrid (Servicio de Régimen Económico), se han tramitado un total de 220 Convenios de Colaboración, de las cuales 95 son nuevos. De entre todos ellos, el mayor número (85), corresponde al ámbito de Educación y Juventud, seguido de Igualdad de Oportunidades (35), Inmigración y Cooperación (33) y Servicios Sociales y Atención a la Dependencia (26). En cuanto al sujeto con quien se firma tal convenio, 156 es con entidades privadas, 45 con otras Administraciones Públicas y los 19 restantes con otras entidades públicas.

5. Otra forma de colaborar con el sector privado es a través de la concesión de subvenciones. En el Área de Servicios Sociales, durante 2008, se han tramitado 12 convocatorias públicas de subvenciones, por un importe total de 20.648.199 €.

5. CONSORCIOS

Las entidades locales pueden constituir consorcios con otras Administraciones públicas para fines de interés común o con entidades privadas sin ánimo de lucro que persigan fines de interés público, concurrentes con los de las Administraciones públicas (art. 87 LRBRL).

El consorcio no se puede incluir entre las formas de gestión que se han enumerado (directas e indirectas), porque el consorcio no es una forma de gestión, sino un organismo público personificado que puede adoptar cualquiera de las formas de gestión admitidas por el Derecho vigente. Es una técnica instrumental de base asociativa,

una asociación voluntaria de sujetos públicos, básicamente. Esto es, la decisión de crear un consorcio no predetermina la opción por una determinada forma de gestión, que sólo puede decidirse en un momento posterior a la vista del correspondiente convenio entre las Administraciones públicas que constituyen el consorcio. De hecho, la vigente normativa sobre esta figura constituye una simple cobertura formal que admite los contenidos más variados para que cada consorcio pueda adoptar la organización y el régimen jurídico más adecuado a fin de alcanzar las finalidades pretendidas, atendiendo las peculiares circunstancias que concurren en cada supuesto concreto la especial naturaleza de las entidades consorciadas, el marco de colaboración establecido entre ellas, el particular sector de la actividad en que el consorcio opera, etc.

Puede decirse, por tanto, que el sujeto consorcial puede adoptar cualquiera de las formas de gestión de servicios para garantizar la eficaz prestación de los mismos. No obstante, aunque en abstracto puedan resultar idóneas las formas de gestión directas o indirectas, parece, en principio, que las formas de gestión indirecta no se adaptan bien al consorcio: no parece muy lógico que las diferentes Administraciones públicas con un objetivo común vayan a constituir una entidad instrumental de carácter corporativo para después encargar la prestación del servicio a un particular.

La regulación de los consorcios se contiene en la legislación administrativa general, aunque no en términos demasiado extensos. La primera regulación fue establecida en la legislación de régimen local (art. 85 LRBRL y arts. 37 a 40 RSCL), conforme a la cual esta institución se caracteriza porque resulta de la agrupación de entidades públicas "de diferente orden" (entre las que debería figurar, lógicamente, alguna corporación local) "para instalar o gestionar servicios de interés local" (art. 37.1 RSCL). También es admisible la participación en el consorcio de entidades privadas sin ánimo de lucro que persigan fines de interés público concurrentes con los de las Administraciones públicas. Esto implica que, en principio, también puedan participar en un consorcio fundaciones privadas constituidas por entidades públicas.

El carácter asociativo del consorcio da lugar a una nueva entidad o personalidad jurídica, a la que se atribuye la gestión de ese

servicio de interés común para todos los entes asociados, sin que esto implique la fusión, ni la extinción o la sustitución de todos los entes agrupados. Y ello está directamente relacionado con el hecho de que el consorcio tiene un carácter instrumental, esto es, se configura como una técnica al servicio de fines de interés común propios o pertenecientes al ámbito de actuación de los entes asociados. De ahí que el consorcio sólo asume titularidades o patrimonios en la medida y con el alcance necesario para garantizar el éxito de las funciones asignadas.

En cuanto a la definición de esta figura jurídica, el consorcio es una entidad pública, un sujeto jurídico-público, de naturaleza instrumental, cooperativa, asociativa y voluntaria, que pueden constituir dos o más Administraciones públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro, para la realización de fines de interés común para los sujetos intervinientes.

En cuanto al régimen jurídico concreto al que se someten los consorcios, éste se determina por su norma de creación. Y ello aunque se trate de una forma pública de personificación, porque, al igual que sucede con otras figuras de la Administración instrumental (como pueden ser, por ejemplo, las fundaciones públicas empresariales, organismos públicos que se actúan con sometimiento, principalmente, al Derecho privado), la personificación pública no implica, necesariamente, que se somete al Derecho público.

Las particularidades que establezcan los estatutos de la entidad se encuadran en el régimen jurídico aplicable a la misma, que variará en función de la naturaleza de los entes-miembros que ejerzan el control efectivo sobre los órganos de gobierno del consorcio (en su caso, entidades locales, la Comunidad Autónoma correspondiente o el Estado).

Se puede afirmar que la regulación de los consorcios es casi inexistente, no existiendo, propiamente hablando, una regulación en sentido estricto de esta figura, sino sólo un conjunto de meras referencias aisladas que trazan un marco prácticamente en blanco y que permite que la norma reglamentaria o el acuerdo creador de cada consorcio diseñe su organización y régimen de funcionamiento en la forma que estime más conveniente, con libertad prácticamente absoluta.

Los consorcios locales, además de lo ya establecido en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 (arts. 37 a 40), con posterioridad se han regulado en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local (arts. 57 y 87) y en el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local (art. 110).

Este último texto añade sólo que los consorcios "gozarán de personalidad jurídica propia", remitiendo todo lo relativo a su organización y funcionamiento a los estatutos: sus órganos de decisión deberán estar integrados, en todo caso, por representantes de todas las entidades consorciadas, cuya proporción respectiva habrá de fijarse en los estatutos. Por su parte, los arts. 37 a 40 del RSCL, que también aluden a esta figura, no añaden nada a lo anteriormente señalado.

En definitiva, las previsiones legales sobre esta figura constituyen una simple cobertura formal que admite los más variados contenidos; el consorcio, pues, se estructura sobre el principio del *ius singulare*, ya que su regulación material, en cualesquiera de sus aspectos, se remite *in toto* a los estatutos de cada consorcio.

No se han encontrado experiencias consorciales en la prestación de servicios sociales del Ayuntamiento de Madrid.

CAPÍTULO 4

ORGANIZACIÓN DE LOS SISTEMAS DE GESTIÓN DE LOS SERVICIOS Y PRESTACIONES ESENCIALES PARA LA REALIZACIÓN DEL ESTADO SOCIAL EN LA ADMINISTRACIÓN TERRITORIAL DE LOS MUNICIPIOS ESPAÑOLES

BLANCA RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO

1. CUESTIÓN PRELIMINAR

Con el fin de hacer visible de la forma más fotográfica posible la organización de los servicios sociales en el ámbito municipal, se ha optado por analizar en profundidad un ejemplo organizativo concreto del Derecho español en el que se manifieste la mayor complejidad posible del sistema organizativo municipal en el ámbito social. Para ello se ha elegido el caso del Ayuntamiento de Madrid.

La organización de los municipios españoles viene determinada por la legislación básica estatal (Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, LRBRL), que establece los aspectos básicos de organización necesaria de todos los ayuntamientos. La regulación de la LRBRL se completa con normas (no siempre básicas) contenidas en el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local (TRRL) y por la legislación autonómica de desarrollo, en ejercicio de las competencias autonómicas estatutarias sobre desarrollo legislativo asumidas por las Comunidades Autónomas, que, en su caso, pueden regular una organización municipal complementaria a la establecida con carácter básico o necesario por la LRBRL. Amén de

lo anterior, los municipios también tienen atribuida la potestad de auto-organización complementaria, que se cristaliza en los reglamentos orgánicos municipales¹. Dicha potestad auto-organizativa se enmarca en el seno de la autonomía municipal garantizada en los arts. 137 y 140 CE, así ha sido estimado por el TC al señalar que dicho poder de auto-organización no plantea en sí mismo problema constitucional alguno siempre que dicha potestad esté sometida a los límites del respeto a los órganos necesarios establecidos por la legislación básica estatal y por la legislación autonómica de desarrollo, que en su caso, puede imponer una organización municipal complementaria de la establecida con carácter básico o necesario por la LRBRL (STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 6). En el mismo sentido, la Carta Europea de la Autonomía Local ratificada por España mediante instrumento de 20 de enero de 1988², garantiza el poder de auto-organización local (art. 6, especialmente)³. Por lo tanto, si bien es cierto que los reglamentos orgánicos están jerárquicamente subordinados a las leyes, también ha de afirmarse que las leyes locales no pueden cerrar el espacio normativo propio del reglamento orgánico municipal.

En lo que corresponde a la materia de servicios sociales, las Comunidades Autónomas han asumido las competencias de desarrollo legislativo y gestión, en virtud de lo dispuesto por el art. 148.1.20 CE, pero el Estado también posee en esta materia su propio ámbito competencial, fundamentalmente en virtud del art. 149.1.1 CE, que le obliga a garantizar en todo el territorio nacional las condiciones de igualdad en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales. La jurisprudencia constitucional en esta materia concreta el concepto de acción social principalmente a partir de instrumentos internacionales, y precisa la delimitación de los ámbitos de actuación estatal y autonómico en esta materia⁴. En lo que respecta a los municipios, a éstos también les corresponde la gestión por sí mismos o agrupados en mancomunidades, *ex* art. 25.2.k LRBRL. Además ha de señalarse que el art. 26.1.c) de la LRBRL establece la obligación de los municipios con población superior a los 20.000 habitantes de otorgar la prestación de servicios sociales. En este mismo sentido es la regulación de los arts.

42.1 y 46 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid. Es más, el art. 3 de la misma Ley 11/2003 incluye dentro de los principios que la vertebran el de "proximidad", dándole el siguiente contenido: "[...] la prestación de los servicios sociales se realizará desde el ámbito más cercano al ciudadano, mediante un reparto equitativo de recursos que permita la atención y permanencia de las personas en su entorno habitual de vida y de convivencia". De tal manera que puede afirmarse que el principio de carácter estructural que rige las organizaciones administrativas prestadoras de servicios sociales es el de "cercanía al ciudadano"⁵.

La Comunidad Autónoma de Madrid, en virtud de sus competencias asumidas en el Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, modificada por las Leyes Orgánicas 10/1994, de 24 de marzo, y 5/1998, de 7 de julio (arts. 26.1.23 y 26.1.24), aprobó inicialmente la Ley 11/1984, de 6 de junio, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid. A través de esta ley, la Comunidad de Madrid asumió el mandato impuesto por el art. 9.2 CE a los poderes públicos para promover las condiciones en las que la libertad y la igualdad del individuo y los grupos en que se integran sean reales y efectivas, removiendo los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social. Casi veinte años después, como consecuencia de los importantes cambios económicos y sociales que se habían producido, se aprobó la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.

La acción social constituye una técnica de protección que actúa en relación con aquellos grupos de población o necesidades que quedan fuera del sistema de la Seguridad Social. Puede constituir una competencia directa de las organizaciones públicas o bien puede ser dispensada por entidades privadas, supuesto en el que los poderes públicos desempeñan sólo funciones de fomento o de control.

En los epígrafes siguientes se estudiará el aparato municipal a través del cual los municipios, y en concreto el municipio de Madrid, cumplen la obligación legal de prestación de servicios sociales.

2. MODELOS ORGANIZATIVOS MUNICIPALES EN LA REGULACIÓN DEL RÉGIMEN LOCAL ESTATAL Y AUTONÓMICO DE LA COMUNIDAD DE MADRID

2.1. LEY 7/1985, DE 2 DE ABRIL, REGULADORA DE LAS BASES DEL RÉGIMEN LOCAL

La LRBRL regula tres modelos organizativos municipales estables⁶: el de los municipios de gran población⁷, el de los municipios que funcionan en régimen de concejo abierto y el de los restantes municipios o municipios de régimen común⁸.

Aquí nos centraremos en realizar una semblanza muy esquemática de los municipios de gran población, además de mencionar a los municipios de régimen común. Dado que la obligación de otorgar prestación de servicios sociales vincula a los municipios con población superior a los 20.000 habitantes —art. 26.1.c) LRBRL—.

Municipios de régimen común: el poder local se atribuye fundamentalmente a dos órganos: el alcalde y el pleno del ayuntamiento. Los tenientes de alcalde —art. 23.4 LRBRL— y la junta de gobierno local —art. 23.2.b) LRBRL— son órganos destinados a recibir delegaciones del alcalde y del pleno, no reciben atribuciones directas de la ley.

Municipios de gran población: la Ley 57/2003, por la que se modifica la LRBRL, quiebra el modelo bipolar que rige en el régimen común (pleno *versus* alcalde) y basa el gobierno municipal en el equilibrio entre tres órganos entre los que se distribuye competencias (básicas) municipales: pleno, alcalde y junta de gobierno local. Ello ha llevado a la doctrina a hablar de “nueva forma de gobierno local”, trasladando el concepto de “Forma de Gobierno” (manera en que la Constitución articula las relaciones entre el Parlamento y el Poder Ejecutivo) al ámbito local, puesto que se entiende que se ha producido un giro hacia la “parlamentarización” del gobierno local, expresión que se ha aceptado con carácter general en la doctrina⁹. De tal forma que el funcionamiento del pleno, al menos tendencialmente, se aproxima al régimen de una cámara parlamentaria, y tiene como función principal el control político. Al alcalde le corresponde fundamentalmente funciones de dirección o impulso político (art. 124.4.a), y a la junta de gobierno se le atribuye

como competencias propias la gran mayoría de las tareas administrativas del ayuntamiento, el resto corresponden al alcalde. Ciertamente es que la junta de gobierno actúa bajo la dirección política plena del alcalde; siendo cada uno de sus miembros dependientes de la confianza del alcalde, pero desde el punto de vista jurídico-organizativo, la administración ordinaria del ayuntamiento ya no es tarea delegable del alcalde, sino competencia propia de otro órgano —junta de gobierno—, que podrá delegarlas en otros órganos municipales.

Al servicio del gobierno municipal está la organización administrativa municipal. Esta organización se regula en la LRBRL sólo en sus líneas más generales, dejando a los distintos órganos del gobierno municipal la definición de la planta del resto de la organización administrativa y de sus funciones. La regulación del título X de la LRBRL se limita básicamente a tres cuestiones: la clasificación de los órganos municipales en superiores y directivos; la fijación de la planta básica de la Administración municipal; y la atribución de competencias a los órganos municipales para que completen la planta administrativa básica definida en la LRBRL.

La regulación de la organización administrativa en la LRBRL no ofrece una estructura acabada del ayuntamiento. La planta administrativa municipal es, más bien, decisión de cada ayuntamiento. Como se ha señalado anteriormente, el título X ha de interpretarse siempre de conformidad con el principio de autonomía organizativa local, contenida en los arts. 137 y 140 CE. Esta interpretación favorable a la autonomía local cede únicamente allí donde la LRBRL adopta decisiones administrativas de forma directa o indubitada. Y lo cierto es que ésta normalmente se limita a distribuir —entre los tres órganos municipales primarios— las competencias de configuración de la planta administrativa. Teniendo estas bases presentes, los órganos de gobierno del ayuntamiento —y en mayor medida si se trata de un ayuntamiento sometido al régimen de gran población— disponen de un amplio margen de discrecionalidad para determinar su planta administrativa¹⁰.

El referido título X estructura la planta administrativa de los municipios de gran población en torno a dos grandes ejes: organización central y organización desconcentrada (instrumental

o territorial) del ayuntamiento. Sólo la Administración central y territorial (o periférica) es propiamente singular para los municipios de gran población; la Administración instrumental no difiere de los municipios de régimen común. La organización central se compone de áreas de gobierno (donde se incluyen "coordinadores generales" y "directores generales") y de varios órganos especiales de asesoramiento y control (órgano de apoyo al secretario de la junta de gobierno local; asesoría jurídica; órgano de gestión tributaria; intervención general municipal; órgano económico-administrativo; consejo social). Dicho título X distribuye las decisiones organizativas fundamentales entre el pleno y el alcalde, cumpliendo en esta materia organizativa la junta de gobierno una función muy residual:

- *Pleno del Ayuntamiento*: le corresponde determinar, mediante la aprobación del reglamento orgánico del ayuntamiento, los "niveles esenciales de la organización municipal" (art.123.c.6 LRBRL). Entre estos niveles esenciales se incluyen expresamente las áreas de gobierno, coordinadores generales y direcciones generales. Se puede afirmar que la competencia del pleno se circunscribe a la configuración en abstracto de aquellos niveles esenciales, pero no alcanza a la creación o supresión de órgano alguno. Esa función viene atribuida al alcalde (art. 123.c.6. LRBRL).
- *Alcalde*: tiene la competencia de "establecer la organización y estructura de la Administración municipal ejecutiva" (art. 124.k). Y, en especial, "determinar el número de Áreas de Gobierno Municipal, los Coordinadores Generales y las Direcciones Generales, y "establecer niveles complementarios inferiores".
- *Junta de gobierno*: se le atribuye la competencia para aprobar la relación de puestos de trabajo (art. 127.1.h). Se trata de una competencia secundaria y complementaria en la configuración de la planta administrativa del ayuntamiento.

La nueva organización administrativa periférica se articula en distritos, presididos en todo caso por un concejal (art. 128 LRBRL). De la lectura de este art. 128 se infiere la obligatoriedad de la existencia

de los distritos. Corresponde al pleno municipal su creación y regulación. Ha de señalarse que la regulación de los distritos constituye uno de los contenidos reservados a la nueva categoría de los "reglamentos de naturaleza orgánica" [art. 123.1.c) LRBRL]. La presidencia del distrito corresponderá en todo caso a un concejal, constituyendo una competencia indelegable del alcalde su nombramiento y cese [arts. 124.4.e), 124.5 y 128.3 LRBRL]¹¹.

2.2. LEGISLACIÓN DE RÉGIMEN LOCAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

En lo referente a la Comunidad de Madrid ha de señalarse que ha aprobado dos leyes generales con normas organizativas cuyo contenido especialmente se centra en la regulación de las relaciones interadministrativas aplicables a los ayuntamientos, sin aportar grandes novedades en lo que se refiere al modelo organizativo municipal: la Ley 2/2003, de 11 marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid, cuyos art. 40 y DA 4^a se refieren al régimen especial para la ciudad de Madrid, y la Ley 3/2003, de 11 de marzo, del Pacto Local.

2.3. LEY DE CAPITALIDAD Y DE RÉGIMEN ESPECIAL DE MADRID

La Ley 22/2006, de 4 julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid regula los aspectos esenciales de la organización del Ayuntamiento de Madrid en cuanto parte imprescindible del estatuto de la ciudad-capital del Estado.

El modelo de la organización política y administrativa del Ayuntamiento de Madrid desarrolla el establecido en el título X de la LRBRL, con la introducción de algunas singularidades.

Concretamente, la regulación organizativa se fundamenta en dos principios. Por un lado, se refuerza el esquema de corte parlamentario del gobierno local, que se concreta, entre otras, en una más clara separación entre el pleno y el ejecutivo local, en el reforzamiento de las funciones del ejecutivo y en el reconocimiento de la debida separación entre el gobierno y la Administración municipal. Por otro lado, se amplía el ámbito de materias que pueden ser objeto de las potestades normativas y de auto-organización municipal

—elementos fundamentales de la autonomía local—, al eludir deliberadamente la regulación de los aspectos secundarios de la organización administrativa por tratarse de una materia que ha de quedar reservada a la libre disposición del ayuntamiento.

En general, al alcalde corresponde, como competencias principales, el impulso de la política municipal, la dirección de los demás órganos ejecutivos y la superior dirección de la Administración ejecutiva municipal y, por supuesto, responde de su gestión en el pleno.

Dada la necesidad de que las grandes ciudades cuenten con un ejecutivo fuerte, dotado de capacidad gerencial, la junta de gobierno se ha configurado como el máximo órgano colegiado de la función ejecutiva y de la gestión administrativa. Por ello, las competencias de esta naturaleza atribuidas por la legislación vigente al pleno y al alcalde se trasladan a la junta de gobierno.

Finalmente, se refuerza la diferenciación entre los órganos superiores del ayuntamiento: alcalde, junta de gobierno y concejales miembros de ésta, a los que corresponden las funciones de dirección política y de cuya gestión responden ante el pleno, y la Administración municipal a la que corresponde servir con objetividad al interés general—art. 103 de la Constitución—bajo la dirección de los órganos políticos y el necesario control del pleno.

3. ESTRUCTURA ORGANIZATIVA DE LOS SERVICIOS SOCIALES EN EL AYUNTAMIENTO DE MADRID

3.1. PREVISIONES DE LA LEY 11/2003 DE SERVICIOS SOCIALES Y LA LEY 11/2002 DE ORDENACIÓN DE LA ACTIVIDAD DE LOS CENTROS Y SERVICIOS DE ACCIÓN SOCIAL Y DE MEJORA DE LA CALIDAD EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS SOCIALES DE LA CAM

La Ley 11/2003, de 27 marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid estructura y ordena los distintos componentes del sistema de servicios sociales, incorporando aspectos relativos a la organización de estos servicios que ya funcionaban en la práctica y que daban consistencia al sistema.

Se entiende por servicios sociales el conjunto de actividades, prestaciones y equipamientos que tienen por objeto promover y posibilitar el desarrollo del bienestar social de todos los ciudadanos, mediante la prevención, tratamiento o eliminación, en su caso, de las causas que impiden o dificultan el pleno desarrollo de los individuos o de los grupos en que se integran¹².

La organización del sistema público de servicios sociales cristaliza en una *estructura organizativa en forma de red* a partir de los parámetros de "organización funcional y territorial".

Se entiende por *organización funcional* el establecimiento y ordenación de centros y servicios de prestación de servicios sociales y realización de otras actividades, así como la relación de funcionamiento entre ellos, en orden a conseguir un conjunto homogéneo y equilibrado de recursos con el que satisfacer las distintas necesidades de los ciudadanos¹³. Esto es lo que la ley denomina "unidad funcional del sistema", que define en el art. 28: "Todos los centros y servicios dependientes de las Administraciones autonómica y locales de la Comunidad de Madrid, sean propios o estén gestionados por alguna otra de las formas contempladas en la legislación en materia de contratación de las Administraciones Públicas, formarán el sistema público de servicios sociales de la Comunidad de Madrid, que actuará conforme a los principios de unidad y coordinación de funciones".

La estructura funcional del sistema de servicios sociales se organiza en dos niveles: la *atención social primaria* y a la *atención social especializada*. Los centros pertenecen a ambas Administraciones; los de atención general o primaria típicamente a los municipios¹⁴ y los de la especializada a la Comunidad Autónoma¹⁵. La relación entre ambos niveles responderá a criterios de complementariedad, de acción coordinada para la consecución de objetivos comunes o de actuación conjunta, con objeto de conseguir la continuidad en los itinerarios prestacionales que deban aplicarse desde los distintos tipos de servicios¹⁶. La atención social primaria es la estructura dispuesta para el acceso de los ciudadanos al sistema de servicios sociales y a las prestaciones del mismo. El equipamiento básico en el nivel de atención social primaria será el centro municipal de servicios sociales. El conjunto de centros municipales de servicios

sociales, con sus equipos profesionales correspondientes, formará la red básica de servicios sociales de la Comunidad de Madrid¹⁷. La atención social especializada es la estructura destinada a dar respuesta a situaciones y necesidades que requieren una especialización técnica concreta o una disposición de recursos determinados. El conjunto de equipamientos, residenciales o no residenciales, servicios y equipos profesionales, destinados a un mismo sector de atención, constituirá una red especializada de servicios sociales¹⁸.

Por *organización territorial* se entiende la adscripción de centros, servicios y recursos de servicios sociales a un ámbito territorial determinado, de forma que sirvan, preferentemente, para la satisfacción de las necesidades sociales de los ciudadanos que residan en él, y con el fin de que los servicios sociales tengan la mayor proximidad a los ciudadanos¹⁹. Como base para planificar la distribución de recursos en el territorio, la Comunidad de Madrid, atendiendo a criterios demográficos y de accesibilidad, establecerá, por vía reglamentaria, la división territorial que permita prestar los servicios sociales a la población en los términos regulados en la presente ley. La estructura de dicha división será, de menor a mayor extensión y tamaño de población, la siguiente: *zona básica, demarcación, distrito y área de servicios sociales*²⁰.

Además, la ley en el sistema público de servicios sociales distingue entre órganos de gestión y órganos de participación.

En lo referente a los *órganos de gestión*, la ley establece que "la gestión y administración del sistema público de servicios sociales establecido en la presente Ley se efectuará por los órganos, organismos o entes públicos de las Administraciones que operan en el ámbito de la Comunidad de Madrid, de conformidad con las competencias que se atribuyen en el Título II de la presente Ley o en otras disposiciones, legales o reglamentarias que sean de aplicación, y con sujeción a los principios de simplificación, racionalización, eficacia social, economía de costes y descentralización"²¹.

En lo que concierne a los *órganos de participación*, la ley determina: "Las Administraciones públicas²² fomentarán la participación de los ciudadanos y de las instituciones en la gestión del sistema de servicios sociales, a través de los órganos de participación establecidos en esta Ley y de cuantas otras medidas se consideren

adecuadas, con el objeto de contribuir a que las prestaciones del sistema respondan a las necesidades de las personas y de los distintos grupos sociales”²³. Y regula los siguientes órganos de participación: en el ámbito autonómico, el *consejo regional de servicios sociales*²⁴, y su equivalente en el ámbito municipal, *los consejos locales de servicios sociales*²⁵, y, por último, los *consejos sectoriales*, previstos para el ámbito autonómico²⁶.

La Ley 11/2003 se complementa con la Ley 11/2002, de 18 diciembre, de Ordenación de la Actividad de los Centros y Servicios de Acción Social y de Mejora de la Calidad en la Prestación de los Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid. Ésta tiene por objeto no sólo garantizar la adecuada actuación de los centros de servicios sociales y servicios de acción social desde un punto de vista de estricta legalidad, sino también asegurar la adecuada prestación de los servicios sociales por las entidades autorizadas de acuerdo con parámetros de calidad previamente definidos y referidos, tanto a aspectos materiales y funcionales, como relativos a la formación o especialización del personal y a los procesos definidos para la prestación de los servicios. Igualmente se diseña un sistema sancionador que permita exigir a las entidades titulares de centros y servicios y a los responsables de su gestión, con la mayor agilidad y eficacia, la responsabilidad que deba derivarse de sus actuaciones.

Y para ello, define los conceptos de *entidad*, *centro de servicios sociales*, *servicio de acción social* y *sector de atención social*, que son conceptos que a los efectos del presente estudio interesan. Se entiende por *entidad de servicios sociales* a aquella persona física o jurídica legalmente constituida, de carácter público o privado, que entre sus fines contemple la realización de actividades organizadas para la prestación de servicios sociales y se encuentre acreditada para llevarlas a cabo de conformidad con lo establecido en la Ley 11/2002²⁷.

Centro de servicios sociales es la unidad orgánica y funcional, dotada de una infraestructura material con ubicación autónoma e identificable, desde la que se instrumentan prestaciones propias de las áreas de acción social y servicios sociales. Se distingue dos categorías de centros de servicios sociales denominadas centros residenciales y centros no residenciales, en función de que en ellos se preste o no servicio de alojamiento²⁸.

Se entiende por *servicio de acción social* los medios o acciones organizados técnica y funcionalmente para prestar atención social o desarrollar actuaciones de servicios sociales, de carácter general o especializado, que sean proporcionados a sus beneficiarios sin ser prestados necesariamente a través de un centro²⁹.

Y por último, se entiende por *sector de atención social* a los grupos de población identificados en relación a la edad o a necesidades específicas, objeto de atención por parte de los servicios sociales³⁰.

Ha de señalarse también que la Ley 11/2002 crea un "Registro de Entidades, Centros y Servicios"³¹, en el que se inscribirán aquellas entidades, centros y servicios, tanto de carácter público como privado, que desarrollen las actividades de carácter social reguladas por la ley.

3.2. ÓRGANOS DE GESTIÓN DEL AYUNTAMIENTO DE MADRID

La Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, en su art. 14.3.h) atribuye al alcalde la competencia para acordar al inicio del mandato el número, denominación y competencias de las áreas en las que se estructura la Administración municipal. Por su parte, el art. 17.1.h) de la citada ley asigna a la junta de gobierno la competencia general para establecer la organización y estructura de la Administración municipal ejecutiva, en el marco de las normas orgánicas probadas por el pleno. Esto es lo que se denomina reglamento orgánico. La Ley 2/2003, de 11 marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid determina que³² las disposiciones de carácter general destinadas a regular la organización de la Administración municipal constituyen el reglamento orgánico municipal³³.

De acuerdo con este esquema, el alcalde, por decreto de fecha 16 de junio de 2007, estableció el número, denominación y competencias de las áreas en las que se estructura la Administración del Ayuntamiento de Madrid, entre las que se encuentra el *Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales*.

Con base en los preceptos anteriores, la junta de gobierno por acuerdo ha aprobado la organización y estructura del Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales³⁴ y la organización y estructura ejecutiva de los distritos³⁵.

3.2.1. ADMINISTRACIÓN CENTRAL. ORGANIZACIÓN Y ESTRUCTURA DEL ÁREA DE GOBIERNO DE FAMILIA Y SERVICIOS SOCIALES

El Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales constituye uno de los niveles esenciales organizativos de la Administración del Ayuntamiento de Madrid a la que corresponden las competencias ejecutivas en materia de familia e infancia, servicios sociales y atención a las personas en situación de dependencia, mayores, inmigración, cooperación al desarrollo, voluntariado, igualdad de oportunidades, educación y juventud³⁶.

La estructura del Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales consta de los siguientes órganos³⁷:

- 1.1. Secretaría General Técnica.
- 1.2. Coordinador General de Protección Social e Igualdad:
 - 1.2.1. Dirección General de Servicios Sociales y Atención a la Dependencia.
 - 1.2.2. Dirección General de Mayores.
 - 1.2.3. Dirección General de Igualdad de Oportunidades.
- 1.3. Coordinador General de Promoción Social y Apoyo a la Familia:
 - 1.3.1. Dirección General de Inmigración y Cooperación al Desarrollo.
 - 1.3.2. Dirección General de Familia, Infancia y Voluntariado.
 - 1.3.3. Dirección General de Educación y Juventud.

3.2.2. ADMINISTRACIÓN PERIFÉRICA. ORGANIZACIÓN Y ESTRUCTURA DE LOS DISTRITOS

Por acuerdo de la junta de gobierno³⁸ se establece la organización y estructura de los distritos y la delegación de competencias en las juntas municipales, en los concejales presidentes y en los gerentes de los distritos. Constituyéndose los distritos por los siguientes órganos³⁹:

- a) La Junta Municipal del Distrito, que es el órgano colegiado de representación político-vecinal en el que, junto a cargos electivos, se articula la participación ciudadana a través de los vocales vecinos.

- b) El concejal presidente, nombrado y separado libremente por el alcalde.
- c) El gerente del distrito, como órgano directivo al que corresponde la dirección y gestión de los servicios de su competencia, bajo la superior dirección del Concejal Presidente.
- d) El Consejo Territorial del Distrito, órgano de participación, consulta, información y propuesta acerca de la actuación municipal.

La gerencia de los distritos se estructura en las unidades administrativas que seguidamente se indican, así como en las demás unidades y puestos de trabajo que se determinen en la relación de puestos de trabajo⁴⁰:

- 1. Secretaría del Distrito.
 - 1.1. Departamento Jurídico.
 - 1.2. Departamento de Servicios Económicos.
 - 1.3. Departamento de Servicios Técnicos.
 - 1.4. Departamento de Servicios Sanitarios, Calidad y Consumo.
 - 1.5. Departamento de Servicios a la Ciudadanía.

En particular, sin perjuicio de las competencias atribuidas o delegadas en otros órganos o servicios municipales, los concejales presidentes de distrito ejercerán⁴¹, por delegación de la junta de gobierno y dentro del ámbito territorial de sus respectivos distritos, las siguientes competencias *en materia de servicios sociales*⁴²:

- a) Efectuar propuestas, de acuerdo con las necesidades del Distrito, a efectos de la elaboración de los planes y programas que realice el Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales, participando así en su formación.
- b) Gestionar los centros para mayores, comedores y demás equipamientos de servicios sociales municipales ubicados en el Distrito, de conformidad con las directrices del Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales.
- c) Gestionar los servicios sociales en el ámbito del Distrito (ayuda a domicilio, escuelas infantiles, etc.), con arreglo a las normas y

directrices dictadas por el Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales.

3.3. ÓRGANOS DE PARTICIPACIÓN DEL AYUNTAMIENTO DE MADRID

En la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid ocupa un lugar principal la participación de los ciudadanos en la programación, control y evaluación de los servicios sociales⁴³. Dicha participación se regula como una disposición general de la ley⁴⁴, como principio que deben regir los servicios sociales⁴⁵ y como derecho⁴⁶. Se puede afirmar que uno de los rasgos determinantes de la organización administrativa de los servicios sociales es que esté sometida a mandatos especiales de favorecimiento de la participación de los interesados. De ahí la característica proliferación de diferentes órganos de participación y representación de los intereses implicados en los planos autonómico y municipal, y en los distintos ámbitos sectoriales (según el objeto de la política social)⁴⁷.

Como concreción del principio de participación, la Ley 11/2003 regula como órganos de participación en el ámbito autonómico el *consejo regional de servicios sociales*⁴⁸, y su equivalente en el ámbito municipal, los *consejos locales de servicios sociales*⁴⁹, y, por último, los *consejos sectoriales*⁵⁰.

Toda esta regulación ha de situarse en el marco de la regulación general de la participación ciudadana contemplada principalmente en la LRBRL tras la reforma realizada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local⁵¹, y en el Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana de la Ciudad de Madrid, de 31 de mayo de 2004⁵², que desarrolla las previsiones de la LRBRL.

3.3.1. CONSEJOS LOCALES DE SERVICIOS SOCIALES

Los consejos locales de servicios sociales⁵³ se configuran como órganos colegiados de participación comunitaria para el asesoramiento y consulta en materia de servicios sociales en el ámbito municipal. Su creación será por iniciativa de las correspondientes entidades

locales. Su composición y funciones serán equivalentes a las establecidas para el consejo regional de servicios sociales, si bien referidas al ámbito municipal y su régimen interno de funcionamiento será el elaborado por las entidades locales a las que estén adscritos. Ejemplos de estos consejos locales de servicios sociales son los que a continuación se estudian.

3.3.1.1. CONSEJOS DE ATENCIÓN A LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Son regulados por la Ley 18/1999, de 29 abril, de Consejos de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid.

Los consejos de atención a la infancia y la adolescencia de la Comunidad de Madrid pretenden constituirse como un espacio que facilite el intercambio entre las Administraciones públicas, estatal, autonómica y local, implicadas en el bienestar de los menores, a la vez que contribuyan a la participación de la iniciativa social para que inspire y enriquezca la actuación desarrollada desde los poderes públicos.

Estos consejos se configuran como órganos colegiados de coordinación de las distintas Administraciones públicas y de participación de las entidades, asociaciones y organizaciones de la iniciativa social, que se ocupan e inciden en la calidad de vida de los menores que residen en el territorio de la Comunidad de Madrid. Asimismo, fomentan y articulan la participación social de los niños, niñas y adolescentes que residen en su ámbito y contribuyen a la expresión y al conocimiento directo de sus intereses y necesidades⁵⁴.

Atendiendo a sus respectivos ámbitos territoriales de actuación, los consejos de atención a la infancia y la adolescencia son los siguientes⁵⁵:

1. El Consejo de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid, cuyo ámbito de actuación abarcará la totalidad del territorio de la misma.
2. Los consejos de área de atención a la infancia y la adolescencia, cuyo ámbito de actuación se corresponderá con el respectivo al área de servicios sociales.

3. Los consejos locales de atención a la infancia y la adolescencia, en los que, en función del número de habitantes de los respectivos municipios, su ámbito territorial de actuación será:
- a) En los municipios de más de 500.000 habitantes, el distrito de servicios sociales.
 - b) En los municipios de entre 20.000 y 500.000 habitantes, el propio término municipal.
 - c) En los municipios de menos de 20.000 habitantes, la demarcación de servicios sociales o, en su caso, el ámbito de actuación correspondiente a la mancomunidad de servicios sociales.

La constitución de los consejos de atención a la infancia y a la adolescencia, que tendrá carácter facultativo, se realizará mediante acuerdo de la junta de gobierno, a propuesta de los concejales responsables de los correspondientes municipios de cada una de las áreas de servicios sociales y previo informe del Consejo de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid⁵⁶. En cambio, la composición del Consejo Local de Atención a la Infancia y la Adolescencia se regulará por decreto del gobierno de la Comunidad de Madrid a propuesta de la consejería competente en materia de servicios sociales⁵⁷.

Los consejos de atención a la infancia y la adolescencia, cualquiera que sea su ámbito territorial de actuación, se regirán por lo establecido en la Ley 18/1999, las normas generales de organización y funcionamiento que se regularán mediante decreto, por sus normas particulares de organización y funcionamiento y, con carácter general, por lo establecido para los órganos colegiados en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común⁵⁸. Los consejos de atención a la infancia y la adolescencia, podrán actuar en pleno y en comisiones⁵⁹.

Se constituye con carácter obligatorio y permanente en todos los consejos locales, como órgano de participación de los menores residentes en el ámbito territorial del mismo, la comisión de participación, con objeto de articular el conocimiento directo sobre los intereses y las necesidades de los menores⁶⁰. Del mismo modo, se

constituye en todos los consejos locales como órgano técnico, con carácter obligatorio y permanente, la comisión de apoyo familiar, para la valoración de las situaciones de riesgo social, desamparo o conflicto social en que puedan encontrarse los menores, así como para la coordinación y seguimiento de las actuaciones que se deriven de dichas situaciones⁶¹.

Por Decreto 179/2003, de 24 de julio, se aprobó el Reglamento de los Consejos Locales de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid. Dicho reglamento, en su art. 8, dispone que "corresponde al titular de cada entidad local designar al Presidente del Consejo Local de Atención a la Infancia y la Adolescencia de entre aquellos responsables, que en virtud de su cargo ostenten competencias en servicios sociales, infancia o cualquier otra relacionada con éstas". En su virtud, por el Decreto 12/07/2005 del alcalde, "se designan como Presidentes de los veintinueve Consejos Locales de Atención a la Infancia y la Adolescencia, que se constituirán en el municipio de Madrid, a los Concejales Presidentes de los Distritos respectivos".

3.3.1.2. CONSEJO SECTORIAL DE PERSONAS MAYORES PARA LA CIUDAD DE MADRID

Por Decreto 65/1998, de 23 de abril, se creó el Consejo Regional de Mayores, que es un órgano colegiado, de carácter consultivo, constituido para servir de cauce de participación de las personas mayores en las políticas de la Administración autonómica con incidencia en su bienestar social y calidad de vida. El órgano equivalente en el ayuntamiento es el Consejo Sectorial de Personas Mayores para la Ciudad de Madrid: órgano complementario y consultivo⁶², creado por el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Sectorial de Personas Mayores para la Ciudad de Madrid, aprobado por acuerdo plenario del 31/10/2006. A pesar de su denominación, en la exposición de motivos de dicho reglamento expresamente se sitúa en la figura de "Consejo Local de Servicios Sociales".

El Consejo Sectorial de Personas Mayores tiene naturaleza de órgano colegiado de participación. Su finalidad es canalizar la participación de las personas mayores, a través de las asociaciones más representativas en la ciudad de Madrid. Dicha participación se concreta en el asesoramiento y consulta al área de gobierno competente en materia de mayores y

otros órganos municipales, en su caso, en toda materia relacionada con la promoción del bienestar y mejora en la calidad de vida de las personas mayores, con especial atención a aquellas que, por su mayor edad o situación de dependencia física, relacional o psíquica, así lo requieran⁶³.

El Consejo Sectorial de Personas Mayores de la Ciudad de Madrid se organiza en pleno, comisión permanente y en los grupos de trabajo que se constituyan⁶⁴.

3.3.2. CONSEJOS SECTORIALES O FOROS. FIGURA EQUIVALENTE EN EL ÁMBITO MUNICIPAL DE MADRID

La Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid crea para el ámbito autonómico los *consejos sectoriales*⁶⁵. Son consejos o foros sectoriales creados por la Administración de la Comunidad de Madrid para canalizar la participación de los distintos agentes interesados en el desarrollo de las políticas sectoriales de servicios sociales.

Como ya se ha expuesto en este trabajo, en el ámbito municipal de Madrid encontramos unas figuras equivalentes previstas en el Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana del Ayuntamiento de Madrid, en cuyo título IV, capítulo II, regula los denominados "Consejos Sectoriales" como órganos de participación, de carácter consultivo, que canalizan la participación de los vecinos y sus asociaciones en los grandes sectores o áreas de actuación municipal. Su finalidad es facilitar asesoramiento y consulta a los responsables de las distintas áreas de actuación municipal. La Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y Régimen Especial de Madrid hace referencia a los órganos de participación ciudadana en el art. 11.c), atribuyendo su regulación al pleno por mayoría absoluta. A continuación se estudian algunos ejemplos de estos órganos.

3.3.2.1. CONSEJO MUNICIPAL DE LA DISCAPACIDAD

Por el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Municipal de la Discapacidad⁶⁶ se crea el Consejo Municipal de la Discapacidad. Dicho órgano complementario se inserta en la figura de "Consejo Sectorial"⁶⁷ y queda adscrito al área competente en dicha materia (actualmente al Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales).

El Consejo Municipal de la Discapacidad tiene naturaleza de órgano de participación ciudadana de carácter consultivo de acuerdo con lo establecido en el capítulo II del título IV del Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana del Ayuntamiento de Madrid. Su finalidad es canalizar la participación de las personas con discapacidad y sus familiares a través de las entidades, organizaciones e instituciones más representativas en ese sector de actuación en la ciudad. Dicha participación se concreta en el asesoramiento y consulta al área de gobierno competente en la materia y otros órganos municipales, en su caso, en toda materia relacionada con la promoción del bienestar y mejora en la calidad de vida de las personas con discapacidad⁶⁸. El Consejo Municipal de la Discapacidad se organiza en pleno y en los grupos de trabajo que se constituyan⁶⁹.

3.3.2.2. FORO MADRID DE DIÁLOGO Y CONVIVENCIA Y DE LAS MESAS DE DIÁLOGO Y CONVIVENCIA DISTRITALES DE LA CIUDAD DE MADRID

Por el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Foro Madrid de Diálogo y Convivencia y de las Mesas de Diálogo y Convivencia Distritales de la Ciudad de Madrid⁷⁰ se crean dos órganos complementarios de participación: el Foro Madrid de Diálogo y Convivencia y las Mesas de Diálogo y Convivencia Distritales.

El *Foro Madrid de Diálogo y Convivencia* es un consejo sectorial⁷¹ cuyo ámbito de actuación se concreta en el ámbito de las migraciones y la diversidad intercultural. Tiene por finalidad canalizar la participación de los ciudadanos y sus asociaciones en los asuntos municipales, que desarrolla funciones de informe y, en su caso, propuesta en relación con las iniciativas municipales relativas a su sector de actividad.

Las *Mesas de Diálogo y Convivencia Distritales* son órganos colegiados de participación ciudadana adscritas al Foro Madrid de Diálogo y Convivencia, que se constituyen al amparo de lo establecido en el art. 70 del Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana.

3.3.2.3. CONSEJO DE COOPERACIÓN AL DESARROLLO DEL MUNICIPIO DE MADRID

Por Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Cooperación al Desarrollo del Municipio de Madrid⁷² se aprobó como órgano complementario el Consejo de Cooperación al Desarrollo del

Municipio de Madrid. Se trata de un consejo sectorial creado al amparo de lo dispuesto por los arts. 60 y ss. del Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana. Se trata de un órgano colegiado de consulta y participación externa en materia de cooperación al desarrollo⁷³. Se adscribe al área de gobierno competente en la materia, en la actualidad, Área de Gobierno de Familia y Asuntos Sociales. El Consejo de Cooperación al Desarrollo del Municipio de Madrid funciona en pleno, en comisión permanente y en comisiones de trabajo⁷⁴.

4. RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS DE COLABORACIÓN Y TRASLADOS DE COMPETENCIAS ENTRE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL, LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA Y ESTATAL, Y DENTRO DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL

De la estructura organizativa de los servicios sociales que hemos plasmado, se predica una serie de técnicas que permiten relaciones entre los órganos de las tres organizaciones territoriales y entre los órganos de la propia Administración municipal. Dichas técnicas en algunos casos suponen un traslado de la competencia o del ejercicio de la competencia y en otros supuestos únicamente suponen técnicas de colaboración (cooperación y coordinación, básicamente) entre órganos u organizaciones, que no afectan al orden de atribución de competencias.

Como se ha expuesto, el modelo organizativo característico en materia de prestación de servicios sociales responde a un reparto de competencias administrativas entre la Comunidad Autónoma y las entidades locales⁷⁵, que en su gestión deben buscar la consecución de la *unidad funcional del sistema público de servicios sociales*. Así lo dispone el art. 28 de la Ley 11/2003: "Todos los centros y servicios dependientes de las Administraciones autonómica y locales de la Comunidad de Madrid, sean propios o estén gestionados por alguna otra de las formas contempladas en la legislación en materia de contratación de las Administraciones Públicas, formarán el sistema público de servicios sociales de la Comunidad de Madrid, que actuará conforme a los principios de unidad y coordinación de funciones"⁷⁶.

Esta unidad funcional del sistema público de servicios sociales determina que dichos servicios sociales se estructuren en una organización en forma de red, lo que va a exigir una imprescindible colaboración entre diferentes organizaciones territoriales (autónoma y local), amén de una armonización entre la iniciativa pública y la iniciativa social y mercantil, y al mismo tiempo la necesidad de coordinación con otros sistemas para el bienestar social afines o complementarios⁷⁷. Si ello no se produce se incurrirá en contradicciones y disfuncionalidades, que en esta materia "tan sensible" podría generar insatisfacción entre profesionales y entidades, al mismo tiempo que se proyectaría una imagen de confusión y desconfianza entre la población.

Las mencionadas técnicas que permiten la relación entre órganos y organizaciones son reguladas en todas las normas que se han mencionado en este trabajo. En este apartado de manera esquemática se va a tratar de delimitar conceptualmente las diferentes figuras⁷⁸ para después estudiar y analizar el empleo que se hace de dichas figuras de organización en las diferentes normas vigentes en materia de servicios sociales.

4.1. INTENTO DE CLARIFICACIÓN DE LOS CONCEPTOS COLABORACIÓN, COORDINACIÓN, COOPERACIÓN E INFORMACIÓN A PARTIR DEL DERECHO POSITIVO Y DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4.1.1. PRIMERA APROXIMACIÓN A LOS MECANISMOS DE COLABORACIÓN: COORDINACIÓN Y COOPERACIÓN

Los "mecanismos de colaboración"⁷⁹ que permitan la necesaria coordinación y cooperación" señalados por el Tribunal Constitucional se despliegan en nuestro Derecho positivo a través de un haz de técnicas que adoptan las denominaciones más diversas: "colaboración", "auxilio", "información", "asistencia", "convenios" y las propias "cooperación" y "coordinación". Estas técnicas aparentemente presentan una gran dificultad para ser reconducidas a una sistematización a través de su conceptualización. No obstante, la doctrina parte de la distinción entre dos figuras básicas: la técnica de coordinación y la técnica de cooperación⁸⁰. Los mecanismos de colaboración entre entidades

territoriales se reconducen a técnicas de coordinación cuando la entidad territorial que tiene atribuida una posición de primacía en el sistema posee en última instancia la competencia para resolver o decidir, en virtud de un título competencial concreto, al defender un interés superior. Por su parte, los mecanismos de colaboración entre entidades territoriales se reconducen a técnicas de cooperación cuando las entidades territoriales que participan lo hacen en pie de igualdad sin que exista sometimiento o subordinación alguna entre ellas⁸¹.

Lo que es indiscutible es que la coordinación y cooperación son principios que rigen la organización de las Administraciones públicas, constituyendo elementos claves desde el punto de vista técnico para articular el buen funcionamiento del sistema organizativo que deriva de la Constitución española de 1978. Por ello, tanto el Derecho positivo como la jurisprudencia del TC han ido precisando y formalizando el significado de estos conceptos.

Así, en el Derecho vigente, la figura de la coordinación ha sido recogida por la propia Constitución en el art. 103.1 y también se encuentra incluida en el art. 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), mientras que el principio de cooperación sólo se prevé en el art. 3.2 de la LRJPAC.

4.1.1.1. EL PRINCIPIO DE COORDINACIÓN

La coordinación, como principio regulado en el art. 103.1 CE, persigue el funcionamiento eficaz de las Administraciones públicas, a partir de la adecuada integración del ejercicio de competencias por parte de los órganos administrativos, tanto cuando se produce en el seno de una Administración pública, como cuando dichas competencias pertenecen a distintas Administraciones. Para ello, en el caso de esta técnica, la entidad territorial que ostenta una posición de supremacía en el sistema o el órgano superior posee en última instancia competencia para resolver o decidir.

La coordinación se ejerce sobre competencias ajenas, es decir, sobre competencias atribuidas a otra organización u órgano distinto del sujeto coordinador, y supone la atribución de poder de dirección, de mando y de resolución o decisión en esa materia. De tal forma, el sujeto coordinador será el competente para adoptar una

decisión, previa ponderación de todas las circunstancias y criterios⁸². Esta coordinación parte del respeto de las competencias que son objeto de coordinación tanto cuando ésta se realiza respecto de organizaciones personificadas como en el seno de una organización (coordinación entre órganos)⁸³.

4.1.1.2. EL PRINCIPIO DE COOPERACIÓN

El principio de cooperación, al igual que la coordinación, se aplica respetando las competencias propias de los sujetos que cooperan, pero frente a la coordinación exige un consenso (un acuerdo de voluntades)⁸⁴, pues en ningún caso implica ejercicio de un poder de mando o decisión⁸⁵; por ello, a diferencia de la coordinación, en el caso de la cooperación no se requiere una regulación previa específica, sino que este principio, simplemente, deriva del deber general de colaboración que exige el buen funcionamiento del sistema constitucional⁸⁶.

El TC afirma que el contenido de la cooperación debe “[...] traducirse tanto en fórmulas de participación orgánica como en mecanismos procedimentales, poniendo especial énfasis en la conveniencia de la participación de las Comunidades Autónomas en la formación de la voluntad del Estado en su conjunto [...]”⁸⁷.

Ahora bien, en la doctrina del TC no sólo se tratan las técnicas de coordinación y cooperación como dos técnicas opuestas, sino que sobre todo se concibe la cooperación como un “*prius* lógico y jurídico” al ejercicio de las facultades de coordinación⁸⁸. Por consiguiente, las actuaciones previas a la adopción de la decisión unilateral que supone el ejercicio de la competencia de coordinación pueden calificarse como instrumentos o mecanismos de cooperación⁸⁹. Además, la cooperación también resulta necesaria con posterioridad al ejercicio de la competencia de coordinación, para garantizar el buen funcionamiento del sistema en su conjunto.

4.1.2. LA INCORPORACIÓN DE LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL EN LA LRJPC⁹⁰

4.1.2.1. LOS MECANISMOS DE COLABORACIÓN ENTRE ORGANIZACIONES PERSONIFICADAS. CENTRADO EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL

La doctrina constitucional que se acaba de exponer ha sido incorporada a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo

Común (en adelante, LRJPAC), sobre todo a partir de las modificaciones introducidas por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

El art. 3.1 de la LRJPAC reproduce la regulación del art. 103.1 CE recogiendo el principio de coordinación, mientras que en el apartado 2º del mismo precepto se establece que “las Administraciones Públicas, en sus relaciones se rigen por el principio de cooperación y colaboración”.

Por su parte, el art. 4.1 de la LRJPAC⁹¹ introduce el principio de lealtad institucional⁹², manifestación del principio de buena fe, que consagra el art. 3.1 LRJPAC en el ámbito de las relaciones entre las distintas Administraciones públicas que exige (art. 4.1): “a) Respetar el ejercicio legítimo por las otras Administraciones de sus competencias; b) Ponderar, en el ejercicio de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados y, en concreto, aquellos cuya gestión esté encomendada a las otras Administraciones; c) Facilitar a las otras Administraciones la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias; y d) Prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras Administraciones pudieran recabar para el eficaz ejercicio de sus competencias”.

Los apartados a) y b) del art. 4.1 de la LRJPAC constituyen manifestaciones de la dimensión negativa del principio de cooperación, mientras que los apartados c) y d) integran la dimensión positiva. La regulación contenida en el mencionado apartado 1º del art. 4 se desarrolla en el resto de los apartados del art. 4 y en los arts. 5 a 8 de la LRJPAC, estableciéndose lo que se expone a continuación. La cooperación y asistencia activa a otra Administración⁹³ incluye la transmisión de información sobre datos, documentos o medios probatorios que se hallen a disposición de la entidad a la que se dirija la solicitud⁹⁴. Esta cooperación tiene carácter obligatorio, con las únicas excepciones de que la entidad a la que se solicita no esté facultada para prestarla, o cuando de hacerlo causare perjuicio grave a los intereses cuya tutela tiene encomendada, o bien perjudique gravemente el ejercicio de sus propias funciones, en cuyo caso se deberá motivar dicha negativa a la Administración solicitante⁹⁵.

4.1.2.2. LA COOPERACIÓN Y COORDINACIÓN ENTRE ÓRGANOS

El art. 103.1 CE incluye el principio de coordinación como uno de los principios que rige la actuación de las Administraciones públicas

(este precepto se reproduce en el art. 3.1 de la LRJPAC). Por su parte, el apartado 2º del mismo art. 103 CE dispone que los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley. La Constitución prevé, por tanto, la aplicación del principio de coordinación en el seno de una organización; sin embargo, al igual que ocurre en las relaciones entre distintas organizaciones personificadas, no existe referencia expresa en el texto constitucional en relación con la cooperación en este ámbito. No obstante, de forma genérica, como se expuso anteriormente, el art. 3.2 de la LRJPAC establece que las Administraciones públicas, en sus relaciones, se rigen por el principio de cooperación.

Pero en lo que se refiere a la aplicación de estos principios entre órganos su regulación se encuentra en el art. 18 de la LRJPAC, que toma el título de "Coordinación de Competencias". Este precepto prevé la coordinación⁹⁶ de competencias y la cooperación⁹⁷ entre órganos (tanto en el seno de una organización territorial como entre órganos pertenecientes a distintas Administraciones).

4.2. LOS MECANISMOS DE COLABORACIÓN: COOPERACIÓN Y COORDINACIÓN EN LAS NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE SERVICIOS SOCIALES EN LA COMUNIDAD DE MADRID

En lo que se refiere a las denominadas de forma genérica "técnicas de colaboración", además de las previsiones contenidas en las normas estatales y autonómicas de régimen local, en materia de servicios sociales en el ámbito de la Comunidad de Madrid ha de tenerse en cuenta las previsiones que establece la Ley 11/2003, de 27 marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.

Esta ley recoge como uno los principios que rige la regulación de los servicios sociales el principio de coordinación⁹⁸, y de forma genérica, el art. 43 de la misma Ley 11/2003 afirma la aplicación de los principios de "coordinación y cooperación": "Las competencias que se atribuyen en los artículos siguientes a la Administración autonómica y a la de Entidades locales se ejercerán bajo los principios generales de coordinación y cooperación que han de informar la actuación administrativa, sin perjuicio de la autonomía que corresponde a cada una de ellas".

4.2.1. TÉCNICAS DE COORDINACIÓN

Junto a los instrumentos de coordinación generales regulados principalmente en la LRJPAC y en la LRBRL, es la legislación sectorial estatal o autonómica la que aporta las distintas técnicas concretas aplicables en este ámbito. Fundamentalmente, según su naturaleza, cabe distinguir dos tipos de técnicas de coordinación⁹⁹, las de naturaleza normativa, que consisten en la aprobación de normas jurídicas de finalidad coordinadora, y las de naturaleza ejecutiva, que se refieren a la adopción de decisiones de coordinación para casos concretos. Las primeras tienen, en general, carácter preventivo, en tanto que las segundas pueden, además ser aplicadas *a posteriori* con finalidad correctora.

4.2.1.1. TÉCNICAS NORMATIVAS DE COORDINACIÓN. PLANIFICACIÓN DE LOS SERVICIOS SOCIALES EN LA LEY 11/2003

La Ley 11/2003, de 27 marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid regula como técnica normativa predominante de coordinación la planificación¹⁰⁰. La facultad de coordinar corresponde a la entidad titular de la competencia material a la que corresponde la aprobación del plan. El legislador desde un primer momento lo ha concebido así, aunque este hecho de que la técnica predominante sea la planificación ha sido una opción legislativa, puesto que el legislador podía haber utilizado otras técnicas, como por ejemplo, los convenios, pero no ha sido así.

La planificación constituye un modo sistemático de gestionar el cambio y de crear el mejor futuro posible para la organización de los servicios sociales, identificando las acciones más importantes ha realizar, teniendo en cuenta los puntos fuertes y débiles y los retos y oportunidades futuras. En síntesis se podría definir como un procedimiento para formular objetivos que determinen el camino a seguir por la organización¹⁰¹.

El diseño y la planificación de la política de servicios sociales corre a cargo de la Comunidad de Madrid¹⁰², sin perjuicio de que los municipios tengan atribuida la planificación de los servicios sociales en su ámbito de competencia, de acuerdo con las líneas generales de actuación establecidas por la Administración autonómica¹⁰³.

4.2.1.1.1. Plan Estratégico de Servicios Sociales

Cada cuatro años, la Comunidad de Madrid elaborará un Plan Estratégico de Servicios Sociales¹⁰⁴. Este plan tiene la finalidad de ordenar las medidas, servicios, recursos y las acciones necesarias para cumplir los objetivos del sistema de servicios sociales establecidos en la presente ley¹⁰⁵.

4.2.1.1.2. Planes y programas sectoriales

Como complemento y desarrollo del Plan Estratégico de Servicios Sociales se elaborarán, por la Comunidad de Madrid, los planes sectoriales que se manifiesten de interés en cada momento, en virtud de las necesidades y problemas sociales detectados¹⁰⁶. En todo caso, se contemplarán planes sectoriales dirigidos a la atención social de la infancia y adolescencia, las personas con discapacidad, las personas mayores, las personas en situación de dependencia, los extranjeros inmigrantes, y las personas en situación de exclusión social. Tendrán un periodo de vigencia plurianual y serán elaborados contando con la participación de las entidades locales y de los distintos interesados en el área que se planifica¹⁰⁷.

Asimismo, podrán elaborarse planes o programas integrales para municipios, comarcas, barrios u otros ámbitos territoriales que, por las especiales circunstancias de la población que las habita, sus condiciones de vida en relación con el entorno ambiental, u otras circunstancias, precisen de una acción coyuntural a corto o medio plazo. Su periodo de vigencia será el que se considere más oportuno en función de las necesidades sociales a satisfacer¹⁰⁸.

El proceso de elaboración y aprobación de los planes sectoriales, con excepción de los planes o programas integrales para municipios, será el mismo que para el Plan Estratégico de Servicios Sociales¹⁰⁹.

4.2.1.2. TÉCNICAS EJECUTIVAS DE COORDINACIÓN. ÓRGANOS DE COORDINACIÓN: CONSEJO INTERADMINISTRATIVO DE SERVICIOS SOCIALES

En la Ley 11/2003, de 27 marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, dentro de las técnicas ejecutivas de coordinación se encuentran ejemplos —dentro de lo que puede denominarse como técnicas de carácter preventivo— de *actuación de órganos*

de coordinación, es decir de órganos a los que se les atribuyen competencias decisorias.

Es el caso del Consejo Interadministrativo de Servicios Sociales, que el propio preámbulo de la ley califica de "órgano de coordinación"¹¹⁰. Se trata de un órgano permanente de información, consulta y coordinación entre la Administración autonómica y local, y ejerce las funciones que le sean encomendadas para facilitar la colaboración entre dichas administraciones públicas¹¹¹.

Además, ha de tenerse en cuenta —como otro ejemplo de órgano de coordinación— que el art. 4.j) de la misma Ley 11/2003 atribuye a la consejería competente en materia de servicios sociales la coordinación de las acciones de las entidades locales y de la iniciativa privada, de acuerdo con la planificación establecida, así como la asistencia técnica y asesoramiento a las mismas. Por lo que en ejercicio de estas competencias, la consejería competente en materia de servicios sociales, se puede calificar como órgano de coordinación.

4.2.2. TÉCNICAS DE COOPERACIÓN

En la Ley 11/2003 se descubren técnicas que permiten desarrollar la cooperación entre distintas entidades públicas, que en definitiva, son reconducibles a los supuestos analizados en los apartados anteriores a partir de la regulación recogida en la LRJPAC¹¹².

4.2.2.1. CONVENIOS DE COLABORACIÓN O CONSORCIOS

Es el supuesto recogido en el art. 12.3 de la Ley 11/2003: "Para facilitar la cooperación entre las Entidades Locales y la Administración autonómica en el desarrollo de las funciones, prestaciones y equipamientos propios de los servicios sociales, la Comunidad de Madrid arbitrará las fórmulas de gestión más adecuadas, tales como convenios de colaboración o consorcios de gestión"¹¹³.

4.2.2.2. PARTICIPACIÓN EN PROCEDIMIENTOS MEDIANTE INFORMES, DICTÁMENES, CONSULTAS Y ALEGACIONES SIN CARÁCTER VINCULANTE

La participación en procedimientos mediante informes, dictámenes, consultas, alegaciones, que no tengan carácter vinculante, constituye probablemente el mecanismo o instrumento de cooperación

más habitual para articular la colaboración entre las diferentes Administraciones territoriales¹¹⁴.

A propósito de esta técnica de cooperación ha de reiterarse que su empleo no puede comprometer el reparto constitucional de competencias. Es decir, en ningún caso puede suponer un instrumento de control que determine una "invasión competencial". Por ello se subraya el hecho de que tales informes, dictámenes o alegaciones pueden tener un carácter preceptivo pero no vinculante¹¹⁵.

En la Ley 11/2003 se encuentran preceptos que regulan la obligación de dar consulta a otras Administraciones públicas interesadas. Es el caso del art. 31, que regula las "competencias de los municipios", en el apartado 3 dice que las corporaciones locales serán consultadas y colaborarán en el diseño y elaboración del Plan Estratégico de Servicios Sociales y de los Planes Sectoriales.

4.2.2.3. ÓRGANOS CONSULTIVOS O DELIBERANTES SIN CARÁCTER DECISORIO

La Ley 11/2003 regula como órganos consultivos de participación en el ámbito autonómico el consejo regional de servicios sociales¹¹⁶, *su equivalente en el ámbito municipal*, los consejos locales de servicios sociales¹¹⁷ y, por último, los consejos sectoriales¹¹⁸.

4.2.3. PRECEPTOS DE LA LEY 11/2003 QUE ESTABLECEN LA NECESIDAD DE 'COOPERACIÓN' ENTRE DISTINTAS ENTIDADES, PERO SIN MENCIONAR SUS TÉCNICAS DE ARTICULACIÓN

Por último, para concluir con este apartado, ha de mencionarse que en la Ley 11/2003 también se encuentran preceptos que establecen la necesidad de "cooperación" o "coordinación" entre distintas entidades, pero sin mencionar las técnicas de articulación de dicha cooperación o coordinación¹¹⁹.

Del mismo modo, se encuentran preceptos en los que se identifica el término "colaboración" con el de "cooperación"¹²⁰ y, es más, también se incluyen preceptos en los que la figura de la "coordinación" se menciona en sentido poco estricto o riguroso, aludiendo en puridad a mecanismos de "cooperación"¹²¹.

4.2.4. LA COOPERACIÓN Y COORDINACIÓN ENTRE ÓRGANOS DE UNA MISMA ORGANIZACIÓN EN LA LEY 11/2003

Pocos son los artículos que a lo largo de la Ley 11/2003 prevén la cooperación y coordinación entre órganos de una misma organización¹²². Concretamente los artículos de la Ley 11/2003 que regulan la cooperación y coordinación entre órganos (concretamente de una misma organización —autonómica—) son los que a continuación se tratan.

El art. 44.g) dispone que corresponde al Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid el establecimiento de instrumentos de coordinación entre las consejerías que, directa o indirectamente, tengan competencias en materias de servicios sociales y conexas¹²³.

El art. 38.2, en los apartados a) y c), atribuye al consejo regional de servicios sociales las siguientes competencias: informar a la consejería competente acerca de cuestiones relacionadas con las materias propias de esta ley y, en general, las que afecten a los servicios sociales, y conocer y participar en los procesos de elaboración de los instrumentos de planificación en materia de servicios sociales, y ser asimismo informado de la aplicación y los niveles de ejecución de los mismos.

4.3. TRASLADOS DE COMPETENCIAS

4.3.1. TRASLADOS DE COMPETENCIAS DE LA ADMINISTRACIÓN ESTATAL Y AUTONÓMICA EN EL MUNICIPIO

La Ley 3/2003, de 11 marzo, para el desarrollo del Pacto Local de la Comunidad de Madrid establece en su art. 2 que las competencias que la Comunidad de Madrid transfiera o delegue en las entidades locales deberán estar referidas sustancialmente a la prestación o ejercicio de las mismas, posibilitando que las Entidades Locales puedan seguir políticas propias en el ejercicio de dichas competencias, y sin perjuicio de que la Comunidad siga manteniendo, cuando se considere conveniente, las competencias de ordenación, planificación y coordinación generales. Determinando dentro de las materias, que podrán ser objeto de transferencia o delegación a

las entidades locales que la legislación vigente atribuye a la Comunidad de Madrid, la referida a los *servicios sociales*.

A continuación se expondrán de manera muy esquemática los traslados de competencias previstos en el derecho vigente entre la Administración estatal y autonómica y el municipio¹²⁴. La normativa básica que ha de tenerse en cuenta en esta materia en el ámbito de la Comunidad de Madrid está constituida tanto por la LRBRL 7/1985, de 2 de abril, arts. 27 y 37, como por la Ley 3/2003, de 11 de marzo, para el desarrollo del Pacto Local de la Comunidad de Madrid, en relación con los arts. 138 y ss. de la Ley 2/2003, 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid, y, por último, la Ley 22/2006, de 4 julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid (art. 8 y arts. 32 a 34).

De estas normas se derivan tres tipos básicos de competencias que pueden ejercer los municipios a partir de un traslado de competencias realizado bien por el Estado o la Comunidad Autónoma¹²⁵: *competencias municipales propias*, *competencias delegadas* y las competencias atribuidas mediante la técnica de encomienda de gestión o *competencias encomendadas*¹²⁶.

4.3.1.1. COMPETENCIAS PROPIAS

Las competencias propias de los municipios sólo podrán ser determinadas por ley¹²⁷ y se ejercen en régimen de autonomía y bajo propia responsabilidad¹²⁸, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones públicas. Se trata de competencias transferidas que da lugar a un supuesto de descentralización¹²⁹. Estas competencias transferidas, junto con las competencias atribuidas por las leyes sectoriales (estatales y autonómicas) a las entidades locales, de acuerdo con los arts. 2, 25 y 36 de la LRBRL, constituyen el conjunto de competencias en las que cristaliza la autonomía constitucionalmente reconocida a las corporaciones locales (art. 137 CE), expresión del régimen descentralizado en el que actúan dichas entidades¹³⁰.

4.3.1.2. COMPETENCIAS DELEGADAS

Las competencias atribuidas por delegación se ejercen en los términos de la delegación, que pueden prever técnicas de dirección

y control de oportunidad que, en todo caso, habrán de respetar la potestad de auto-organización de los servicios de la entidad local¹³¹.

El art. 27 de la LRBRL permite a la Administración del Estado, de la Comunidad Autónoma o de otras entidades locales delegar en los municipios el ejercicio de las competencias en materias que afecten a sus intereses propios, siempre que con ello se mejore la eficacia de la gestión pública y se alcance una mayor participación ciudadana¹³². En su apartado segundo se prevé que la Administración delegante podrá emanar instrucciones generales, recabar información, formular requerimientos en caso de que se observen deficiencias, así como resolver los recursos que se planteen contra los actos dictados en virtud de las competencias delegadas¹³³. Esta regulación resume las características de la desconcentración¹³⁴, que no debe olvidarse, es un principio de organización de la Administración pública (art. 103.1 CE y art. 3.1 LRJPAC).

4.3.1.3. COMISIÓN MIXTA Y DE COORDINACIÓN DE COMPETENCIAS

La Ley 3/2003, de 11 marzo, para el desarrollo del Pacto Local de la Comunidad de Madrid con el fin de asegurar la participación de las entidades locales en el desarrollo y ejecución del proceso de transferencia y delegación de competencias a las entidades locales crea la Comisión Mixta de Coordinación de Competencias¹³⁵.

4.3.1.4. COMPETENCIAS ENCOMENDADAS

Se trata de competencias encomendadas en virtud de lo previsto en el art. 15 de la LRJPAC, que regula la figura de la encomienda de gestión¹³⁶. Es similar a la delegación del ejercicio de competencias regulada en el art. 13 de la LRJPAC, como supuesto de traslado de competencias entre órganos¹³⁷, dado que responde a las mismas características esenciales de la delegación del ejercicio de competencias del art. 13 de la LRJPAC: el órgano delegado o encomendado ejercerá las competencias delegadas en nombre y por cuenta del delegante, sin que se produzca un cambio en el orden objetivo de las competencias. Las peculiaridades que han de resaltarse de la encomienda de gestión (art. 15) se ciñen a que la ley la restringe a actividades de carácter material, técnico o de servicios, y no jurídicas (art. 15.4)¹³⁸, siendo responsabilidad del órgano

u organización encomendante dictar cuantos actos o resoluciones de carácter jurídico den soporte o en los que se integren la concreta actividad material objeto de la encomienda (art. 15.2). Esta figura de la encomienda de gestión puede producirse tanto dentro de una organización como entre organizaciones (art. 15.1).

En el ámbito de la Comunidad de Madrid, la encomienda de gestión se prevé en la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, en cuyo art. 150 se dispone que la Comunidad de Madrid podrá encomendar a todas o algunas de las entidades locales que tengan características homogéneas, la gestión de actividades de carácter material o de servicios de su competencia por razones de eficacia o eficiencia. En total concordancia con las características que se acaban de exponer, el art. 151 de la misma Ley 2/2003 establece¹³⁹ que “la encomienda de gestión no supone la cesión de la titularidad de la competencia que se encomienda, correspondiendo a la Comunidad de Madrid la responsabilidad de la gestión encomendada y la adopción de cuantas decisiones deban servir de soporte jurídico a la actividad material que es objeto de encomienda”¹⁴⁰.

4.3.2. TRASLADOS DE COMPETENCIAS DENTRO DE LA ORGANIZACIÓN MUNICIPAL

En lo que se refiere a los traslados de competencias entre los órganos de la Administración municipal se rige básicamente por lo dispuesto en la LRJPAC en sus arts. 12 y siguientes. Estos traslados competenciales se recogen en la Ley 22/2006, de 4 julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, entre otros, en los arts. 14¹⁴¹ y 17¹⁴². Forman parte del funcionamiento ordinario del ayuntamiento.

Existen muchos acuerdos vigentes que establecen estos traslados de competencia entre órganos municipales. Como muestra: Decreto del alcalde, de Delegación de Competencias en los Titulares de los Órganos Superiores y de los Órganos Directivos de las Áreas de Gobierno y de los Distritos (18/06/2007)¹⁴³, en cuyo art. 3 delega competencias en el Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales.

A continuación se expondrán de manera muy esquemática los traslados de competencias previstos en el Derecho vigente dentro de la Administración municipal.

4.3.2.1 DESCONCENTRACIÓN

La esencia de la desconcentración¹⁴⁴ es la competencia para resolver definitivamente, ejerciendo en propio nombre y bajo propia responsabilidad, y no en el de otro órgano, la correspondiente competencia, aunque exista tutela jurídica y material. La desconcentración supone un cambio objetivo en el orden jurídico que regula el ejercicio de competencias, aunque no afecte a la titularidad de éstas, que sigue siendo de la misma organización¹⁴⁵. Consecuencia de este carácter de competencia propia, con el que ejerce el órgano la competencia desconcentrada, es el hecho de que puede delegar su ejercicio por medio de una resolución: no se aplica aquí el principio de que no se pueden delegar las atribuciones que se posean a su vez por delegación (art. 13.5 LRJPAC)¹⁴⁶.

La desconcentración de competencias es compatible con una tutela jurídica y material completa que se expresa en la facultad que tiene el órgano que desconcentra de fijar criterios y dictar instrucciones que deberá cumplir el órgano que ejerza las competencias desconcentradas.

En el ámbito local, el art. 24 de la LRBRL prevé la posibilidad de que los municipios de régimen común establezcan órganos territoriales de gestión desconcentrada, con la organización, funciones y competencias que cada ayuntamiento les confiera, atendiendo a las características del asentamiento de la población en el término municipal, con el fin de fomentar la participación ciudadana. Ejemplo de estos órganos desconcentrados son los distritos, hoy de existencia obligatoria en los municipios de gran población¹⁴⁷.

4.3.2.2. DELEGACIÓN DEL EJERCICIO DE COMPETENCIAS

Se regula en el art. 13 de la LRJPAC y supone el traslado del ejercicio de la competencia de un órgano a otro de tal manera que el órgano delegado ejercerá las competencias delegadas en nombre y por cuenta del delegante¹⁴⁸. Este traslado de competencias se realiza mediante una simple resolución o acto administrativo, pues no supone una modificación en el orden objetivo de las competencias; las competencias siguen siendo del órgano que traslada su ejercicio, lo único que se modifica es el orden para el mero ejercicio de esas competencias. De ahí también que se admita la revocación en

cualquier momento por el órgano que la confirió (art. 13.6 LRJPAC). Las consecuencias de que este traslado de competencias no suponga un cambio en el orden objetivo de competencias, y, por tanto, de que el órgano al que se traslade el "ejercicio de la competencia" no reciba esa competencia como "propia" son las que siguen: está prohibida la subdelegación, es decir, no se pueden delegar las competencias o funciones que se posean a su vez por delegación, salvo autorización expresa por ley (art. 13.5 LRJPAC)¹⁴⁹; las resoluciones que se adopten por delegación indicarán esta circunstancia y se considerarán dictadas por el órgano delegante (art. 13.4 LRJPAC); y contra las resoluciones dictadas por delegación procederán los recursos que corresponderían si el acto en cuestión hubiese sido dictado por el órgano "delegante" en ejercicio de competencias propias.

4.3.2.3. DELEGACIÓN DE FIRMA Y ENCOMIENDA DE GESTIÓN

Figuras similares a la delegación del ejercicio de competencias del art. 13 son la encomienda de gestión (art. 15 LRJPAC) y la delegación de firma (art. 16 LRJPAC). Ambas figuras responden a las mismas características esenciales de la delegación del ejercicio de competencias del art. 13: el órgano en el que se delega la firma o encomendado ejercerá las competencias delegadas en nombre y por cuenta del delegante o encomendante, sin que se produzca un cambio en el orden objetivo de las competencias.

Las peculiaridades que han de resaltarse de la encomienda de gestión (art. 15 LRJPAC) se ciñen a que la ley la restringe a actividades de carácter material, técnico o de servicios, y no jurídicas (art. 15.4 LRJPAC)¹⁵⁰, siendo responsabilidad del órgano encomendante dictar cuantos actos o resoluciones de carácter jurídico den soporte o en los que se integren la concreta actividad material objeto de la encomienda (art. 15.2 LRJPAC). Por su parte, en lo referente a la delegación de firma (art. 16 LRJPAC) ha de resaltarse que, al igual que en la delegación del ejercicio de las competencias del art. 13, es revocable en cualquier momento y, además, en las resoluciones y actos que se firmen por delegación se ha de hacer constar la autoridad de procedencia, puesto que la firma se entiende realizada por el órgano delegante (art. 16.3 LRJPAC).

También, ha de resaltarse que no cabe la delegación de firma en las resoluciones de carácter sancionador (art. 16.4 LRJPAC)¹⁵¹.

NOTAS

1. Los reglamentos de organización municipal son instrumentos de autonomía real y práctica, a través de los cuales se pueden poner en funcionamiento usos y costumbres atendiendo a las especificidades de la política local, y donde, en todo caso, es cada organización municipal la que posee en sus manos la llave para su correcto funcionamiento.
2. BOE, nº 47, de 24 de febrero de 1989. La Carta Europea de la Autonomía Local es un tratado internacional elaborado por el Consejo de Europa y firmado en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985. Dicha Carta Europea de la Autonomía Local, una vez publicada oficialmente en España, forma parte del ordenamiento jurídico español (*ex arts. 96.1 y 94.1 CE*, y SSTC 49/1988, 28/1991, 187/1991 y 140/1995). *Vid.* F. Velasco Caballero, *Derecho local. Sistema de fuentes*, ed. Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2009, pp. 73 a 75.
3. La Carta Europea de la Autonomía Local contiene garantías funcionales y orgánicas a favor de las entidades locales a las que es aplicable. La suma de esas garantías es el contenido de la autonomía local establecida por la Carta Europea de la Autonomía Local. En el caso de España, esta garantía internacional de autonomía local se aplica—de acuerdo con la declaración aneja a la ratificación— a los municipios, las provincias y las islas, esto es, a las mismas entidades locales cuya autonomía garantizan inmediatamente los arts. 140 y 141 CE. *Vid.* F. Velasco Caballero, *Derecho local...*, *op. cit.*, pp. 73 a 75. En algunos pronunciamientos del Tribunal Supremo se equipara el mandato de autonomía local del art. 140 CE con la autonomía local exigida por el art. 3 de la Carta Europea de la Autonomía Local de 1985 (de las más representativas, la STS de 25 de mayo de 2004, rec. nº 448/20002 (art. 4036). Y al hilo de ello, podría afirmarse, como lo hace F. Velasco Caballero, *Nuevo régimen jurídico-organizativo de los "Municipios de gran población"*, en Jornadas sobre la Ley de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, Ayuntamiento de Madrid, 2005, p. 33, que dado que la Carta Europea de la Autonomía Local opta no por mínimos funcionales de autonomía sino por "ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos", la LRBRL ha de ser interpretada de la forma más favorable para la autonomía local, y concretamente, para optimizar al máximo el poder de auto-organización municipal, que sólo puede ceder en los casos en los que otro principio constitucional entre el colisión con el de autonomía local. No obstante ha de señalarse que el Tribunal Constitucional en las sentencias que ha aludido a preceptos de la Carta Europea de la Autonomía Local (entre otras, SSTC 159/2001, FJ 4º, y 240/2006, FJ 12º) no otorga el mismo peso normativo a la Carta Europea de la Autonomía Local que a la Constitución española. Lejos de ello, es una constante en las sentencias del Tribunal Constitucional que hacen referencia se haga de forma complementaria a los artículos de la Constitución española que amparan la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE). En este sentido, Velasco Caballero, *Derecho local...*, *op. cit.*, p. 75. *Vid.* sobre este tema además, R. Fernández Montalvo, "La presencia de la Carta Europea de la Autonomía Local en los pronunciamientos jurisprudenciales sobre autonomía local de 2004", en Anuario del Gobierno Local 2004, Barcelona, 2005, pp. 307 y ss., y L. J. Parejo Alfonso, "La potestad de auto-organización de la Administración local", *Documentación Administrativa*, nº 228, 1991, pp. 13-44.
4. *Vid.* sobre esta cuestión: SSTC 76/1986, de 9 de junio; 146/1986, de 25 de noviembre; 13/1992, de 6 de febrero; 360/1993, de 3 de diciembre; 68/1996, de 18 de abril, y 239/2002, de 11 de diciembre.

5. Vid. J. M. Rodríguez de Santiago, *La Administración del Estado social*, ed. Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2007, p. 172. Esto es lo que F. Velasco Caballero, denomina "subsidiariedad local" en: "Subsidiariedad y competencia de las reformas de los gobiernos locales", en *Revista de Estudios Locales*, n.º ext. 1 (ejemplar dedicado a "La reforma del gobierno local en España"), 2005, pp. 55-62. El mismo autor en: "Autonomía local y subsidiariedad en la reforma de los Estatutos de Autonomía", en *Anuario del Gobierno Local* 2004, Barcelona, Institut de Dret Public-Fundación Democracia y Gobierno Local, 2005, pp. 117 y ss. señala que el "principio de subsidiariedad" supone, en síntesis, la "preferencia funcional" de la organización jurídico-pública más cercana a los ciudadanos. Este principio de subsidiariedad la doctrina lo reconoce de forma generalizada en el art. 4.3 de la Carta Europea de Autonomía Local, cuando recoge la frase "autoridades más cercanas". En este mismo sentido, V. Merino Estrada, "El sistema competencial de las entidades locales", en *Revista de Estudios Locales*, n.º ext. 1 (ejemplar dedicado a "La reforma del gobierno local en España"), 2005, p. 49, afirma literalmente que "las actividades prestacionales, atendiendo al criterio de proximidad es el ámbito en que las políticas públicas deben ser absolutamente municipales. La amplia gama de servicios con alta variación de la demanda individualizada, de recepción frecuente, directa y localizada territorialmente, constituye un campo material en el que la competencia local debe ser plena y efectiva. No existe más limitación que la propia capacidad de gestión de las entidades. Pero para eso entrará en juego no sólo los municipios individualmente considerados, sino el amplio entramado de lo local". Es más, el Libro Blanco para la reforma del gobierno local en España (LB) —redactado por la Comisión creada mediante Orden Ministerial 2648/2004, de 27 de julio, del Ministerio para las Administraciones Públicas—, propulsó abrir nuevos campos de actividad para las entidades locales en asistencia sanitaria y servicios de integración y cohesión social e inmigración. Vid. sobre el Libro Blanco entre otros estudios, C. Alonso Higuera, "La organización municipal en el Libro Blanco", en *Revista de Estudios Locales*, n.º ext. 1 (dedicado a "La reforma del gobierno local en España"), 2005, pp. 99-112, y H. Wollmann, G. Marcou y A. Lucarelli, "El Libro Blanco sobre la reforma de la autonomía local en España", en *Cuadernos de Derecho Local*, n.º 8, 2005, pp. 7-32. En esta línea, la gran mayoría de leyes autonómicas optan por el municipio como principal gestor de los servicios sociales, basándose en el principio de subsidiariedad, que establece que las necesidades están mejor atendidas por el nivel administrativo más cercano a los ciudadanos. Representativo de ello es la Ley 3/2003, de 11 marzo. Ley para el Desarrollo del Pacto Local de la Comunidad de Madrid, en cuya exposición de motivos literalmente se afirma:

"El Pacto Local supone un compromiso político con la descentralización de la gestión y de competencias de la Comunidad hacia las Corporaciones Locales, entidades que se encuentran en una situación de mayor proximidad con los intereses de los ciudadanos. Se trata de posibilitar que los Municipios adquieran mayores competencias de gestión, evitando duplicidades de administraciones en un mismo territorio. Debe de ser entendido en la transferencia de las funciones ejecutivas compatibilizada en otras ocasiones con la reserva de titularidad y de los medios de control a favor de la Comunidad de Madrid.

El Pacto Local vertebra su contenido en el principio de subsidiariedad, que implica que la administración más cercana al ciudadano sea la que debe asumir la prestación de los servicios cuando dicha prestación sea más eficaz e implique un ahorro en el gasto público. El Pacto Local implica una mayor simplificación de la organización administrativa, en aras de alcanzar una administración mejor dimensionada, más eficaz y económica".

- Otro ejemplo lo representa las competencias y organización en materia de servicios sociales en el Régimen Especial de Barcelona. *Vid.* sobre ello, A. de Palma del Teso, "Las competencias atribuidas por la Carta Municipal en materia de servicios sociales, juventud, mujer, cultura y deportes", en A. Betancor (dir.), "Comentarios al régimen municipal especial de Barcelona", Cizur Menor (ed.), Civitas, 2008, pp. 405-475.
6. Tras su modificación por Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local.
 7. E. Aragónés Beltrán, "La organización económica de los entes locales en la Ley de Medidas para la Modernización del Gobierno local, en *Cuadernos de Derecho Local*, nº 5, 2004, pp. 84-85, recoge el listado de los municipios de aplicación obligatoria y automática de este régimen de gran población —letras a) y b) art. 121— y, en la p. 86, recoge asimismo el listado de los municipios de aplicación potestativa.
 8. Un estudio general sobre las sucesivas reformas legislativas que se han llevado a cabo en el ámbito local y la organización en el ayuntamiento, en J. Ferret Jacas, "La reforma de la Administración local", *Revista de Administración Pública*, nº 174, 2007, pp. 277-292.
 9. No obstante, ha de señalarse que F. Velasco Caballero, y S. Diez Sastre, "Sobre la reforma de gobierno de Barcelona: régimen jurídico de las resoluciones administrativas del Consejo Municipal", en *Cuadernos de Derecho Local*, nº 17, 2008, pp. 49-66, en lo referente al fenómeno de "parlamentarización" que conduce a una separación más neta de las funciones del ejecutivo y del pleno municipales, matizan sobre la existencia de una verdadera parlamentarización del gobierno municipal en la medida en que —a diferencia de los niveles de poder superiores donde cualquier decisión es susceptible de ser adoptada mediante ley— la potestad de ordenanza no tiene *vis atractiva* con respecto a las competencias del alcalde. *Vid.* sobre este tema *in totum* F. Velasco Caballero, "Nuevo régimen jurídico-organizativo de los municipios de gran población", en Jornadas sobre la Ley de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, Ayuntamiento de Madrid, 2005, pp. 29-62, y A. Galán Galán, "El régimen especial de los municipios de gran población", en Anuario del Gobierno Local 2003, Marcial Pons, Barcelona-Madrid, 2004. *Vid.* también M^a. J. García García, "El nuevo régimen de organización municipal tras la reforma de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre", en *Actualidad Administrativa*, nº 14, 2005, pp. 1676-1690.
 10. La Ley de Medidas para la Modernización del Gobierno Local ha diferenciado entre "gobierno" y "administración" municipal, aunque no puede hablarse de una distinción nítida que, por otra parte, tampoco se da en los ámbitos estatal y autonómico. Esta diferenciación particularmente se consagra en la distinción que realiza entre "órganos superiores" y "órganos directivos" del Ayuntamiento (art. 130.1 LRBRL). A los "órganos superiores" —junto con el pleno del ayuntamiento, que no incluye ninguna clasificación orgánica— corresponde el "gobierno municipal", mientras que los "órganos directivos" están al frente de la "administración municipal". Clarificador al respecto es la exposición de motivos de la Ley 22/2006, de 4 julio, Ley de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, apartado III.
 11. *Vid.* en este sentido, C. Prieto Romero, "Las recientes reformas de la legislación local y su aplicación a las estructuras administrativas y de funcionamiento de las grandes ciudades: la gestión del cambio organizativo en el Ayuntamiento de Madrid", en *Cuadernos de Derecho Local*, nº 9, 2005, p. 118, nota pp. 14; y A. Galán Galán, "El régimen especial...", *op. cit.*, p. 168. *Vid.* también Fernández de Gatta Sánchez, "El régimen de las competencias y de los límites de los distritos en las legislaciones nacional y autonómicas", en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, nº 306, 2008, pp. 115-163.

12. *Vid.* art. 1.2 de la Ley 11/2003.
13. *Vid.* art. 27 de la Ley 11/2003.
14. *Vid.* art. 46.1.c) de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.
15. *Vid.* art.45.e) de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.
16. *Vid.* art. 29 de la Ley 11/2003.
17. *Vid.* art. 30 de la Ley 11/2003.
18. *Vid.* art. 32 de la Ley 11/2003.
19. *Vid.* art. 34 de la Ley 11/2003.
20. *Vid.* art. 35 de la Ley 11/2003.
21. *Vid.* art. 36 de la Ley 11/2003.
22. La Ley 11/2003 atribuye al consejo de gobierno (art. 44.k) la competencia de "fomento de la participación ciudadana, promoción del asociacionismo, del voluntariado, y de otras formas de ayuda mutua y heteroayuda". De igual modo, el art. 46.h) atribuye a los municipios la competencia de "fomento de la participación ciudadana en la prevención y resolución de los problemas sociales detectados en su territorio".
23. *Vid.* art. 38 de la Ley 11/2003.
24. *Vid.* art. 38 de la Ley 11/2003.
25. *Vid.* art. 39 de la Ley 11/2003.
26. *Vid.* art. 40 de la Ley 11/2003.
27. *Vid.* art. 4 de la Ley 11/2002.
28. *Vid.* art. 5 de la Ley 11/2002.
29. *Vid.* art. 6 de la Ley 11/2002.
30. *Vid.* art. 10 de la Ley 11/2002.
31. *Vid.* art. 11 de la Ley 11/2002.
32. *Vid.* art. 28.2 de la Ley 11/2003.
33. El Reglamento Orgánico del Gobierno y de la Administración del Ayuntamiento de Madrid vigente es del 31 de mayo de 2004.
34. *Vid.* Acuerdo de la junta de gobierno del 18/06/2007.
35. *Ídem.*
36. De acuerdo con lo establecido por el alcalde en su decreto de 16 de junio de 2007, por el que se establece el número, denominación y competencias de las áreas en las que se estructura la Administración del Ayuntamiento de Madrid. *Vid.* art. 1 del acuerdo de la junta de gobierno del 18/06/2007.
37. *Vid.* art. 2 del acuerdo de la junta de gobierno del 18/06/2007.
38. Del 18/06/2007.
39. *Vid.* art. 4 del Reglamento Orgánico de los Distritos de la Ciudad de Madrid y art. 1 del acuerdo de la junta de gobierno del 18/06/2007.
40. *Vid.* art. 2 del acuerdo de la junta de gobierno del 18/06/2007.
41. A los concejales presidentes de distrito les corresponden las funciones referidas en los arts. 64 y 65 del Reglamento Orgánico del Gobierno y de la Administración del Ayuntamiento de Madrid y en los arts. 26 y 27 del Reglamento Orgánico de los Distritos de la Ciudad de Madrid.
42. *Vid.* art. 4 del acuerdo de la junta de gobierno del 18/06/2007.
43. En el preámbulo de la Ley 11/2003 expresamente se afirma: "La Ley promueve la participación directa de la sociedad civil en la programación, control y evaluación de los servicios sociales, reconociendo también la pluralidad de agentes que convergen en la provisión de servicios para el bienestar social, aunque sin olvidar la responsabilidad pública de garantizar prestaciones y derechos a los ciudadanos [...]. En el Capítulo V y en lo relativo a participación se introduce una vía para la presencia mayoritaria de los ciudadanos en los órganos de

representación y consulta del sistema público, con el objetivo de dar voz a la sociedad para que ésta pueda transmitir sus inquietudes y asumir su responsabilidad en todos aquellos asuntos que le atañen”.

44. *Vid.* art. 37 que establece como “disposición general”: “Las Administraciones públicas fomentarán la participación de los ciudadanos y de las instituciones en la gestión del sistema de servicios sociales, a través de los órganos de participación establecidos en esta Ley y de cuantas otras medidas se consideren adecuadas, con el objeto de contribuir a que las prestaciones del sistema respondan a las necesidades de las personas y de los distintos grupos sociales”. Es más, la Ley 11/2003, a la hora de regular el “Modelo de intervención” del sistema público de servicios sociales, prevé la participación de los interesados. Concretamente, el art. 24.1 dispone: “En el sistema público de servicios sociales, se diseñará el tipo de intervención adecuada en cada caso, que se formalizará como programa o proyecto individual, familiar, grupal o comunitario, con la participación de los interesados, y de modo que se garantice la coherencia y continuidad de itinerarios de atención o inserción”.
45. El art. 3 enumera, entre los principios que deben regir los servicios sociales, el de la participación, que permitirá promover la participación democrática de los ciudadanos en la programación y control de los servicios sociales (apartado h).
46. Así se configura en el art. 4.k) de la Ley 11/2003, que regula como uno de los “derechos de los ciudadanos en relación a los servicios sociales” el derecho “a participar en los órganos de representación del sistema público de servicios sociales, así como en aquellos órganos de participación que pudieran existir en el ámbito de actuación de la iniciativa privada”.
- El derecho a la participación deriva de la cláusula del art. 1 de la CE, del 9.2 CE y del 23.1 CE, así como del art. 105 CE. Al respecto, *vid.* STC 119/1995, de 17 de julio. Asimismo, el art. 129.1 CE impone al legislador el encargo de regular la participación de los interesados en la seguridad social y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecte directamente a la calidad de vida o al bienestar general. De mucho interés es el análisis que realiza J. M. Rodríguez de Santiago. La Administración del Estado social..., *op. cit.*, pp.176-177, para distinguir en el contexto de un mandato tan genérico de participación los diferentes tipos de participación de los interesados, por lo que aquí se reproduce literalmente: “Puede hablarse de una participación individual del interesado (o de los interesados) en el sentido estricto administrativo-procedimental de los afectados directamente en sus derechos o intereses (art. 3.1 LRJPAC): de una participación de grupos afectados en sus propios intereses (residentes de una institución de atención estacionaria, por ejemplo): de interesados con carácter genérico en una materia (participación, por ejemplo, de representantes de los sindicatos o de las organizaciones empresariales en el control y vigilancia de la gestión de las entidades de la seguridad social (art. 60 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social de 1994), o de representantes de los ciudadanos en el consejo regional de servicios sociales (art. 38.3 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid). En el escalón intermedio de los niveles que se acaban de señalar está la participación en los centros. La participación del grupo de los afectados en la actividad del centro prestacional en el que aquéllos se integran”. Al respecto, el art. 41 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid establece que “en todos los centros públicos donde se presten servicios sociales o se realicen actividades sociales, así como en los privados de pendientes de entidades colaboradoras u otros que reciban financiación pública, se establecerán sistemas de participación democrática de los

usuarios o de sus familias en la forma que se determine reglamentariamente". Es frecuente la explicación de este mandato de participación en el contexto de la realización del "principio democrático", como se pone de manifiesto en el propio art. 41 de la Ley de la Comunidad de Madrid. Pero, a juicio de Rodríguez de Santiago (*vid.* el mismo trabajo y páginas), no es el principio democrático el que respalda esta regulación, sino una idea de defensa de los derechos fundamentales (o sea, no estamos ante una concreción del Estado democrático, sino del Estado de Derecho). Falta en la comprensión teórica de estos derechos de participación un elemento esencial de la democracia que es la conexión con el interés general y la referencia a un colectivo que pueda ser considerado pueblo. Aquí hay un interés particular y un grupo concreto de afectados en sus intereses. En definitiva, falta la suficiente distancia entre el derecho de participación y el objeto de la misma. Señala este mismo autor que la idea relevante aquí es la directiva *iusfundamental* (derivada en lo que ahora importa, de la dignidad de la persona y del libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) de permitir colaborar en la determinación de las condiciones vitales que creará la prestación que se recibe. Se trata de ciertos derechos de conformación de la actividad prestadora que se reconocen a su destinatario como concreción legal de su estatus *activus processualis*. Se está ante el intento de mantener un mínimo de autodeterminación frente a la superioridad fáctica de quien se encarga de la prestación. En definitiva, como explica el propio autor Rodríguez de Santiago, puede afirmarse que en el ámbito de los servicios sociales adquiere un especial acento la vertiente objetiva de los derechos fundamentales en juego, de tal forma que éstos determinan una concreta forma organizativa y procedimental a través de la cual se plasma la dirección de la política y gestión administrativa en materia social. Desde esta perspectiva puede decirse que los derechos fundamentales en su vertiente objetiva se constituyen en directivas de organización y funcionamiento (argumento expuesto con ocasión de la defensa de su ejercicio de cátedra, en la Universidad Autónoma de Madrid, el día 1 de octubre de 2009).

Y el mismo autor Rodríguez de Santiago (en el mismo trabajo referenciado anteriormente, pp. 178-179), sobre el tema de la participación de los interesados como derecho, sigue argumentando que: "A la Ley corresponde la configuración adecuada de estos derechos de participación. Son diversos, y a veces contrapuestos los intereses que ha de tenerse en cuenta. La regulación normativa de estos derechos de participación deberá atender a sectores materiales de la actividad (actividades del centro, personal, derechos de los usuarios, etc.) y especificar convenientemente las facultades del órgano de representación de los afectados en cada uno de ellos. En la práctica, esas facultades suelen consistir en funciones asesoras, consultivas y de propuesta. Así por ejemplo, lo establece el art. 4.2 de la Orden 766/1993, de 10 de junio de la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Residencias de Ancianos que gestiona directamente el Servicio Regional de Bienestar Social. Conforme a la regulación de dicha Orden, el órgano de representación el que forman parte los residentes elegidos es el Consejo de Residentes (art. 46.1); al cuerpo electoral se le denomina Asamblea General (art. 45.1); al Consejo de Residentes corresponde proponer programas anuales de actividades, conocer el anteproyecto de presupuesto y el proyecto de reglamento de régimen interno, informar expedientes sancionadores, velar por los derechos de los residentes, etc. (art. 46.2). Una regulación semejante se encuentra en la Orden 210/1998, de 16 de febrero, de la Consejería de Sanidad y Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, por la que se aprueba el Reglamento de los Centros de Día para Personas Mayores de la Comunidad de Madrid: el órgano

de representación se denomina junta de gobierno (art. 18) y en la regulación de sus funciones está más claro que en el ejemplo anterior el criterio regulativo conforme a materias: *vid.* , por ejemplo, el art. 19.2 conforme al cual "los acuerdos tomados por la junta de gobierno que afecten a los derechos de los socios, el presupuesto, empleados, o normas de funcionamiento del Centro, deberán ser ratificados expresamente por la Administración [...]". Sobre las dificultades de articular en la práctica una participación eficaz de este tipo cuando "muchos de los beneficiarios de la acción social adquieren esta condición por el grado de marginalidad que implica la incapacidad para desenvolverse por sí solos [...]", *vid.* Garcés Sanagustín, "Acción social...", *op. cit.*, pp. 581-583.

47. *Vid.* J. M. Rodríguez de Santiago, *La Administración del Estado social...*, *op. cit.*, p. 173.
48. *Vid.* art. 38 de la Ley 11/2003.
49. *Vid.* art. 39 de la Ley 11/2003.
50. *Vid.* art. 40 de la Ley 11/2003.
51. La reforma que en esta materia se realizó por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, recogió la Carta Europea de Autonomía Local, de 15 de octubre de 1985 (ratificada por España por Instrumento de 20 de enero de 1988), que considera que el derecho de los ciudadanos a participar en la gestión de los asuntos públicos forma parte de los principios democráticos comunes a todos los Estados miembros del Consejo de Europa. En este mismo sentido, el Libro Blanco de la Gobernanza Europea, aprobado por la Comisión el 25 de julio de 2001, define el concepto de "gobernanza" como "las normas, procesos y comportamientos que influyen en el ejercicio de los poderes desde el punto de vista de principios tales como la participación, la responsabilidad y la eficacia". Asimismo, el legislador ha tenido en cuenta las directrices contenidas en la Recomendación (2001) 19, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, que se ocupa especialmente de la participación de los ciudadanos en la vida pública en el ámbito local.
52. Publicado en el BOCM de 22 de junio de 2004 y vigente desde el 23 de junio de 2004. Este Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana de la Ciudad de Madrid recoge los principios contenidos en la Constitución española y los textos normativos y documentos comunitarios referenciados en este trabajo, y parte de la concepción jurídica de que la participación ciudadana es una materia transversal, que debe estar presente en todos los ámbitos en los que se desarrolla la actividad municipal. Los órganos de participación que se regulan en el título IV de este reglamento son: el consejo director de la ciudad; los consejos sectoriales y los consejos territoriales de los distritos. El *consejo director de la ciudad* es el órgano más amplio de participación en la gestión municipal, al que corresponde el estudio y propuesta en materia de desarrollo económico social, planificación estratégica de la ciudad y grandes proyectos urbanos. Los *consejos sectoriales* responden a la necesidad de crear espacios de participación, no solo a nivel territorial, sino en las grandes áreas de actuación municipal. De tal forma, estos consejos sectoriales se configuran como órganos de participación, de carácter consultivo, que canalizan la participación de los vecinos y sus asociaciones en los grandes sectores o áreas de actuación municipal. Su finalidad es facilitar asesoramiento y consulta a los responsables de las distintas áreas de actuación municipal. Los *consejos territoriales de los distritos* se constituyen como los órganos de participación por excelencia, ya que el distrito es el ámbito más cercano al vecino. En estos consejos está presente el concejal de distrito, representantes de las asociaciones de vecinos con implantación en los distritos-barrios y las restantes asociaciones más representativas. En este ámbito es donde verdaderamente se otorga a las asociaciones vecinales mayor

presencia. En una experiencia relativamente novedosa, figuran también los vecinos del distrito, elegidos mediante un procedimiento aleatorio.

No debe olvidarse que otro ejemplo muy importante en esta materia lo constituye la Carta Municipal de Barcelona. Ésta recoge de manera bastante completa los distintos mecanismos, sistemas y procedimientos de "participación ciudadana" que han de acompañar al funcionamiento ordinario de la organización político-institucional del municipio, y como novedad aporta —junto con la previsión de fórmulas ya largamente experimentadas— la denominada "gestión cívica" de competencias municipales, según la cual, las entidades, organizaciones y asociaciones ciudadanas sin ánimo de lucro pueden ejercer, siempre voluntariamente, competencias municipales o participar en nombre del ayuntamiento en la gestión de servicios o equipamientos cuya titularidad corresponde a otras Administraciones públicas. Se hace frente así a la necesidad de implicar al entramado asociativo ciudadano no sólo en la reivindicación o en la formulación de propuestas, sino en la gestión misma, comprometida y responsable, de competencias municipales: la gestión de centros cívicos de barrio por la asociación de vecinos, de centros de asesoramiento y planificación familiar por colectivos interesados, acciones sociales y de solidaridad a través de organizaciones no gubernamentales, etc. "Democracia y participación en la gestión" no sólo en la adopción de las decisiones, es uno de los próximos retos que los gobiernos locales deben afrontar sobre la base de experiencias acumuladas y respecto de los cuales la Carta Municipal de Barcelona aporta un intento de formulación. *Vid.* T. Font i Llovet, "La Carta Municipal de Barcelona en la reforma del régimen local", en *Justicia Administrativa*, nº extr. dedicado a "La reforma del régimen local", 2000, pp. 237-238. Además, sobre la participación en la Ley 1/2006, de 12 de marzo, del Régimen Especial de Barcelona, *vid.* J. M. Trayter, "La participación ciudadana", en la monografía de A. Betancor (dir.), *Comentarios al régimen municipal especial de Barcelona*, ed. Cizur Menor, Civitas, 2008, pp. 143-158. En este trabajo J. M. Trayter analiza la participación orgánica y la define (p. 146) como "aquella según la cual los ciudadanos y entidades representativas (asociaciones de vecinos, entidades diversas) se integran en un órgano con la finalidad de manifestar su opinión sobre los temas de interés municipal. Por tanto el ciudadano se incorpora en el órgano previsto por la ley y su opinión a su vez se integra en los mecanismos de toma de decisión. El caso más importante es el Consejo de Ciudad (art. 36 Carta Municipal)", *vid.* p. 152. Dicho órgano ha sido regulado para la que los ciudadanos puedan participar en aquellos temas que más afectan al interés público y que más necesitan de información y cooperación ciudadanas.

53. *Vid.* art. 39 de la Ley 11/2003.
54. *Vid.* art. 2 de la Ley 18/1999.
55. *Vid.* art. 2. de la Ley 18/1999.
56. *Vid.* art. 9. de la Ley 18/1999.
57. *Vid.* art. 13. de la Ley 18/1999.
58. *Vid.* art. 4. de la Ley 18/1999.
59. *Vid.* art. 5. de la Ley 18/1999.
60. *Vid.* art. 14 de la Ley 18/1999.
61. *Vid.* art. 15. de la Ley 18/1999.
62. *Vid.* art. 76.3 del Reglamento Orgánico de Gobierno y Administración y art. 70 del Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana, ambos de 31 de mayo de 2004.
63. *Vid.* art. 3 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Sectorial de Personas Mayores para la Ciudad de Madrid, aprobado por acuerdo plenario de 31/10/2006.

64. *Vid.* art. 6 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Sectorial de Personas Mayores para la Ciudad de Madrid, aprobado por acuerdo plenario del 31/10/2006.
65. *Vid.* art. 40 de la Ley 11/2003.
66. Aprobado por acuerdo plenario del 30/01/2009.
67. *Vid.* art. 1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Municipal de la Discapacidad, del 30/01/2009.
68. *Vid.* art. 2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Municipal de la Discapacidad, del 30/01/2009.
69. *Vid.* art. 5 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Municipal de la Discapacidad, del 30/01/2009.
70. Aprobado por acuerdo plenario del 31/05/2006.
71. *Vid.* arts. 60 y ss. del Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana, del 31 de mayo de 2004.
72. Aprobado por acuerdo plenario del 28/04/2005.
73. *Vid.* art. 1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Cooperación al Desarrollo, del Municipio de Madrid, del 28/04/2005.
74. *Vid.* art. 3 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Cooperación al Desarrollo, del Municipio de Madrid del 28/04/2005.
75. Ello queda reflejado, entre otros, en el art. 42.1, que dispone: "Las competencias en materia de servicios sociales, así como las de gestión del sistema público establecido en la presente Ley, corresponderán a la Comunidad de Madrid y a los municipios, por sí mismos o agrupados en mancomunidades, del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma". Ello sin perjuicio de las competencias estatales en esta materia, de acuerdo con lo que dispone el apartado 2º del mismo art. 42: "Lo establecido en el número precedente se entenderá, de conformidad con lo establecido en el art. 149 de la Constitución, sin perjuicio de las competencias que tiene atribuidas el Estado sobre regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, así como sobre legislación básica y régimen económico de los servicios sociales de la Seguridad Social cuya ejecución ha sido traspasada a la Comunidad de Madrid". Al respecto también ha de tenerse en cuenta el art. 7.1 de la Ley 11/2003, que regula la "Naturaleza del sistema público de servicios sociales" y establece de la misma manera: "El sistema público de servicios sociales de la Comunidad de Madrid está constituido por el conjunto integrado y coordinado de programas, recursos, prestaciones, actividades y equipamientos destinados a la atención social de la población y gestionados por las Administraciones autonómica y local".
76. Disponiéndose en el párrafo 2º del mismo art. 28 de la Ley 11/2003: "Sin perjuicio de la autonomía que cada una tiene en su respectivo ámbito territorial, la Administración de la Comunidad y la de los ayuntamientos, o entidades supramunicipales que puedan constituirse, orientarán sus actuaciones hacia el fortalecimiento de la unidad del sistema". De igual forma, la Ley 11/2002, de 18 diciembre, de Ordenación de la Actividad de los Centros y Servicios de Acción Social y de Mejora de la Calidad en la Prestación de los Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, en su art. 3, establece la colaboración entre las Administraciones públicas.
77. En especial, sistemas sociosanitario, educativo, servicios de empleo, de formación, y de vivienda. *Vid.* art. 11 de la Ley 11/2003.
78. Sobre este tema considero imprescindible *in totum* A. Gallego Anabitarte, J. A. Chinchilla Peinado, A. de Marcos Fernández y B. Rodríguez-Chaves Mimbrero, "Conceptos y principios fundamentales del derecho de organización", Madrid, 2000, pp. 135-159, y el trabajo de A. de Marcos Fernández, "Administración y Constitución: el principio de cooperación", en *Documentación Administrativa*, nº 240, 1994. A partir de estos trabajos se ha elaborado el presente estudio.

79. El término colaboración se aplica por el TC en un sentido general como sinónimo de cooperación o bien como concepto que abarca los dos conceptos señalados de cooperación y coordinación, además de los traslados de competencias (descentralización, desconcentración y delegación del ejercicio de competencias).
80. En la primera jurisprudencia del TC que trata el contenido del principio de colaboración, cooperación y coordinación, se advierte poco rigor en el empleo de dichos conceptos. Así se señala por P. Cruz Villalón, "La doctrina constitucional sobre el principio de cooperación", en *Comunidades Autónomas e instrumentos de cooperación interterritorial*, Madrid, 1990, p. 119.
81. Algunos autores, en consonancia con la jurisprudencia del TC (fundamentalmente a partir de la STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 20.f), han centrado la diferenciación entre coordinación y cooperación en el dato de la voluntariedad. Señalan que el dato de la voluntariedad es el que caracteriza a la cooperación, frente a la coordinación que conlleva la imposición, derivada de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina con respecto a los coordinados. Este sentido, P. Santolaya Machetti, *Descentralización y Cooperación*, Madrid, 1984, pág. 317. En cambio aquí defendemos la postura de otros autores como A. de Marcos Fernández, "Administración y Constitución...", *op. cit.*, p. 267, y J. M. Rodríguez de Santiago, *Los convenios entre Administraciones Públicas*, Madrid, 1997, pp. 25-26, que afirma que lo verdaderamente definidor de las relaciones de cooperación no es su carácter voluntario, sino la circunstancia de que en ellas las organizaciones públicas en relación se sitúan en un plano de esencial igualdad, frente a la superioridad de una de las partes —la coordinadora— que identifica a la coordinación.
82. La estructura común del método de la ponderación común responde a tres fases (sobre el método de la ponderación seguimos J. M. Rodríguez de Santiago, *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, Madrid, 2000, pp. 121 y ss., así como J. M. Rodríguez de Santiago, "La ponderación entre derechos públicos", en *La declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 aniversario*, Barcelona, 1998, dirigido por M. Balado y García Regueiro, pp. 629-630): primera, en la que se investigan e identifican los valores, derechos, intereses y bienes jurídicos en conflicto; segunda, consistente en la atribución de un peso o importancia a cada uno de los valores, intereses, derechos y bienes jurídicos en conflicto atendiendo a las circunstancias del caso (se trata de argumentar con datos fácticos y jurídicos en qué medida está comprometido uno de los principios en juego y en qué medida hay que dar cumplimiento a su contrario); y tercera, en la que se decide sobre la prevalencia de uno de los bienes jurídicos, derechos e intereses sobre el resto, conforme al criterio de que cuanto mayor sea el grado de perjuicio a uno de los principios mayor ha de ser la importancia del cumplimiento de su contrario.
- No obstante, ha de tenerse en cuenta, que el TC realiza, por regla general, estos juicios de ponderación en el marco de la aplicación del principio de proporcionalidad; superado el juicio de adecuación (idoneidad de la acción) y de necesidad (no debe existir otro medio igualmente eficaz y menos limitativo para satisfacer un fin de interés público), el Tribunal decide realizando un juicio de ponderación en sentido estricto que constituye el tercer escalón del juicio de proporcionalidad. *Vid.* J. M. Rodríguez de Santiago, "La ponderación...", *op. cit.*, pp. 105 y ss. También J. Barnés Vázquez, "El principio de proporcionalidad", en *Cuadernos de Derecho Público*, nº 5, 1998, p. 35, que entiende desde otra perspectiva que "la ponderación constituye un género más amplio, que comprende y admite juicios o perspectivas diferentes, mientras que la proporcionalidad en sentido propio no es más que una de sus modalidades posibles". En este sentido, *vid.* SSTC 66/1991, de 22 de marzo, FJ 2º y 170/1989, de 19 de octubre, FJ 7º.

83. Así claramente lo señala, entre otras, la STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 20º.
84. Fundamentalmente, a partir de la STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 20 f), se hace referencia a la "voluntariedad" como elemento distintivo de la cooperación frente a la coordinación.
85. Frente a la coordinación, que logra la integración del ejercicio de las diversas competencias afectadas mediante la imposición final de la decisión unitaria por parte del titular de la citada competencia de coordinación. En el ámbito de la cooperación esta integración debe producirse por medio del consenso o acuerdo entre las partes. En definitiva, frente al carácter unilateral del ejercicio de las facultades de coordinación, la cooperación implica bilateralidad.
86. Desde sus primeras sentencias el TC ha venido afirmando que la cooperación (colaboración en sentido estricto para el TC) constituye un principio constitucional ligado a la estructura territorial del Estado, que no se basa en ningún precepto concreto de la Constitución, sino que, en palabras del propio TC, deriva "de la esencia del modelo de organización territorial del Estado implantado por la Constitución" (*vid.*, entre otras muchas, STC 18/1982, de 4 de mayo, FJ 14º).
87. *Vid.* STC 80/1985, de 4 de julio, FJ 4º.
88. Así queda perfectamente reflejado en la STC 151/2003, FJ 4º. *Vid.* además, entre otras, SSTC 106/1987 y 102/1995.
89. Así se señala por A. de Marcos Fernández, "Administración y Constitución...", *op. cit.*, p. 348, que a partir de esta jurisprudencia constitucional señala la escala, que a continuación se reproduce, a partir de la cual se puede analizar el ejercicio del genérico deber de colaboración que incumbe a las entidades territoriales que integran el Estado español en el ámbito de las competencias propias (cooperación y coordinación): "1º. Ejercicio leal de las propias competencias, no obstaculizando el ejercicio de las competencias ajenas (dimensión negativa). 2º. Desarrollo de mecanismos de cooperación libremente configurados por las partes. 3º. Desarrollo de mecanismos de cooperación en aplicación de los genéricamente definidos por el Estado en la legislación general o de los previstos en la Constitución. 4º. Cumplimiento de los mecanismos de cooperación fijados por la legislación sectorial (establecida por la organización territorial titular de la competencia material). 5º. Cumplimiento de los mecanismos de cooperación fijados por la legislación sectorial previos —y en su caso posteriores— al ejercicio de facultades de coordinación, ejercicio que exige un título competencial específico. 6º. Cumplimiento de los mecanismos de cooperación (previos y posteriores) fijados por la legislación que permita con carácter excepcional, en los casos establecidos por el Tribunal Constitucional, la atribución al Estado de competencias de titularidad autonómica con el fin de garantizar la gestión eficaz de un sector de actividad determinado. La admisibilidad jurídico-constitucional de este ejercicio competencial por parte del Estado exige que sea posible apoyarlo en un título competencial de carácter estatal". *Vid.* p. 351 del mismo trabajo.
90. Este epígrafe se ha elaborado a partir de A. Gallego Anabitarte, J. A. Chinchilla Peinado, A. de Marcos Fernández y B. Rodríguez-Chaves Mimbrero, "Conceptos y principios...", *op. cit.*, pp. 143-148.
91. Cuyo antecedente directo es el art. 55 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.
92. Esta regulación procede del texto inicial de la ley aprobada en 1992, aunque la referencia expresa al principio de lealtad institucional —que acuña la jurisprudencia constitucional a partir del Derecho alemán— se introduce por la Ley 4/1999 de reforma de la Ley 30/1992, que ha ampliado la regulación de esta materia.

93. Que se puede solicitar para la ejecución de las propias competencias (art. 4.2 LRJPAC) y, también, en el caso de que la ejecución de los actos deba realizarse fuera de los respectivos ámbitos de competencias (art. 4.4 LRJPAC).
94. *Vid.* art. 4.2 LRJPAC.
95. *Vid.* art. 4.3 LRJPAC.
96. No parece *prima facie* muy rigurosa la aplicación del concepto de coordinación para definir la relación de órganos pertenecientes a una misma Administración: la relación que se impone generalmente es la jerarquía que corresponde al superior jerárquico común. La jerarquía exige que el ámbito competencial del órgano inferior se subsuma en el superior, de forma que el superior no debe respetar ningún ámbito propio del inferior, pues la competencia de éste forma parte de la suya propia. En el caso de la coordinación no cabe esa coincidencia en el ámbito competencial; el órgano que ejerce funciones de coordinación debe respetar el ejercicio de las competencias que coordina, por lo que la ley debe definir con precisión el alcance de dichas funciones.
97. El art. 18.1 establece: "Los órganos administrativos en el ejercicio de sus competencias propias ajustarán su actividad en sus relaciones con otros órganos de la misma o de otras Administraciones a los principios establecidos en el art. 4.1 de la Ley, y la coordinarán con la que pudiera corresponder legítimamente a éstos, pudiendo recabar para ello la información que precisen". Este precepto hace mención a la cooperación entre órganos en cuanto que dispone que los órganos administrativos en ejercicio de sus competencias propias pueden recabar, en relación con el ejercicio de competencias por otros órganos, la información que precisen, y, sobre todo, en cuanto que el art. 18.1 se remite al art. 4.1; lo que supone la aplicación del principio de cooperación a las relaciones entre órganos pertenecientes a distintas Administraciones públicas. Los apartados a) y b) del art. 4.1 de la LRJPAC se refieren a la dimensión negativa del principio de cooperación que consiste en el respeto en el ejercicio de las competencias propias de las de otros órganos y en la ponderación en el ejercicio de las competencias propias de la totalidad de los intereses públicos implicados y, en concreto, de aquellos cuya gestión esté encomendada a otros órganos. Se ha criticado la aplicación de este principio a las relaciones entre órganos pertenecientes a una misma Administración, esto es, en el ámbito estricto de una Administración jerarquizada sometida al principio de irrenunciabilidad de competencia; en definitiva, este precepto se refiere al ejercicio de competencias propias de acuerdo con el principio de lealtad institucional, con el fin de garantizar el funcionamiento eficaz de la Administración, pero en todo caso el control corresponde al superior jerárquico común. Por su parte, los apartados c) y d) del art. 4.1 recogen la dimensión positiva del principio de cooperación al obligar a los órganos a facilitar a otros órganos la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en ejercicio de sus propias competencias, así como la cooperación o asistencia activas que otros órganos pudieran recabar para el eficaz ejercicio de sus competencias. Esta facultad de recabar información constituye asimismo presupuesto para la coordinación según dispone el propio art. 18.1 LRJPAC. De nuevo en este ámbito se ha argumentado que cuando se trate de órganos pertenecientes a una misma Administración corresponderá el control al superior jerárquico común; el funcionamiento eficaz de la cooperación entre órganos pertenecientes a una misma Administración queda subordinado, en definitiva, al control que ejerza el superior jerárquico común. Pero en favor de la corrección de la regulación por la LRJPAC de los principios de coordinación y cooperación para su aplicación en las relaciones entre órganos puede decirse que la realidad es muchas veces —dada la complejidad organizativa— que el principio de jerarquía no resuelve todas las posibles disfunciones que se pueden plantear

como consecuencia del ejercicio de competencias por los órganos de una Administración pública, dado que la estructura de las Administraciones públicas no responde en la actualidad exclusivamente a la configuración de una pirámide jerárquica (piénsese por ejemplo, en la multitud de organismos públicos y entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de las distintas Administraciones públicas, comisiones interministeriales, órganos territoriales, etc.), por lo que los principios de cooperación y coordinación cobran sentido en su aplicación a los órganos pertenecientes a una misma Administración o a las entidades de Derecho público adscritas a ella en garantía de la consecución de un funcionamiento unitario y eficaz. De cualquier forma, lo que sí es claro es que la regulación contenida en este art. 18.1 es en gran parte deudora de la definición que de las figuras de coordinación y cooperación ha realizado el TC en su aplicación a las relaciones entre entidades territoriales, como expresamente se manifiesta en la remisión que el propio art. 18.1 realiza a los principios regulados en el art. 4.1 de la misma ley, que positivizan los principios acuñados por el TC.

98. Así el art. 3 de la Ley 11/2003 dispone: "Los servicios sociales se regirán por los siguientes principios: j) Coordinación: entre las administraciones, y entre éstas y la iniciativa social o privada, con el fin de establecer actuaciones coherentes y programas conjuntos de actuación, especialmente entre aquellas implicadas en el desarrollo del bienestar social y el desarrollo integral de la persona, como son las competentes en empleo, salud, educación, vivienda y cultura". Además, ha de tenerse en cuenta el apartado a) de este mismo art. 3, que al regular el principio de "responsabilidad pública" también hace referencia al principio de coordinación y a la planificación, que es un instrumento de coordinación "en la promoción, planificación, coordinación, control, ejecución y evaluación de los servicios sociales para dar respuesta a las necesidades detectadas, a través de análisis objetivos, conforme a criterios de equidad y justicia social".
99. En este trabajo se sigue la sistematización que de estas técnicas ha realizado A. Menéndez Rexach, "Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico", en *Documentación Administrativa*, nº 230-231, 1992, pp. 229 y ss.
100. Así se deriva, entre otros, del art. 45.j de la Ley 11/2003, que atribuye a la consejería competente en materia de servicios sociales: "La coordinación de las acciones de las Entidades locales y de la iniciativa privada, de acuerdo con la planificación establecida, así como la asistencia técnica y asesoramiento a las mismas". La coordinación impone una técnica de actuación muy vinculada al principio de Estado social que es la *planificación*. Y de este modo lo ha recogido la jurisprudencia del TC. Entre otras sentencias, la STC 227/1988, de 29 de noviembre, que resolvió los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley de Aguas, reconoce la idónea aplicación de mecanismos coordinadores en el fenómeno de la planificación administrativa. Sobre esta sentencia y otras que se refieren a la planificación hidráulica, *vid.* R. Gómez Ferrer Morant, "La planificación hidráulica: aspectos jurídicos", en *Ley de Aguas: análisis de la jurisprudencia constitucional*, MAP, Madrid, 1990. Sobre la planificación como cauce de la coordinación en otro sector como las zonas de montaña, *vid.* J. Oliván del Cacho, *El régimen jurídico de las zonas de montaña*, Madrid, 1994, pp. 333 a 337. Clara muestra de ello lo constituye el preámbulo de la Ley 11/2003: "El Capítulo IV, dedicado a la organización funcional y territorial del sistema público de servicios sociales, viene a recoger lo que a través de sucesivos procesos de planificación en la Comunidad de Madrid ha llegado a constituir la esencia del modo de funcionamiento de la red básica y las redes especializadas de servicios sociales [...]. La planificación de los servicios sociales, que es objeto de desarrollo en el Título III, se considera la herramienta

indispensable para conseguir alcanzar los objetivos que la Ley propone de un modo racional y ordenado en el tiempo. Será asimismo el instrumento que sirva de base para valorar el incremento de recursos financieros necesarios para el crecimiento de los servicios sociales hasta alcanzar los niveles de cobertura deseados. Por todo ello se establece en la Ley la obligatoriedad en la realización de un plan estratégico y planes sectoriales, acompañados de su correspondiente memoria económica y medidas para su evaluación”.

101. Vid. P. Restrepo Ramirez y M. Torres Rius, “Planificación estratégica en los Servicios Sociales de las Comunidades Autónomas: garantía de coherencia y continuidad”, en *Documentos de trabajo social: Revista de trabajo y acción social*, nº 10, 1997, pp. 65-76. Así es como se concibe en la Ley 11/2003, que dispone que la Comunidad de Madrid mediante reglamento establecerá como base para planificar la distribución de recursos en el territorio la *división territorial*. Dicha división territorial se diseñará atendiendo a criterios demográficos y de accesibilidad. La estructura de dicha división será, de menor a mayor extensión y tamaño de población, distinguiéndose entre: zona básica, demarcación, distrito y área de servicios sociales (arts. 35.1 y 2 Ley 11/2003). De tal modo, que en el art. 34.2 de la misma ley se establece que en la planificación de recursos de servicios sociales —ya sea su finalidad la de dispensar prestaciones de atención social primaria o la de atención social especializada— se procurará una distribución territorial equilibrada, con el objeto de ofrecer una mayor accesibilidad a los recursos sociales y conseguir una cobertura espacial homogénea. Por ello, el art. 50 de la Ley 11/2003 establece que los planes y programas contendrán —cada uno en el ámbito que le es propio— las siguientes especificaciones: a) Análisis de las necesidades y de la demanda social que motiva el Plan; b) Definición de los objetivos de cobertura y establecimiento de periodos temporales indicativos para su consecución; c) Tipificación y distribución territorial de los recursos necesarios para el logro de los objetivos previstos; d) Criterios y mecanismos indicados para el seguimiento y la evaluación del plan; y e) Cuantos otros aspectos se consideren precisos para conseguir una planificación objetiva y adecuada a las necesidades de servicios sociales.
102. Vid. art. 47 de la Ley 11/2003. La aprobación de los planes y programas de servicios sociales, corresponde al Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid (art. 44.c). Mientras que su elaboración se atribuye a la consejería competente en materia de servicios sociales, art. 44.b), que dispone: “La elaboración de los planes y programas de servicios sociales en el territorio autonómico, al objeto de determinar prioridades, evitar desequilibrios territoriales y garantizar los niveles mínimos de protección, en coordinación con las corporaciones locales”. Ha de tenerse en cuenta que los municipios serán consultados y colaborarán en el diseño y elaboración del Plan Estratégico de Servicios Sociales y de los planes sectoriales (art. 46.3).
103. Vid. art. 46 de la Ley 11/2003.
104. La elaboración de este plan corresponderá a la consejería competente en materia de servicios sociales, con la participación de las corporaciones locales, y su aprobación al Consejo de Gobierno de la CAM. El Consejo Interadministrativo de Servicios Sociales a que se refiere el art. 13, así como el Consejo Regional de Servicios Sociales, regulado en el art. 38, emitirán informe sobre el mismo con carácter previo a su aprobación (art. 48.2).
105. Vid. art. 48.1 de la Ley 11/2003.
106. En lo que se refiere a su contenido, el art. 50.2 de la Ley 11/2003 dispone que los planes y programas sectoriales tendrán un doble carácter transversal. Por un lado, deberán incluir un conjunto de atenciones complementarias, a desarrollar desde los niveles de atención social primaria y especializada, con el fin de conseguir la

coherencia de las medidas y la continuidad de los procesos puestos en marcha. Y por otro lado, cuando la necesidad o la conveniencia así lo aconsejen, los planes y programas sectoriales podrán incluir medidas correspondientes a otras áreas de competencia, relacionadas con el campo de los servicios sociales. En estos supuestos, establecerán los criterios de coordinación entre los distintos órganos, organismos, servicios de la Administración autonómica y con las entidades locales, así como los mecanismos de colaboración con las entidades privadas y otros agentes sociales.

107. *Vid.* art. 49.1 de la Ley 11/2003.
108. *Vid.* art. 49.2 de la Ley 11/2003.
109. *Vid.* art. 49.3 de la Ley 11/2003.
110. En el preámbulo literalmente se afirma: "La coordinación con otros sistemas para el bienestar social y la colaboración entre Administraciones ocupan un espacio específico en este Capítulo, destacando la creación de un Consejo Interadministrativo para canalizar la coordinación entre la Comunidad de Madrid y los Municipios de la región en materia de servicios sociales".
111. *Vid.* art. 13.2 de la Ley 11/2003. Dicho Consejo Interadministrativo de Servicios Sociales está presidido por el titular de la consejería competente en materia de servicios sociales e integrado por representantes de la mencionada consejería, del Ayuntamiento de Madrid y del resto de los ayuntamientos de la Comunidad, designados a través de las asociaciones de municipios de Madrid más representativas, así como del ministerio competente en materia de asuntos sociales (art. 13.1 11/2003).
112. En rigor las técnicas de cooperación fueron inicialmente definidas en la legislación local —fundamentalmente en la LRBR de 1985— y posteriormente en la LRJPAC de 1992. La regulación recogida en la LRJPAC no ha supuesto ninguna innovación digna de reseñar respecto de las técnicas anteriormente reguladas en la legislación sectorial estatal y autonómica. Del mismo modo, la legislación general estatal señalada traza el marco general de las técnicas de cooperación que se prevén en las distintas leyes sectoriales, sin perjuicio —como la propia LRJPAC dispone en su art. 5— de los instrumentos que de manera común y voluntaria establezcan las Administraciones implicadas.
113. *Vid.* J. Leguina Villa y M. Sánchez Morón, *Acción administrativa y desarrollo rural*, Madrid, 1994, pp. 118-119, han tratado los distintos instrumentos de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas; tales como el intercambio de información, asistencia mediante ayudas financieras, colaboración procedimental, colaboración mediante la participación en órganos consultivos (conferencias sectoriales) y convenios de colaboración o consorcios. Sobre los convenios, *vid.* J. M. Rodríguez de Santiago, "Los convenios...", *op. cit.*, *in totum*.
114. Particularmente en lo referido a la cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas ha de indicarse que entre las sentencias del TC que recogen como supuestos de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas la participación en procedimientos a través de informes no vinculantes, dictámenes o alegaciones se encuentran: SSTC 11/1986, 56/1986, 181/1988, 146/1992, 227/1988, 149/1991 y 243/1993.
115. En este sentido, la STC 36/1994, de 10 de febrero, FJ 5º, argumenta: "[...] Es cierto, que en el ejercicio de esta competencia las Comunidades Autónomas, al elaborar y aprobar los planes, deben respetar los condicionamientos que se deriven de las facultades estatales de protección y gestión del dominio público que integra físicamente su territorio y de otras competencias sectoriales del Estado como el medio ambiente, la defensa nacional o la iluminación de las costas, que también tienen incidencia territorial. La necesidad de respetar estos actos

de ejercicio de competencias estatales puede justificar el establecimiento de mecanismos de coordinación y cooperación concretos que garanticen ese respeto. Sin embargo, de esto no se sigue que la aprobación autonómica de los planes o normas de ordenación territorial requieran un genérico informe preceptivo y vinculante del Estado, ya que con ello se convertiría un acto de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en un acto complejo resultado de la concurrencia de dos voluntades, la del Estado y la de la Comunidad Autónoma. En definitiva, pues, si la aprobación de las Directrices de Ordenación Territorial es competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, su ejercicio no puede verse mediatizado por la obligatoriedad de un informe previo de la Administración Central del Estado [...]. En la misma línea, la STC 191/1994, de 23 de junio, FJ 4º, señala: "[...] La unidad inescindible del almacenamiento y de su régimen tributario privilegiado o especial conforman el concepto de depósito aduanero, para cuya instalación son exigibles las autorizaciones pertinentes en el marco de los planes y de la legislación urbanística, así como los informes de las autoridades y organismos, en cualquier nivel territorial (estatal, autonómico o local) con una relación funcional sobre la materia y, por ello, 'competentes' en esa acepción restringida que utiliza la Orden Ministerial impugnada. Tales informes no son preceptivos en principio, pero podrían llegar a serlo si una Ley exigiera alguno de ellos, pero no cabe que tengan fuerza vinculante [...]. Un informe preceptivo vinculante equivaldría a una autorización y significaría privar de su carácter exclusivo a esta competencia estatal. El elemento definidor de los depósitos aduaneros es el tributario, sin que se produzca interferencia de las competencias respectivas del Estado sobre ellos y de las Comunidades Autónomas sobre las terminales de carga, cuya concurrencia en el mismo ámbito espacial resulta perfectamente viable por tener un distinto objeto (STC 77/1984). Otra solución llevaría a negar una de las potestades en materia de aduanas, cuyo régimen afecta a todo el territorio español (STC 56/1986), materia sobre la cual la Comunidad Autónoma no tiene conferida competencia alguna que resultaría adquirida así por una vía directa [...]."

116. El Consejo Regional de Servicios Sociales es un órgano colegiado de carácter consultivo y asesor de la Comunidad de Madrid, en materia de servicios sociales. Estará adscrito a la consejería competente en materia de servicios sociales —art. 38.1 y 2, letras a) y c) Ley 11/2003— y tiene atribuida entre otras funciones: a) Informar a la consejería competente acerca de cuestiones relacionadas con las materias propias de esta ley y, en general, las que afecten a los servicios sociales; y conocer y participar en los procesos de elaboración de los planes y programas contemplados en el *título III*, y ser asimismo informado de la aplicación y los niveles de ejecución de los mismos.
117. Se configuran como órganos colegiados de participación comunitaria para el asesoramiento y consulta en materia de servicios sociales en el ámbito municipal. Su creación será por iniciativa de las correspondientes entidades locales —art. 46.i) Ley 11/2003—. Su composición y funciones serán equivalentes a las establecidas para el Consejo Regional de Servicios Sociales, si bien referidas al ámbito municipal. Ejemplos de estos consejos locales son los que a continuación se relaciona: Consejos de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid y Consejo Sectorial de Personas Mayores para la Ciudad de Madrid (art. 39 Ley 11/2003).
118. La Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid crea para el ámbito autonómico los *consejos sectoriales* (art. 40). Son consejos o foros sectoriales creados por la Administración de la Comunidad de Madrid para canalizar la participación de los distintos agentes interesados en el desarrollo de las políticas sectoriales de servicios sociales.
119. Es el caso del art. 43, que tiene como título "Coordinación y cooperación", y establece que "las competencias que se atribuyen en los artículos siguientes a

la Administración autonómica y a la de Entidades locales se ejercerán bajo los principios generales de coordinación y cooperación que han de informar la actuación administrativa, sin perjuicio de la autonomía que corresponde a cada una de ellas. También es el supuesto del art. 12.1 de la Ley 11/2003, que se centra en la "cooperación" entre Administraciones públicas: "A efectos de la presente Ley, y con el fin de facilitar a los ciudadanos una prestación ágil y eficaz de los servicios sociales, las Administraciones públicas actuantes en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid se prestarán entre sí la colaboración necesaria, mediante los instrumentos de cooperación previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y aquellos otros que se considere oportuno establecer".

120. Se trata del supuesto del art. 46.j), que atribuye a los municipios la competencia de colaboración en las funciones de inspección y control de la calidad.
121. Es el caso del art. 11 de la Ley 11/2003, de 27 marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, que dispone: "1. Las funciones que se atribuyen al sistema público de servicios sociales serán objeto de coordinación con las que corresponden a otros sistemas para el bienestar social afines o complementarios. 2. Lo dispuesto en el apartado anterior será de especial aplicación a la coordinación sociosanitaria, a la coordinación con el sistema educativo, con los servicios de empleo, de formación, de vivienda y aquellos otros que puedan confluir con los servicios sociales en áreas concretas de la intervención social".
122. Dicha cooperación y coordinación entre órganos, como ya se ha expuesto anteriormente, tiene como base el mandato que establece el art. 18.1 de la LRJPAC, en orden a que los órganos administrativos en el ejercicio de sus competencias propias ajusten su actividad en sus relaciones con otros órganos (de la misma o de otras Administraciones) a los principios de cooperación y coordinación.
123. Téngase en cuenta también el art. 11.3 de la Ley 11/2003, que dispone que: "En el ámbito de la Administración de la Comunidad de Madrid, corresponde al Gobierno dictar las disposiciones necesarias y, en su caso, establecer los órganos y medios precisos, para coordinar las distintas áreas de actuación del Gobierno".
124. *Vid.* L. Ortega Álvarez, "Las competencias como paradigma de la autonomía local", en *Justicia Administrativa*, nº extraordinario dedicado a "La reforma del régimen local", 2000, pp. 50-53.
125. *Vid.* el art. 42.3 de la Ley 11/2003, que dispone: "Las competencias correspondientes a la Comunidad de Madrid en materia de servicios sociales podrán atribuirse a las corporaciones locales, de acuerdo con lo que se determine por las correspondientes disposiciones normativas".
126. Así se deriva del art. 7 de la LRBRL. De igual modo, la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, en su art. 138 determina: "Sin perjuicio de la atribución de competencias a las Corporaciones locales por la legislación sectorial en los ámbitos más próximos a la esfera de sus intereses, que se ejercerán en los términos que la misma prevea, la Comunidad de Madrid podrá transferir, delegar o encomendar la gestión de actividades y servicios de su competencia a las Entidades Locales". Completa esta regulación el art. 139.2 de la misma Ley 2/2003, que dispone: "La determinación de las materias que podrán ser objeto de transferencia o delegación se realizará con la participación de las Entidades Locales y las asociaciones mayoritarias de municipios, con la que se celebrarán los oportunos acuerdos, que podrán precisar si las transferencias o delegación de competencias se podrán realizar a favor de todas las Entidades Locales, o diferenciar por tramos de población los

Municipios que podrán solicitar las mismas en función de su capacidad de gestión de la actividad o servicio de que se trate". Téngase en cuenta también, en lo que se refiere al Ayuntamiento de Madrid, el art. 32.1 de la Ley 22/2006, de 4 julio, Ley de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, que dispone: "Las competencias del Ayuntamiento de Madrid son propias o atribuidas por la Administración General del Estado en régimen de delegación o de encomienda de gestión". En el apartado 2, del mismo art. 32, se establece: "Asimismo, son competencias del Ayuntamiento de Madrid las que le transfiera o delegue la Comunidad de Madrid en aplicación de las disposiciones contenidas en la Ley 3/2003, de 11 de marzo, para el desarrollo del Pacto Local, en relación con los arts. 138 y siguientes de la Ley 2/2003, 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid".

127. Vid. el art. 143 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, que regula la transferencia de competencias de titularidad de la Comunidad de Madrid a las entidades locales, estableciendo que se realizará por ley de la Asamblea Regional. Precizando el art. 143.2 que serán objeto de transferencia las competencias en las que el interés local sea preferente, siempre que quede garantizada una más eficaz prestación de la actividad o servicio por su mayor proximidad a los ciudadanos interesados. De igual manera, el art. 5 de la Ley 3/2003, de 11 marzo, Ley para el desarrollo del Pacto Local dispone: "La transferencia de competencias de la Comunidad de Madrid a los municipios o mancomunidades de municipios, se efectuará mediante Ley de la Asamblea de Madrid que determinará las facultades concretas que se transfieren en cada materia y los términos en que se transfieren, así como los criterios para proceder a la evaluación de los medios financieros, reales y, en su caso, personales que se traspasan".
128. Así lo establece la Carta Europea de Autonomía Local como recoge literalmente la exposición de motivos de la Ley 22/2006, de 4 julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, apartado IV: "De conformidad con lo previsto en la Carta Europea de Autonomía Local y en la normativa básica estatal, las competencias propias se ejercen en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones públicas".
129. La descentralización significa la capacidad de decisión sobre materias o asuntos relevantes para el sujeto descentralizado, sin depender del control o tutela —salvo, en todo caso, la estrictamente jurídica— por parte de otro sujeto (superior). Cuando se produce entre organizaciones personificadas esta técnica supone la transferencia de competencias entre personas jurídicas, es decir, supone el traslado de la titularidad de la competencia de una persona jurídica a otra. Por ello, cuando así se prevea de forma expresa en la Ley de Transferencias la gestión de estas competencias podrán ser a su vez delegadas en otros entes locales, de los que formen parte los municipios que recibieron las competencias transferidas (art. 140 de Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid).
- En lo que se refiere a los controles que puede fijar la entidad que descentraliza, ha de tenerse presente el art. 142.1 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, que dispone: "La Ley de Transferencias o los Decretos de traspasos podrán establecer medidas concretas de seguimiento del funcionamiento de las competencias transferidas o delegadas para cada materia, que podrán incluir la creación de órganos mixtos integrados por la Administración de la Comunidad de Madrid y la Entidad Local correspondiente, y la reserva de potestades de planificación, ordenación o coordinación por parte de la Comunidad de Madrid". Sólo es compatible con la

- autonomía constitucionalmente garantizada a las corporaciones locales la suspensión de los acuerdos de éstas cuando afecten al ejercicio de las competencias de la organización superior tutelante, pero no cuando infrinjan la legalidad (SSTC 14/1981 y 27/1987). El TC ha declarado incompatible con la autonomía local la tutela de la legalidad genérica, y solamente ha considerado que se respeta la autonomía local cuando el control de la legalidad se ejerce sobre materias específicas o concretas ("control de carácter puntual") y que además incidan en intereses concurrentes (competencia) de otras Administraciones públicas (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3º). *Vid.* G. Gallego Anabitarte, *Derechos fundamentales y garantías institucionales: análisis doctrinal y jurisprudencial*, Civitas, Madrid, 1994, pp. 142-144.
130. *Vid.* la Ley 22/2006, de 4 julio, Ley de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, que dispone en su art 33: "Son competencias propias todas las asignadas en calidad de tales a los municipios en general y a los de gran población, sea directamente por la legislación de régimen local, sea por la legislación estatal o autonómica reguladora de los distintos sectores de la acción administrativa. Cuando estas competencias tengan una regulación específica en esta Ley se entenderán asignadas en los términos establecidos en la misma".
131. Así se dispone en el art. 7.3 de la LRBRL que determina que "las competencias atribuidas por delegación se ejercen en los términos de la delegación, que pueden prever técnicas de dirección y control de oportunidad que, en todo caso, habrán de respetar la potestad de auto-organización de los servicios de la entidad local". En este precepto se detectan las características propias de la desconcentración: tutela de oportunidad o material y ejercicio de competencias ajenas en propio nombre y bajo propia responsabilidad. Del mismo modo, el art. 142.1 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, dispone que los decretos de traspasos podrán establecer medidas concretas de seguimiento del funcionamiento de las competencias *delegadas* para cada materia, que podrán incluir la creación de órganos mixtos integrados por la Administración de la Comunidad de Madrid y la entidad local correspondiente, y la reserva de potestades de planificación, ordenación o coordinación por parte de la Comunidad de Madrid.
132. Del mismo modo, la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid dispone en su art. 146, respecto de la "delegación de competencias": "De conformidad con el art. 38 del Estatuto de Autonomía, la Comunidad de Madrid podrá delegar el ejercicio de funciones o la gestión de servicios de su titularidad en las Entidades Locales si así lo autoriza una Ley de la Asamblea, que fijará las oportunas formas de dirección, control y coordinación". Por su parte, la Ley 22/2006, de 4 julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid establece en su art. 34.1 respecto de las competencias "delegadas y la encomienda de gestión": "La atribución de competencias en régimen de delegación se efectuará de acuerdo con la normativa que resulte de aplicación". Además, el art. 148, regula la *aceptación de la delegación* disponiendo: "Salvo que se imponga por Ley, los plenos de los Municipios destinatarios de la delegación deberán aceptar la misma mediante el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación". Por último, la Ley 3/2003, de 11 marzo, para el desarrollo del Pacto Local de la Comunidad de Madrid, dispone en su art. 9.1: "La Comunidad de Madrid podrá delegar competencias de su titularidad en los Municipios o Mancomunidades de Municipios cuando así lo autorice previamente una Ley de la Asamblea, que fijará las oportunas formas de control y coordinación".
133. Del mismo modo, la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid en su art. 147 regula el "acuerdo de delegación y controles

- autonómicos”, en los siguientes términos: “1. El Decreto de delegación precisará el alcance, contenido, condiciones y duración de la misma, así como los medios materiales, personales y económicos que, en su caso, se transfieran. 2. En todo caso, corresponderá a la Comunidad de Madrid dirigir y controlar el ejercicio de los servicios delegados, emanar instrucciones técnicas de carácter general y formular requerimientos para la subsanación de las deficiencias observadas y recabar, en cualquier momento, información sobre la gestión municipal. 3. El Decreto de delegación precisará las facultades de dirección o control que se reserve la Comunidad de Madrid con relación a cada materia objeto de delegación, pudiendo, de conformidad con la legislación básica de régimen local, establecer alguna de las siguientes: a) Reserva de la potestad reglamentaria, salvo en lo referido a los aspectos puramente organizativos; b) Potestad de establecer programas de actuación o de dictar instrucciones técnicas para la gestión de las actividades o servicios delegados; c) Potestad de revisión de oficio de los actos dictados en el ejercicio de las competencias delegadas, y excepcionalmente, de la resolución de recursos de alzada contra los mismos; y d) La designación de comisionados”.
134. La esencia de la desconcentración es la competencia para resolver definitivamente, ejerciendo en propio nombre y bajo propia responsabilidad, y no en el de otro órgano u organización, la correspondiente competencia, aunque exista tutela jurídica y material. La desconcentración supone un cambio objetivo en el orden jurídico que regula el ejercicio de competencias, aunque no afecte a la titularidad de las competencias, que pueden seguir siendo de la misma organización. Por ello cabe a su vez la delegación. Así lo establece la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, en cuyo art. 140 dispone: “No obstante, cuando así se prevea de forma expresa en [...] el Decreto de delegación, la gestión de estas competencias podrán ser a su vez delegadas en otros Entes Locales, de los que formen parte los Municipios que recibieron las competencias transferidas o delegadas”.
135. *Vid.* art. 13 de la Ley 3/2003.
136. Esta figura también se recoge en la Ley 22/2006, de 4 julio, Ley de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, art. 34.2, en los siguientes términos: “La encomienda de gestión de determinadas actividades de carácter material, técnico o de servicios, derivadas de competencias administrativas de la Administración General del Estado y de la Comunidad de Madrid, de conformidad con lo dispuesto en la legislación estatal y autonómica que resulte de aplicación, requiere la aceptación por el pleno y se formaliza mediante convenio suscrito al efecto”.
137. Por lo que se trata *in extenso*, en el apartado dedicado a los traslados de competencias entre órganos, *vid. supra*, en este epígrafe, apartado 3.2.
138. Frente a la encomienda de gestión ordinaria de la legislación de régimen local que también admite actuaciones jurídicas (art. 37 LRRL).
139. Este artículo reproduce la dicción del art. 15.2 de la LRJPAC.
140. La encomienda de gestión se formaliza en los términos que establezca su normativa propia, y en su defecto, por acuerdo expreso de los órganos o entidades intervinientes (art. 15.3. LRJPAC). De acuerdo con ello, el art. 152 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, dispone que la encomienda de gestión se formalizará mediante el oportuno convenio entre la Comunidad y la entidad local afectada, que deberá ser publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid. El convenio determinará el alcance de la encomienda, la habilitación normativa que la fundamenta, el plazo de vigencia y la compensación económica que debe recibir la entidad local por las prestaciones que se le encomiendan. A este convenio lo denomina *Convenio de encomienda*. En el mismo sentido téngase en cuenta el art. 4 de la Ley 3/2003, de 11 marzo, Ley para el desarrollo del Pacto Local.

141. Cuyo texto, en su apartado 4º, es el que sigue: "El alcalde podrá delegar o desconcentrar mediante decreto las competencias anteriores en la junta de gobierno, en sus miembros, en los demás concejales y, en su caso, en los órganos directivos, con excepción de las señaladas en los párrafos b), c), d), e) en lo que se refiere a la adopción de bandos y f). Las atribuciones previstas en los párrafos a) y h) sólo serán delegables en la junta de gobierno".
142. Cuya dicción, en su apartado 2º es la que sigue: "La Junta de Gobierno podrá delegar o desconcentrar en alguno de sus miembros, en los demás concejales y, en su caso, en los órganos directivos, las funciones enumeradas en el apartado anterior con excepción de las previstas en los párrafos a), b), c), d), h) e i)".
143. BO Ayuntamiento de Madrid, 21/06/2007, nº 5761, pp. 14-17, y BOCM, 23/07/2007, nº 173, pp. 87-88.
144. La desconcentración es un principio de organización de la Administración pública (arts. 103.1 CE y 3.1 LRJPAC).
145. El art. 12.2 de la LRJPAC establece la regulación general de la desconcentración entre órganos. Este artículo remite la regulación concreta de cada supuesto de desconcentración a las "propias normas de atribución de competencias", que establecerán "los términos" y "requisitos" de la misma.
146. Ejemplo de desconcentración lo constituye el Decreto del alcalde de Delegación y Desconcentración de Competencias en la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, 16/06/2007, BO Ayuntamiento de Madrid, 21/06/2007, nº 5761, pp. 11-12, y BOCM, 18/06/2007, nº 143 pp. 194-195. En esta norma se establece literalmente, que "la Junta de Gobierno podrá delegar en los órganos enumerados en el art. 17.2 de la LCREM, las competencias desconcentradas por el alcalde en el presente Decreto. Dichas competencias no podrán ser desconcentradas por la Junta de Gobierno".
147. Así se infiere de la redacción del art. 128. 1. Téngase en cuenta el art. 61.1 del Reglamento Orgánico del Gobierno y de la Administración del Ayuntamiento de Madrid de 31 de mayo de 2004 (BOCM de 23 de junio de 2004), y art. 1 del Reglamento Orgánico de los Distritos de la Ciudad de Madrid de 23 de diciembre de 2004 (BOCM de 10 de enero de 2005), que establecen: "Los Distritos constituyen divisiones territoriales del municipio de Madrid, y están dotados de órganos de gestión desconcentrada para el impulso y desarrollo de la participación ciudadana en la gestión de los asuntos municipales y su mejora, sin perjuicio de la unidad de gobierno y gestión del municipio". Con idéntica redacción, *vid.* el art. 22. de la Ley 22/2006, de 4 julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid.
148. Ello queda patente en el art. 33 del Reglamento Orgánico del Gobierno y de la Administración del Ayuntamiento de Madrid, de 31 de mayo de 2004 (BOCM de 23 de junio de 2004), que dispone literalmente: "La delegación de competencias del alcalde en un Concejal o en otro órgano no exime a aquél de responsabilidad política ante el pleno. El mismo criterio es aplicable a los casos en que la Junta de Gobierno o sus miembros tengan delegadas atribuciones de su competencia". Téngase en cuenta en relación con el precepto anterior el art. 11 del mismo reglamento, que regula la delegación de competencias por el alcalde, en cuyo apartado 2º se especifica que: "De conformidad con lo previsto en el art. 11.2 del Reglamento Orgánico del Gobierno y de la Administración del Ayuntamiento de Madrid, las delegaciones contenidas en el presente Decreto abarcarán tanto la facultad de dirigir los servicios correspondientes como la de gestionarlos en general, incluida la facultad de resolver mediante actos administrativos que afecten a terceros".
149. A los efectos de este trabajo, también ha de reseñarse entre las prohibiciones de delegación que establece la LRJPAC otras dos: la potestad para la adopción de

disposiciones de carácter general (art. 13.2.b) y la resolución de recursos en los órganos administrativos que hayan dictado los actos objeto del recurso (siendo indiferente que el acto haya sido dictado como consecuencia del ejercicio de competencias propias o delegadas (art. 13.2.c). A estas prohibiciones de delegar ha de sumarse las prohibiciones de delegación reguladas en la LRBRL.

150. Frente a la encomienda de gestión ordinaria de la legislación de régimen local que también admite actuaciones jurídicas (art. 37 LRBRL). Ejemplos de encomienda de gestión se encuentran en el Acuerdo de Junta de Gobierno de Delegación de Competencias Específicas en los Órganos Superiores y Directivos de las Áreas de Gobierno y de los Distritos, (18/06/2007) BO Ayuntamiento de Madrid, 21/06/2007, nº 5761, pp. 85-94, y BOCM, 05/07/2007, nº 158, p. 68. Y en el acuerdo de la junta de gobierno de Delegación de Competencias Específicas en los Órganos Superiores y Directivos de las Áreas de Gobierno y de los Distritos, 18/06/2007, BO Ayuntamiento de Madrid, 21/06/2007, nº 5761, pp. 85-94, y BOCM, 05/07/2007, nº 158, p. 68.
151. En cambio, tras la modificación de la LRJPAC por la Ley 4/1999, de 13 de enero, sí cabe en materia sancionadora la delegación del ejercicio de competencias del art. 13 de la LRJPAC.

SEGUNDA PARTE
DERECHO DOMINICANO

**CUESTIONES FUNDAMENTALES DE LAS BASES
CONSTITUCIONALES Y ORGANIZACIÓN JURÍDICO-PÚBLICA
DEL ESTADO DOMINICANO. ESTADO SOCIAL Y MUNICIPIOS
EN LA REPÚBLICA DOMINICANA**

ARACELIS ALTAGRACIA FERNÁNDEZ ESTRELLA

1. INTRODUCCIÓN AL ORDENAMIENTO DOMINICANO

La República Dominicana forma parte, en términos geográficos, del archipiélago de las Antillas Mayores, en donde ocupa, junto a Haití, la isla antiguamente conocida como “Quisqueya” o “La Española”. El país se constituye sobre dos tercios de la dimensión territorial de la isla, las cuales alcanzan una extensión de 48.442 km². Para el Gobierno y la Administración del Estado, el territorio de la República se divide políticamente en un Distrito Nacional y en las regiones, provincias y municipios que las leyes determinen. Las regiones estarán conformadas por las provincias y municipios que establezca la Ley —art. 12 de la nueva Constitución Dominicana (CD) proclamada el 26 de enero y publicada en la *Gaceta Oficial*, n° 10561, del 26 de enero de 2010—. Actualmente existen tres regiones, 32 provincias y 151 municipios en todo el país.

Con la nueva Constitución de 2010 las regiones pasan a constituir, al igual que los municipios y las provincias, organizaciones jurídico-públicas. En esta nueva Constitución se define a la región como la unidad básica para la articulación y formulación de las políticas públicas en el territorio nacional, sin embargo, no determina el número de regiones ni la competencias, composición, organización y funcionamiento de las mismas, los cuales señala que

serán definidos a través de ley orgánica (art. 196 CD). Tradicionalmente en la República Dominicana las regiones han agrupado provincias que por su proximidad tienen más características históricas, culturales y económicas en común. Estos factores han ido formando determinados rasgos de identidad propios de las distintas regiones actualmente existentes, los cuales no son nada relevantes o diferenciales en comparación a los que caracterizan a las distintas Comunidades Autónomas en España.

La estructura organizativa del Estado dominicano es mucho más simple que la del Estado español. Esto puede deberse a varios factores, entre ellos que la República Dominicana tiene una población aproximada de nueve millones de habitantes frente a los más de 40 millones del Estado español. Cuenta con una extensión territorial más reducida (48.442 km² frente a 504.645 km²) y una identidad nacional más homogénea. En este sentido, en la República Dominicana, a diferencia de España, no existen las Comunidades Autónomas como entidades de organización territorial y administrativa diferenciadas del Estado, de manera que la Administración es dirigida por el Gobierno del Estado. El presidente de la República dirige la Administración de Estado, la cual se despacha a través de los distintos ministerios de Estados (art. 134 CD). Los ayuntamientos también ejercen competencias administrativas en las materias que le atribuyan la Constitución y las leyes.

2. EL ESTADO DE DERECHO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

La República Dominicana es un Estado joven, cuya primera Constitución se remonta a 1844, año en el cual se convierte por primera vez en un Estado libre e independiente¹. Desde entonces la CD ha sufrido aproximadamente 35 modificaciones (la última en 2010), las cuales en la mayoría de los casos han obedecido principalmente a los intereses políticos de los grupos de poder de turno y han versado fundamentalmente sobre temas de reelección. La CD es escrita y tiene una estructura rígida, lo que significa que sólo podrá ser modificada a través de la Asamblea Nacional Revisora y previo cumplimiento del procedimiento que establece la CD para tales fines (arts. 267-272). Conforme a la nueva CD, en

caso de que la modificación que se pretenda verse sobre derechos, garantías fundamentales y deberes, el ordenamiento territorial y municipal, el régimen de nacionalidad, ciudadanía y extranjería, el régimen de la moneda, y sobre los procedimientos de reforma instituidos en la CD, se requerirá de la ratificación de la mayoría de los ciudadanos con derecho a voto a través de referendo (art. 272 CD).

La actual, a diferencia de la anterior (CD de 2002), sí declara (al igual que la CE²) expresamente a la República Dominicana como un Estado de Derecho. Así lo reconoce su art. 7 en estos términos: "La República Dominicana es un Estado Social y Democrático de Derecho, organizado en forma de República unitaria, fundado en el respeto de la dignidad humana, los derechos fundamentales, el trabajo, la soberanía popular y la separación e independencia de los poderes públicos".

En lo sustancial, existe Estado de Derecho en cuanto que éste se somete a un conjunto de reglas y principios relativos a organización, procedimientos, formas y límites: división de poderes, derechos fundamentales, principio de legalidad y control judicial³. Los principios y disposiciones que consagra la CD y en los cuales se sustenta su condición de Estado de Derecho son: los principios de legalidad y constitucionalidad; la regulación de derechos fundamentales; la división de poderes y la garantía de la Administración local⁴, es decir, los mismos que, según apunta Rodríguez de Santiago, definen al Estado de Derecho.

La expresión "Estado de Derecho" con lo que seguramente primero se relaciona es con "primacía del Derecho, legalidad, aplicación del principio de legalidad". En este sentido, la CD regula este principio en dos vías⁵: en relación al sometimiento pleno de las actuaciones de las personas y los órganos del Estado a las atribuciones que les confiere la Constitución y las leyes (arts. 6 y 139 CD) y, de otro lado, al deber fundamental de los particulares de acatar y cumplir la Constitución y las leyes, respetar y obedecer las autoridades establecidas por ella (art. 75.1 CD). Es así que, será contra la ley y en tanto se constituirá en susceptible de sanción, cualquier actuación de las organizaciones públicas o de los particulares que transgreda los límites establecidos por la Constitución y las leyes.

Para evitar cualquier arbitrariedad de los órganos del Estado, la Constitución regula una serie de derechos que tienen la consideración de derechos fundamentales, susceptibles, por tanto, de mecanismos

especiales de protección. En este sentido, resulta muy relevante señalar que la CD de 2010 establece una nueva clasificación de estos derechos dentro del texto constitucional. Así, el capítulo I del título II regula una serie de derechos fundamentales, los cuales clasifica en: derechos civiles y políticos (sección I), derechos económicos y sociales (sección II), derechos culturales y deportivos (sección III), y derechos colectivos y del medio ambiente (sección IV). Para la protección efectiva de estos derechos, el título II de la CD regula unas garantías constitucionales que pretenden asegurar el respeto efectivo de estos derechos. Entre los mecanismos de tutela y protección que ofrece el nuevo orden constitucional a las personas para la satisfacción de sus derechos se encuentran: la tutela judicial efectiva y debido proceso; el hábeas data; la acción de hábeas corpus; la acción de amparo y la nulidad de los actos que subviertan el orden constitucional.

Con respecto al requisito del Estado de Derecho relativo a la división de los poderes del Estado, la CD también consagra esta división de forma clara y precisa: Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial. Para describir las principales características y competencias de cada uno de estos poderes, a continuación se dedicará un epígrafe especial. Estos poderes, según dispone la CD, son independientes en el ejercicio de sus respectivas funciones, las cuales están determinadas por la Constitución y las leyes (art. 4 CD). Aunque la CD no declara a los municipios como un poder del Estado, estas organizaciones gozan de una autonomía garantizada constitucionalmente, cuyas bases se explicarán *infra*, las cuales en muchos sentidos son equiparables a las de los demás poderes públicos del Estado. En definitiva, puede afirmarse que la CD consagra las instituciones jurídicas básicas que constituyen requisito *sine qua non* de todo Estado de Derecho.

2.1. DIVISIÓN DE LOS PODERES DEL ESTADO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

La CD inspirada en la Constitución francesa y en la teoría de la separación de poderes de Montesquieu⁶ divide los poderes del Estado dominicano en: Legislativo, Ejecutivo y Judicial (art. 4) y consagra al Estado como una República, en cuyo sentido la soberanía nacional reside en el pueblo, de quien emanan todos los poderes

del Estado, los cuales se ejercen por representación (art. 2). Según establece la CD, estos poderes son independientes en el ejercicio de sus respectivas funciones y sus jurisdicciones abarcan todo el ámbito territorial dominicano. A estos poderes se suma lo que en la doctrina ha sido calificado como poder municipal (la CD no atribuye el calificativo de poder del Estado a los municipios a diferencia de como hace con el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial), cuya jurisdicción, como su nombre indica, se circunscribe al ámbito de los distintos municipios, los cuales estarán a cargo de un ayuntamiento.

A continuación se estudiarán los aspectos más relevantes de cada uno de estos poderes, incluyendo el que, como se ha expuesto, ha sido catalogado como poder municipal.

2.1.1. PODER LEGISLATIVO

El Poder Legislativo está regulado en el título III de la CE, arts. 76-121. Este poder del Estado está integrado por el Congreso Nacional, el cual a su vez se conforma por la Cámara del Senado y la Cámara de Diputados. El número de senadores y diputados que integran el Congreso está determinado por el número de provincias y habitantes. En el caso de los senadores existirá uno por cada provincia y por el Distrito Nacional; y en el caso de los diputados existirán: a) 178 diputados elegidos por circunscripción territorial en representación del Distrito Nacional y las provincias, distribuidos en proporción a la densidad poblacional, sin que en ningún caso sean menos de dos representantes por cada provincia; b) Cinco diputados elegidos a nivel nacional por acumulación de votos, preferentemente de partidos, alianzas o coaliciones que no hubiesen obtenido escaños y hayan alcanzado no menos de un uno por ciento de los votos válidos emitidos; y c) Siete diputados elegidos en representación de la comunidad dominicana en el exterior.

Como puede notarse, entre las novedades introducidas por la CD de 2010 a la Cámara de Diputados se encuentran, por un lado, la de establecer un número determinado de miembros y, por otro lado, la designación de cinco diputados nacionales por acumulación de votos y de siete en representación de la comunidad dominicana en el exterior (art. 81 CD). De manera que, la nueva CD ha modificado

el mecanismo existente en la Constitución anterior para la determinación del número de diputados. Así, al criterio existente basado exclusivamente en el número de habitantes por provincias y del Distrito Nacional, se une el criterio relativo a un número fijo de miembros. Esta modificación hace necesario la introducción de un matiz a la vieja afirmación que señalaba que en la República Dominicana, "los senadores representan al pueblo dominicano sobre bases geográficas y los diputados sobre bases demográficas"⁷.

La elección de los miembros del Congreso, al igual que el presidente de la República se realiza a través del sufragio universal directo (art. 77) para un periodo de cuatro años en el caso de los senadores (art. 78). En general, las atribuciones del Congreso⁸ pueden dividirse en dos tipos: las relativas al ámbito legislativo y las relativas a los ámbitos de fiscalización y control. Entre las más importantes destacan las relativas al establecimiento de los impuestos, tributos y contribuciones generales; aprobar o rechazar el estado de recaudación e inversión de las rentas que debe presentarle el poder ejecutivo tomando como base el informe de la cámara de cuentas; crear o suprimir provincias; proveer a la conservación y fructificación de los bienes nacionales y a la enajenación de los bienes de dominio público; autorizar al presidente de la República a declarar los estados de excepción a que se refiere la Constitución; aumentar o reducir el número de las cortes de apelación y crear o suprimir tribunales, previa consulta de la Suprema Corte de Justicia; aprobar o desaprobar los tratados y convenciones internacionales que celebre el Poder Ejecutivo; declarar por ley la necesidad de reforma constitucional; legislar en todas las materias que no sean de la competencia de otro poder del Estado o contrarias a la Constitución.

2.1.2. PODER EJECUTIVO

La composición y competencias del Poder Ejecutivo se regulan constitucionalmente en el título IV de la CD, arts. 122-148. El Poder Ejecutivo se ejerce por el presidente de la República, el cual, al igual que los senadores y diputados, será elegido cada cuatro años por voto directo y no podrá ser electo para el periodo constitucional

siguiente (art. 124 CD). Además del presidente, habrá un vicepresidente de la República, que será elegido en la misma forma y por igual periodo de tiempo que el presidente, y conjuntamente con éste (art. 125 CD).

Sobre la persona del presidente de la República recaen diversas competencias⁹, las cuales ejerce en función de la jefatura de que se trate. El presidente de la República es jefe del Estado, jefe del Gobierno, es quien dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar, y es la autoridad suprema de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional y los demás Cuerpos de Seguridad del Estado (arts. 122 y 128 CD). Tal como se deriva del nombre de este poder público (Poder Ejecutivo), sus atribuciones son principalmente ejecutivas¹⁰, es decir, que "actúa siempre para ejecutar una ley, sea constitucional u ordinaria. Esto significa dos cosas: primero, el acto del Poder Ejecutivo debe ser conforme a la ley, es decir, debe ser siempre adoptado *intra legem*; y, segundo, el acto del Ejecutivo debe tomar como base una ley, para la aplicación de una ley, o sea, es un acto *secundum legem*"¹¹. Ahora bien, este principio de legalidad que rige la actuación del Poder Ejecutivo no se limita a la ejecución estricta de la ley, ya que, como apunta Amiama, "es no sólo el poder de ejecutar las leyes, sino también el de realizar todos los múltiples negocios del Estado que no pueden expresarse en forma de leyes o sentencias, el de realizar todos los actos de gestión del patrimonio del Estado, el de personificar al Estado en las relaciones con los demás Estados y también el de realizar todos los actos previos o posteriores que proceden y siguen la votación de las leyes y a la expedición de las sentencias de los tribunales"¹². Además de estas competencias ejecutivas, el Poder Ejecutivo tiene amplias competencias reglamentarias, que le permiten dictar reglamentos siempre que las disposiciones contenidas en ellos no contradigan la CD ni las leyes (art. 128.1.b CD), así como también expedir decretos e instrucciones cuando fuere necesario.

El Estado dominicano —a diferencia del Estado español, cuya forma de Gobierno consiste en una monarquía parlamentaria, en la cual el Parlamento ejerce las funciones más importantes del Estado—, responde a una forma de Gobierno presidencialista, donde las funciones más importantes se concentran en el

presidente de la República como jefe de Estado y de Gobierno, sobre quien recaen las funciones de dirigir la política interior y exterior, la Administración civil y militar, y es la autoridad suprema de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional y los demás Cuerpos de Seguridad del Estado (arts. 122 y 128 CD). A pesar de las diferencias existentes entre las formas de Gobierno del Estado español y dominicano, ambos países responden a una forma de Estado unitario y democrático, cuya soberanía reside en el pueblo (art. 1 CE y art. 2 CD).

Mediante reformas constitucionales y legislativas, al Poder Ejecutivo se le atribuyeron competencias que aún conserva, no sólo como jefe de la Administración pública en lo civil, sino también en lo militar (art. 128 CD). Adicionalmente, regula competencias con respecto a la iniciativa de ley (art. 96.2) y nombra los miembros del Ministerio Público de los diferentes tribunales del país (arts. 21, 22, 23 y 24 de la Ley 78/03 sobre el Estatuto del Ministerio Público, del 8 de abril del 2003). En materia judicial el Poder Ejecutivo participa, como miembro del Consejo Nacional de la Magistratura, en la designación de los jueces de la Suprema Corte de Justicia, del Tribunal Constitucional y de los jueces del Tribunal Superior Electoral. También puede extinguir responsabilidades penales a través de indultos —art. 128.1.j) CD— y autorizar o no a los ayuntamientos a enajenar inmuebles y aprobar o no los contratos que firmen, cuando constituyan en garantía inmuebles o rentas municipales —art. 128.3.d) CD—. Es decir, el presidente de la República incursiona prácticamente en todas las actividades y poderes del Estado¹³.

Las amplias potestades de las que dispone la figura del presidente encuentran su origen en la dictadura Trujillista que se vivió durante un periodo de 31 años (1930-1961) y que constituyó una de las peores dictaduras latinoamericanas del siglo XX. El dictador, Rafael Leonidas Trujillo, para garantizar su permanencia en el poder y controlar de manera sistemática las actuaciones de los demás poderes y dependencias del Estado amplió exorbitantemente las competencias del presidente de la República. En este sentido, como apunta Jorge Prats en relación a la Constitución de 2002, pero que desde nuestro punto de vista también puede decirse con respecto a la actual Constitución vigente, "los poderes del presidente dominicano

derivan más de una cultura política autoritaria, clientelista y caudillista y de la prevalencia histórica del continuismo presidencial que del propio texto constitucional¹⁴.

Entre las competencias que actualmente el Derecho dominicano, con base en la Constitución, atribuye al presidente de la República se encuentran las competencias normativas y ejecutivas. Entre las primeras están la firma de convenios internacionales y, sobre todo, el poder de desarrollar reglamentariamente las leyes. Según disposición de la CD para el despacho de los asuntos de Gobierno habrá los ministerios¹⁵ que sean creados por ley, cuyos ministros, viceministros y atribuciones serán las determinadas asimismo por la ley (arts. 134 y 136 CD). Estos ministerios son equiparables en el Derecho español a los departamentos ministeriales de la Administración general del Estado, los cuales, tal como señala Gallego Anabitarte, al igual que en el Derecho dominicano, constituyen órganos estatales indirectos, puesto que su regulación no está en la Constitución, sino en las leyes y reglamentos. Por su estructura, se constituyen, como órganos monocráticos, jerarquizados, a cuyo frente se halla un jefe de departamento denominado ministro. Entre sus atribuciones se encuentran las de ejercer la iniciativa y dirección de todos los servicios que están bajo su dependencia, resolver las contiendas que surjan dentro de su mismo órgano o con relación a otros órganos u organizaciones del Estado¹⁶. Actualmente existen 20 ministerios de Estado en la República Dominicana¹⁷ y 16 en España¹⁸.

En principio, según disposición del art. 12 de la Ley Orgánica de Secretarías de Estado¹⁹, n.º 4378, de 10 de febrero de 1956, los secretarios de Estado (ministros, según la nueva Constitución) no pueden aprobar reglamentos o resoluciones vinculantes para los particulares. Se entiende que esta disposición es aplicable a menos que, de manera excepcional, la ley que crea el ministerio de Estado del que se trate atribuya ésta competencia a dicho órgano.

En la República Dominicana varios ministerios tienen competencia en la asistencia social. De manera especial tiene atribuciones en esta materia el Ministerio de Salud y Asistencia Social, mientras que otros ministerios desarrollan programas de asistencia social dentro de sus respectivos ámbitos de actuación. En este

último grupo se encuentran los ministerios de la Mujer, de Juventud, de Deporte y Recreación y de Cultura, cuyos programas sociales están focalizados a sus respectivos sectores de intervención.

2.1.3. PODER JUDICIAL

El Poder Judicial se regula constitucionalmente en el título V, arts. 149-183, el cual se ejerce a través de la Suprema Corte de Justicia (SCJ) y por los tribunales creados por la Constitución y las leyes (art. 149 CD). Entre las novedades significativas introducidas por la nueva Constitución se encuentra la creación del Tribunal Constitucional y el Tribunal Superior Electoral, tribunales que hasta entonces no existían en la República Dominicana.

Los jueces de la SCJ son designados por el Consejo Nacional de la Magistratura, integrado por el presidente de la República (quien lo presidirá), el presidente del Senado y un senador escogido por el Senado que pertenezca al partido o bloque de partidos diferentes al del presidente diferente al partido del presidente del Senado y que ostente la representación de la segunda mayoría, el presidente de la Cámara de Diputados y un diputado escogido por la Cámara de Diputados que pertenezca al partido o bloque de partidos diferentes al del presidente de la Cámara de Diputados y que ostente la representación de la segunda mayoría, el presidente de la Suprema Corte de Justicia y un magistrado de la Suprema Corte de Justicia escogido por ella misma, quien desempeñará el cargo de secretario y el procurador general de la República (art. 178 CD).

La jurisdicción judicial ordinaria puede ser de dos tipos: civil (que incluye los asuntos comerciales) y penal. Además de estos tribunales se han creado otros de jurisdicción especial, tales como el Tribunal Constitucional, el Tribunal Superior Electoral, los Juzgados de Trabajo; Tribunales de Niños, Niñas y Adolescentes; Tribunales de Tierras y un Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo. El Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo forma parte (como único órgano) de la jurisdicción competente para conocer de los recursos contenciosos interpuestos contra resoluciones administrativas. Antiguamente las competencias del Tribunal Contencioso

Tributario y Administrativo eran ejercidas por el Tribunal Superior Administrativo (no judicial), pero a partir de la Ley 13/07, de 5 de febrero de 2007 (en adelante Ley 13/07), esta competencia pasa a manos del Poder Judicial, en concreto a este nuevo tribunal. Actualmente en la República Dominicana sólo existe un Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo para conocer de los recursos contra resoluciones de la Administración.

2.1.4. PODER MUNICIPAL

Los ayuntamientos son las entidades administrativas y de gobierno más cercanas al ciudadano. Para aproximadamente nueve millones de personas que habitan en la República Dominicana sólo existe un Gobierno central, mientras que, para el mismo número de personas existen 151 ayuntamientos distribuidos en todo el territorio. La organización y competencias de los ayuntamientos del Distrito Nacional y de los municipios se regulan constitucionalmente en el capítulo II del título IX (arts. 196-207). Al igual que con respecto al presidente de la República, los senadores y diputados, los alcaldes son elegidos por el pueblo a través de comicios electorales que se celebran cada cuatro años (art. 209 CD).

La misma establece que el Distrito Nacional, los municipios y los distritos municipales constituyen la base del sistema político administrativo local, que son personas jurídicas de derecho público, responsables de sus actuaciones, que gozan de patrimonio propio, autonomía presupuestaria, potestad normativa, administrativa y de uso de suelo, fijadas de manera expresa por la ley y sujetas al poder de fiscalización del Estado y al control social de la ciudadanía, en los términos establecidos por la Constitución y las leyes (art. 199 CD).

A diferencia de la CD de 2002, la de 2010 en su citado art. 199 señala expresamente que los ayuntamientos son autónomos en el ejercicio de las atribuciones y competencias que establecen la Constitución y las leyes. En este sentido, mientras que la CD de 2002 sólo establecía expresamente la competencia de los ayuntamientos para crear arbitrios (con la aprobación que la ley requiriera y siempre que éstos no coincidieran con los impuestos nacionales,

con el comercio intermunicipal o de exportación, ni con la Constitución o las leyes), la actual Constitución amplía el abanico de competencias municipales establecidas constitucionalmente. Es así que la CD de 2010 señala en su art. 199 que los ayuntamientos en su calidad de personas jurídicas autónomas tienen competencia en materia presupuestaria, normativa, administrativa y de uso de suelo. Pues bien, la autonomía de la que disponen estas organizaciones en estas materias conforme al texto constitucional supone que los ayuntamientos tienen potestad para establecer su propia conducta en el ejercicio de las funciones que le son atribuidas. Ahora bien, tal como también señala el art. 199 de la CD esta capacidad de dirección que la misma Constitución le atribuye deberá ejercitarse dentro de los límites establecidos por la propia Constitución y por las leyes.

El hecho de que con anterioridad a la CD de 2010 los ayuntamientos sólo tuvieran atribuida constitucionalmente competencia para establecer arbitrios no significa evidentemente que ésta era la única competencia que podían ejercitar estas organizaciones, ya que, como hemos señalado, la anterior CD de 2002 establecía que las competencias municipales debían ser establecidas a través de normas con rango de ley. Es así que, con base en este mandato constitucional, se aprobó la Ley reguladora de las bases del régimen de los ayuntamientos dominicanos, Ley 176, de 17 de julio de 2007, del Distrito Nacional y los municipios (en adelante Ley 176/07). Esta ley establece un régimen especial para el municipio del Distrito Nacional y otro para el resto de los municipios del país. Aunque las atribuciones y competencias de estas organizaciones no se limitan a las previstas por esta ley, en ella se atribuye un amplio número de competencias a los ayuntamientos. En este sentido, entre las facultades que atribuye la Ley 176/07 a los ayuntamientos se encuentran las siguientes: normativa y de auto-organización, tributaria y financiera; de programación y de planificación; sancionadora y de ejecución forzosa; de revisión de oficio a sus acuerdos, decisiones y resoluciones; expropiatoria y de investigación, de deslinde y recuperación de oficio de sus bienes, y; la presunción de legitimidad de sus actos y disposiciones normativas (art. 8 Ley 176/07). Así también, la CD de 2010 en su art. 203 prevé que en

adelante deberá publicarse una nueva ley en el ámbito local denominada "Ley Orgánica de la Administración Local" para regular las materias relativas a la determinación de los ámbitos, requisitos y condiciones para el ejercicio del referendo, plebiscito y la iniciativa normativa municipales con el fin de fortalecer el desarrollo de la democracia y la gestión local²⁰. Hasta el momento, esta ley no ha sido publicada y, por tanto, no sabemos en qué medida afectará al régimen establecido en la actual Ley 176/07.

En cuanto a su organización, según señala la actual Constitución en su art. 201, el ayuntamiento, como órgano de gobierno del municipio está constituido por dos órganos de gestión complementarios, uno normativo, reglamentario y de fiscalización que se denomina consejo de regidores (integrado por los regidores)²¹, y un órgano ejecutivo o alcaldía a cargo del alcalde²². Estos órganos son independientes en el ejercicio de sus funciones y están interrelacionados en virtud de las atribuciones, competencias y obligaciones que le confiere la Constitución y la Ley 176/07 (art. 31 Ley 176/07).

3. ESTADO SOCIAL

En la nueva CD de 2010 se consagra expresamente a la República Dominicana como un Estado social y democrático de Derecho (art. 7 CD). En este sentido, se establece como función esencial del Estado "la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas" (art. 8 CD).

Mientras que el Estado de Derecho se refiere a la vinculación de las distintas actuaciones de la Administración y poderes del Estado al ordenamiento jurídico establecido, encabezado por la Constitución, el Estado social, por su parte, se refiere a los contenidos sociales de ese Derecho. En este sentido, para que el Estado de Derecho sea también un Estado social "ha de intervenir en las

posiciones jurídicas (especialmente en las de carácter patrimonial, aunque no sólo en ellas) de los tácticamente más favorecidos para que sea posible realizar el fin estatal de conseguir más igualdad y más justicia social”²³. El principio de igualdad en el que se sustentan las políticas sociales de los Estados, en la CD se regula en el art. 39 en términos de que “todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión pública o filosófica, condición social o personal”²⁴.

“Se trata, en otras palabras, del paso del Estado liberal clásico al llamado Estado de bienestar, Estado social o Estado intervencionista. El fenómeno se traduce al plano constitucional en la incorporación a las Constituciones de mandatos de intervención, de preceptos finalistas que, formulados de un modo u otro, pretenden señalar al Estado objetivos de política económica o social. La Constitución española de 1978 es [...] un buen ejemplo de éste fenómeno.”²⁵ Según Rodríguez de Santiago, los elementos que integran el contenido de la cláusula social del Estado son: a) La ayuda al individuo en la necesidad y la pobreza y la responsabilidad estatal con respecto a un mínimo existencial adecuado a la dignidad de la persona; b) Más igualdad mediante la superación de las diferencias sociales y el control sobre las relaciones de dependencia; c) Seguridad social frente a los riesgos y contingencias vitales; y d) Responsabilidad estatal de contribuir a la creación de una situación económica que permita la participación de todos en el bienestar²⁶.

En la República Dominicana buena parte del contenido de la cláusula social del Estado dominicano se concreta en la CD en la sección II, del capítulo I del título II de la CD relativa a los derechos económicos que la CD configura como derechos fundamentales. Entre estos derechos se encuentran el derecho a la libertad de empresa (art. 50), derecho a la propiedad (art. 51); derecho a la propiedad intelectual (art. 52); derecho del consumidor (art. 53); derecho a la seguridad alimentaria (art. 54); derecho de la familia (art. 55); especial protección a las personas más vulnerables: menores

de edad, personas de la tercera edad y discapacitados (arts. 56-58); derecho a la vivienda (art. 59); derecho a la seguridad social (art. 60); derecho a la salud (art. 61); derecho al trabajo (art. 62) y; derecho a la educación (art. 63).

A diferencia de la CE, la CD no distingue en su texto entre derechos fundamentales y principios rectores de la política social del Estado dominicano. En este sentido la CD confiere el grado de derecho fundamental a contenidos que por su naturaleza constituyen principios rectores de la política social y económica del Estado. Es decir, a contenidos que necesitan de la actuación interventora del legislador, el cual deberá concretizar el alcance de la actuación del Estado en el cumplimiento de ese contenido. En efecto, algunos de estos derechos, como por ejemplo, el derecho a la vivienda se configura en realidad como un principio rector de la política social y económica del Estado, ya que la propia CD señala que el acceso a este derecho deberá ser concretizado a través de leyes, de manera que son ellas las que determinarán el nivel de protección que este derecho recibirá del Estado y ese nivel de protección será el que determinará su grado de exigibilidad ante los poderes públicos. Caso distinto constituye, por ejemplo, el derecho a la educación, el cual está también configurado como un derecho social en la CD y en ella se determina que el Estado está obligado a garantizar educación pública y gratuita en los niveles inicial, básico y medio. Es así que en caso de incumplimiento de este derecho el particular podrá recurrir de forma directa a alguno de los procedimientos especiales creados por la CD de 2010 para la protección de los derechos fundamentales.

De ello resulta que, aunque la CD configura estos contenidos como derechos sociales y económicos fundamentales, será necesario ir a la propio texto constitucional para determinar si en realidad se trata de un derecho social susceptible de protección directa o si, por el contrario, nos encontramos frente a un principio rector de la política social del Estado, el cual deberá ser concretizado por las leyes que se promulguen al efecto.

En la República Dominicana el cumplimiento efectivo de estos derechos está a cargo de los distintos órganos y organizaciones que integran el Estado, fundamentalmente del Gobierno y la Administración central, por un lado, y de los municipios, por otro.

NOTAS

1. Tal como señala Jorge García, una de las Constituciones que fueron tomadas como referencia para la elaboración de esta primera Constitución dominicana fue la Constitución de Cádiz de 1812, la cual sirvió como marco de referencia en lo relativo a los secretarios de Estado (denominados por la Constitución de 2010 como ministerios de Estado) y al poder municipal. Esta primera Constitución también tomó como referencia a la Constitución americana de 1787 en lo referente al Poder Ejecutivo y a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. En este sentido, véase J. Jorge García (2000, p. 61).
2. Art. 1.1 de la CE: "España constituye un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político".
3. J. Rodríguez de Santiago (2007, p. 17).
4. En este sentido, véase E. Jorge Prats (2005, T. I, p. 633).
5. Entendido este principio en un sentido amplio, que abarca no sólo a las normas con rango de ley, sino también al conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico, el cual incluye a normas con rango reglamentario, siempre que dichas normas hayan sido elaboradas conforme al principio de legalidad.
6. Esta teoría la expone principalmente en *El espíritu de las leyes* (Montesquieu, 1987).
7. E. Jorge Prats (2005, T. II, p. 540).
8. Art. 93 CD: *Atribuciones. El Congreso Nacional legisla y fiscaliza en representación del pueblo, le corresponden en consecuencia:*
 - 1) *Atribuciones generales en materia legislativa:*
 - a. *Establecer los impuestos, tributos o contribuciones generales y determinar el modo de su recaudación e inversión;*
 - b. *Conocer de las observaciones que el Poder Ejecutivo haga a las leyes;*
 - c. *Disponer todo lo concerniente a la conservación de monumentos y al patrimonio histórico, cultural y artístico;*
 - d. *Crear, modificar o suprimir regiones, provincias, municipios, distritos municipales, secciones y parajes y determinar todo lo concerniente a sus límites y organización, por el procedimiento regulado en esta Constitución y previo estudio que demuestre la conveniencia política, social y económica justificativa de la modificación;*
 - e. *Autorizar al Presidente de la República a declarar los estados de excepción a que se refiere esta Constitución;*
 - f. *En caso de que la soberanía se encuentre expuesta a un peligro grave e inminente, el Congreso podrá declarar que existe un estado de defensa nacional, suspendiendo el ejercicio de los derechos individuales, con excepción de los derechos establecidos en el art. 263. Si no estuviera reunido el Congreso, el Presidente de la República podrá dictar la misma disposición, lo que conllevará una convocatoria inmediata del mismo para ser informado de los acontecimientos y de las disposiciones tomadas;*
 - g. *Establecer las normas relativas a la migración y el régimen de extranjería;*
 - h. *Aumentar o reducir el número de las cortes de apelación y crear o suprimir tribunales y disponer todo lo relativo a su organización y competencia, previa consulta a la Suprema Corte de Justicia;*
 - i. *Votar anualmente la Ley de Presupuesto General del Estado, así como aprobar o rechazar los gastos extraordinarios para los cuales solicite un crédito el Poder Ejecutivo;*

- j. Legislar cuanto concierne a la deuda pública y aprobar o desaprobar los créditos y préstamos firmados por el Poder Ejecutivo, de conformidad con esta Constitución y las leyes;
 - k. Aprobar o desaprobar los contratos que le someta el Presidente de la República, de conformidad con lo que dispone el art. 128, numeral 2), literal d), así como las enmiendas o modificaciones posteriores que alteren las condiciones originalmente establecidas en dichos contratos al momento de su sanción legislativa;
 - l. Aprobar o desaprobar los tratados o convenciones internacionales que suscriba el poder ejecutivo;
 - m. Declarar por ley la necesidad de la reforma constitucional;
 - n. Conceder honores a ciudadanas y ciudadanos distinguidos que hayan prestado reconocidos servicios a la Patria o a la humanidad;
 - o. Conceder autorización al presidente de la República para salir al extranjero cuando sea por más de quince días;
 - p. Decidir el traslado de la sede de las cámaras legislativas por causa de fuerza mayor o por otras circunstancias debidamente motivadas;
 - q. Conceder amnistía por causas políticas;
 - r. Legislar acerca de toda materia que no sea de la competencia de otro poder del Estado y que no sea contraria a la Constitución;
 - s. Pronunciarse a través de resoluciones acerca de los problemas o las situaciones de orden nacional o internacional que sean de interés para la República.
- 2) Atribuciones en materia de fiscalización: son atribuciones del Congreso:
- a. Aprobar o rechazar el estado de recaudación e inversión de las rentas que debe presentarle el poder ejecutivo durante la primera legislatura ordinaria de cada año, tomo como base el informe de la Cámara de Cuentas;
 - b. Velar por la conservación y fructificación de los bienes nacionales en beneficio de la sociedad y aprobar o rechazar la enajenación de los bienes de dominio privado de la Nación, excepto lo que dispone el art. 128, numeral 2, literal d);
 - c. Citar a ministros, viceministros, directores o administradores de organismos autónomos y descentralizados del Estado ante las comisiones permanentes del Congreso, para edificarlas sobre la ejecución presupuestaria y los actos de su administración;
 - d. Examinar anualmente todos los actos del Poder Ejecutivo y aprobarlos, si son ajustados a la Constitución y a las leyes;
 - e. Nombrar comisiones permanentes y especiales, a instancia de sus miembros, para que investiguen cualquier asunto que resulte de interés público, y rindan el informe correspondiente;
 - f. Supervisar todas las políticas públicas que implemente el gobierno y sus instituciones autónomas y descentralizadas, sin importar su naturaleza y alcance.
9. E. Jorge Prats (2005, t. II, p. 555).
10. Art. 128 CD. Atribuciones del presidente de la República. La o el Presidente de la República dirige la política interior y exterior, la administración civil y militar, y es la autoridad suprema de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional y los demás cuerpos de seguridad del Estado:
- 1) En su condición de Jefe de Estado le corresponde:
 - a. Presidir los actos solemnes de la nación;
 - b. Promulgar y hacer publicar las leyes y resoluciones del Congreso Nacional y cuidar de su fiel ejecución. Expedir decretos, reglamentos e instrucciones cuando fuere necesario;
 - c. Nombrar o destituir los integrantes de las jurisdicciones militares y policial;
 - d. Celebrar y firmar tratados o convenciones internacionales y someterlos a la aprobación del Congreso Nacional, sin la cual no tendrán validez ni obligarán a la República;

- e. Disponer, con arreglo a la ley, cuanto concierna a las Fuerzas Armadas y a la Policía Nacional, mandarlas por sí mismo, o a través del Ministerio correspondiente, conservando siempre su mandato supremo. Fijar el contingente de las mismas y disponer de ellas para fines del servicio público;
 - f. Tomar las medidas necesarias para proveer y garantizar la legítima defensa de la Nación, en caso de ataque armado actual o inminente por parte de nación extranjera o poderes externos, debiendo informar al Congreso Nacional sobre las disposiciones adoptadas y solicitar la declaratoria de Estado de Defensa si fuera procedente;
 - g. Declarar, si no se encontrare reunido el Congreso Nacional, los estados de excepción de conformidad con las disposiciones previstas en los arts. 262 al 266 de esta Constitución.
 - h. Adoptar las medidas provisionales de policía y seguridad necesarias en caso de violación de las disposiciones del art. 62, numeral 6 de esta Constitución que perturben o amenacen el orden público, la seguridad del Estado, el funcionamiento regular de los servicios públicos o de utilidad pública, o impidan el desenvolvimiento de las actividades económicas y que no constituyan los hechos previstos en los arts. 262 al 266 de esta Constitución;
 - i. Disponer, con arreglo a la ley, todo lo relativo a las zonas aéreas, marítimas, fluviales, terrestres, militares, y policiales en materia de seguridad nacional, con los estudios previos realizados por los Ministerios y sus dependencias administrativas;
 - j. Conceder indultos los días 27 de febrero, 16 de agosto y 23 de diciembre de cada año, de conformidad con la ley y las convenciones internacionales;
 - k. Hacer arrestar o expulsar, conforme a la ley, a los extranjeros cuyas actividades fueren o pudieren ser perjudiciales al orden público o a la seguridad nacional;
 - l. Prohibir, cuando resulte conveniente al interés público, la entrada de extranjeros al territorio nacional.
- 2) En su condición de Jefe de Gobierno tiene la facultad de:
- a. Nombrar los ministros y viceministros y demás funcionarios públicos que ocupen cargos de libre nombramiento o cuya designación no se atribuya a ningún otro organismo del Estado reconocido por esta Constitución o por las leyes, así como aceptarles sus renunciaciones y removerlos;
 - b. Designar los y las titulares de los órganos y organismos autónomos y descentralizados del Estado, así como aceptarles sus renunciaciones y removerlos, de conformidad con la ley;
 - c. Cambiar el lugar de su residencia oficial cuando lo juzgue necesario;
 - d. Celebrar contratos, sometiéndolos a la probación del Congreso Nacional cuando contengan disposiciones relativas a la afectación de las rentas nacionales, a la enajenación de bienes del Estado, al levantamiento de empréstitos o cuando estipulen exenciones de impuestos en general, de acuerdo con la Constitución. El monto máximo para que dichos contratos y exenciones puedan ser suscritos por el Presidente de la República sin aprobación congresual, será de doscientos salarios mínimos del sector público;
 - e. Velar por la buena recaudación y fiel inversión de las rentas nacionales;
 - f. Depositar ante el Congreso Nacional, al iniciarse la primera legislatura ordinaria el 27 de febrero de cada año, las memorias de los Ministerios y rendir cuenta de su administración del año anterior;
 - g. Someter al Congreso Nacional, a más tardar el primero de octubre de cada año, el Proyecto de Ley de Presupuesto General del Estado para el año siguiente.
- 3) Como Jefe de Estado y de Gobierno le corresponde:
- a. Designar, con la aprobación del Senado de la República, los embajadores acreditados en el exterior y los jefes de misiones permanentes ante organismos internacionales, así como nombrar los demás miembros del cuerpo diplomático, de conformidad con la Ley de Servicio Exterior, aceptarles sus renunciaciones y removerlos;

- b. *Dirigir las negociaciones diplomáticas y recibir a los Jefes de Estado extranjeros y a sus representantes;*
- c. *Conceder o no autorización a los ciudadanos dominicanos para que puedan ejercer cargos o funciones públicas de un gobierno u organización internacionales en territorio dominicano, y para que puedan aceptar y usar condecoraciones y títulos otorgados por gobiernos extranjeros;*
- d. *Autorizar o no a los ayuntamientos a enajenar inmuebles y aprobar o no los contratos que hagan, cuando constituyan en garantía inmuebles o rentas municipales;*
- e. *Las demás atribuciones previstas en la Constitución y las leyes.*
11. E. Jorge Prats (2005, t. II, p. 553).
 12. M. Amiama (1995, p. 137).
 13. V. Tobal (2002, p. 38).
 14. E. Jorge Prats (2005, t. II, p. 584).
 15. Otra de las novedades introducidas por la nueva Constitución consiste en la designación de estos órganos como ministerios. Con anterioridad a ésta, eran denominados secretarías de Estado.
 16. A. Gallego Anabitarte y A. Marcos Fernández (1994, p. 111).
 17. Ministerio de la Presidencia; de la Administración Pública; Agricultura; Educación; Industria y Comercio; Fuerzas Armadas; Medio Ambiente y Recursos Naturales; Obras Públicas y Comunicaciones; Relaciones Exteriores; Salud Pública y Asistencia Social; de Hacienda; Turismo; Trabajo; Interior y Policía; Educación Superior, Ciencia y Tecnología; Economía, Planificación y Desarrollo; Juventud, de la Mujer; Deporte, Educación Física y Recreación; Cultura. <http://directorio.gob.do/INICIO/tabid/36/ctl/wSearch/mid/418/Search/Ministerio/Type/Institucion/Default.aspx>. Información actualizada el 21 de agosto de 2010.
 18. Ministerio de Economía y Hacienda; Política Territorial; Asuntos Exteriores y Cooperación; Justicia; Defensa; Interior; Fomento; Educación; Trabajo e Inmigración; Industria, Turismo y Comercio; Medio Ambiente, Medio Rural y Marino; Cultura; Sanidad y Política Social; Vivienda; Ciencia e Innovación e Igualdad. <http://www.la-moncloa.es/Gobierno/index.htm>. Revisada por última vez el 21 de agosto de 2010.
 19. Actualmente denominadas como ministerio, conforme a la modificación introducida por la nueva Constitución.
 20. Aunque con anterioridad a la CD de 2010 estos instrumentos de consulta a la ciudadanía ya habían sido regulados para el ámbito local por la Ley 176/07, es a través de la CD 2010 que se introduce la categoría de leyes orgánicas en el sistema jurídico dominicano. En este sentido, al constituir el referendo, el plebiscito y la iniciativa normativa mecanismos que pretenden el desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas, necesariamente, conforme establece el art. 112 CD sus ámbitos de actuación, requisitos y condiciones deberán ser regulados a través de ley orgánica.
 21. En la Ley 176/07 se nombra este órgano como consejo municipal, pero con la publicación de la CD de 2010 el mismo pasa a ser denominado como consejo de regidores.
 22. En la Ley 176/07 tanto el órgano de la alcaldía como la figura del alcalde se señalan con el nombre de "sindicatura" y "síndico". Es con la promulgación de la CD de 2010 cuando los mismos pasan a ser denominados alcaldía y alcalde.
 23. J. Rodríguez de Santiago (2007, p. 19).
 24. En consecuencia, con este derecho la CD en el mismo artículo establece que: "1) La República Dominicana condena todo privilegio y situación que tienda a quebrantar la igualdad de las dominicanas y los dominicanos, entre quienes no deben existir otras diferencias que las que resulten de sus talentos o de sus

virtudes; 2) Ninguna entidad de la República puede conceder títulos de nobleza ni distinciones hereditarias; 3) El Estado debe promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión; 4) La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Se prohíbe cualquier acto que tenga como objetivo o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos fundamentales de mujeres y hombres. Se promoverán las medidas necesarias para garantizar la erradicación de las desigualdades de género; 5) El Estado deberá promover y garantizar la participación equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas a los cargos de elección popular para las instancias de dirección y decisión en el ámbito público, en la administración de justicia y en los organismos de control del Estado”.

25. I. de Otto (2001, p. 42).

26. J. Rodríguez de Santiago (2007, p. 23).

1. INTRODUCCIÓN

Después de muchos años de continuos esfuerzos e iniciativas, en la República Dominicana, con la promulgación de la Ley 176/07 del Distrito Nacional y los Municipios, del 17 de julio de 2007, publicada en la *Gaceta Oficial* n° 10426, del 20 de julio de 2007, se ha logrado derogar leyes de los años cincuenta del siglo pasado, como la n° 3455 sobre Organización Municipal y la n° 3456 sobre Organización del Distrito Nacional, ambas de 1952, con el firme propósito de sacar del atraso jurídico a la Administración municipal y ponerla al día con la realidad del país.

La nueva legislación otorga gran protagonismo a los ciudadanos en la gestión de los cabildos a tal grado que establece que los ayuntamientos deben fomentar la colaboración ciudadana en la gestión municipal con el fin de promover la democracia local y permitir la participación activa de la comunidad en los procesos de toma de decisión sobre los asuntos de su competencia.

La ley denomina "derecho de petición" a esta herramienta, en su art. 232. Lo cual trae a colación que el poder municipal es, en este momento, el único accesible para los ciudadanos que aspiran a organizarse y a defender sus intereses fuera del marco de los partidos mayoritarios. El asunto ha ido tan lejos como para contemplar que el

“derecho de petición” se ejerce mediante las figuras del referéndum (art. 233) y el plebiscito (art. 234) a favor de los municipios, sobre materias que les conciernen en tanto vecinos de un municipio, temas que no son tratados por la Constitución política.

Ya son varios los cabildos que están haciendo uso de estas herramientas participativas. Hasta ahora la prensa solo ha recogido el entusiasmo reinante y nosotros no disponemos de más información al respecto que las que ofrecen los diarios y la Junta Central Electoral, que es el órgano nacional encargado de la organización y celebración de elecciones nacionales.

Si vamos a tomar en cuenta la seriedad con que el órgano electoral nacional está tomando los temas de los plebiscitos y el referéndum municipal habría que afirmar que el éxito de dichas herramientas participativas está asegurado. Claro, debemos esperar a ver el manejo administrativo que hagan los ayuntamientos de los resultados de dichas consultas. En el supuesto de que no lo respeten debidamente, el asunto podría revertirse en su contra, o bien dicha herramienta podría caer en descrédito. El tiempo tiene la palabra.

El primer considerando de la Ley 176/07 precisa que los municipios y el Distrito Nacional constituyen las entidades básicas del territorio, en donde la comunidad ejerce todas sus actividades, estando representada por sus ayuntamientos, que como gobiernos locales que son, deben garantizar y promover el bienestar social, económico y la prestación de servicios eficientes a todos los municipios.

En este sentido, el municipio es la unidad política de menor nivel territorial dentro del sistema de distribución vertical del poder en el Estado dominicano, pero cuyos mecanismos de ejercicio del poder se encuentran más próximos a los ciudadanos, por ello es definido como una entidad “básica” y esencialmente autónoma, autonomía ésta que se encuentra limitada por la normativa constitucional. Así, el art. 2 de la Ley 176/07 señala que los ayuntamientos constituyen la unidad política administrativa básica del Estado nacional, gozan de personalidad jurídica y autonomía dentro de los límites de la Constitución, de su ley orgánica, las leyes sectoriales e interadministrativas¹. Al hacer la presente indicación, se retoma la fuerza del municipio en tanto organización base del Estado que data de la era colonial, época en que la vida social y política giraba en torno suyo,

pues el poder central era la metrópolis por lo que el verdadero y real gobierno lo ejercía el municipio, la ciudad.

Con el advenimiento de la era republicana, la experiencia colonial hizo del municipio una entidad compleja, pues en no pocas ocasiones rivalizó con el poder central, lo que fue objeto en las constituciones del siglo XIX de múltiples discusiones que finalizaron venciendo al gobierno municipal y con ello a la democracia ciudadana participativa. De modo que la presente ley vuelve a retomar el tema de la democracia participativa en un mejor escenario.

Esta cuestión ha sido prevista así, lógicamente, a objeto de mantener la convivencia armónica de todos los elementos que conforman el Estado. El Gobierno central y los gobiernos municipales son entidades de un mismo Estado, provistas de los mismos fines estratégicos, con facultades distintas, pero complementarias de la Administración pública. Lo que debe distinguir ambas entidades es el sistema de atribuciones que le corresponda a cada una, a los fines de que no haya solapamientos, ni duplicidad de labores, y con ello pérdida de tiempo y de recursos en la Administración pública².

Es por ello que el art. 4 de la Ley 176/07 establece muy claramente el ámbito de actuación de los ayuntamientos, al disponer lo siguiente: "Los ayuntamientos tendrán como ámbito de actuación las competencias propias, y además, las coordinadas y delegadas con los demás entes que conformen la Administración Pública, que le defina la Constitución, su Ley Orgánica, las legislaciones sectoriales y las que rijan las relaciones inter administrativas. Se considera que las competencias de los ayuntamientos recaerán sobre todos los ámbitos de la administración pública, exceptuando aquellas que la Constitución reserve para la Administración Central". Y se agrega: "Se considera como competencia mínima el derecho de ser informado y coordinación".

Por lo tanto, basándonos en lo estipulado por el artículo *ut supra* indicado y en el principio de subsidiariedad, ambos contenidos en la Ley del Distrito Nacional y los municipios, que es el que dispone que "el ente de la administración pública más cercano a la población es el más idóneo para ejercer las distintas funciones que le competen al Estado. Por consiguiente, el ayuntamiento está en una posición territorial y administrativa privilegiada para el ejercicio y gestión de las

competencias propias, coordinadas o delegadas”, podemos afirmar que el gobierno municipal tiene competencias bastante amplias, que abarcan el manejo de áreas muy diversas, tales como salud, cultura, educación, deportes, seguridad social, medio ambiente, espacios de dominio público, seguridad ciudadana.

El objeto de los gobiernos municipales o ayuntamientos de los municipios y del Distrito Nacional, de acuerdo a la ley orgánica que los rige, se fundamenta particularmente en tres grandes fragmentos, a saber: promover el desarrollo y la integración de su territorio, el mejoramiento sociocultural de sus habitantes y la participación efectiva de las comunidades en el manejo de los asuntos públicos locales.

En esta parte del presente trabajo abordaremos las competencias asignadas a los ayuntamientos, dentro del marco jurídico de la Ley 176/07, a través de las cuales se ejerce el poder municipal en la República Dominicana. A los fines de determinar: hasta dónde es efectiva la autonomía o independencia del poder municipal en el marco de la nueva ley.

En sus arts. 8, 18 y 19, la ley define las competencias que han sido consignadas a los ayuntamientos, con la novedad de que ahora los mismos tienen más facultades y la posibilidad de tener mucho más coordinación con las instituciones de la Administración central. Es decir, se han renovado los mecanismos para el ejercicio de las prerrogativas del gobierno municipal, lo cual es, sin lugar a dudas, significativo.

2. POTESTADES DEL AYUNTAMIENTO

A rasgos generales, de acuerdo al art. 8 de la Ley 176/07, el ayuntamiento posee las potestades enumeradas en los siguientes epígrafes.

2.1. NORMATIVA DE AUTO-ORGANIZACIÓN

El ayuntamiento ejercerá sus atribuciones a través de la aprobación de ordenanzas, reglamentos, acuerdos y resoluciones (art. 109 Ley 176/07).

Otras disposiciones de la ley que ponen de manifiesto esta potestad de los ayuntamientos son las siguientes.

Los actos de los ayuntamientos son inmediatamente ejecutivos, salvo en aquellos casos en que estén sometidos a algún trámite legal posterior o se suspenda su ejecución de acuerdo con la ley (art. 110 Ley 176/07).

La potestad reglamentaria de los municipios en materia fiscal se ejercerá a través de ordenanzas reguladoras de gestión, recaudación e inspección de sus arbitrios (art. 256 Ley 176/07).

Los ayuntamientos elaborarán los instructivos, normas y documentos indispensables para la gestión de cobros, estableciendo los procedimientos necesarios para la obtención de los ingresos, y disciplinará todo lo concerniente al depósito, a la custodia y a las remesas de los fondos municipales (art. 313 Ley 176/07).

2.2. TRIBUTARIA Y FINANCIERA

Los ayuntamientos tendrán autonomía para establecer y exigir arbitrios de acuerdo con lo previsto en la Constitución y las leyes. Es competencia de los ayuntamientos, la gestión, recaudación e inspección de sus arbitrios, sin perjuicio de las delegaciones que puedan otorgar a favor de otros organismos públicos y de las fórmulas de colaboración con otros municipios (art. 255 y capítulo II del título XVII intitulado "Arbitrios municipales").

Esta potestad tributaria de los ayuntamientos tiene rango constitucional, por lo dispuesto en el art. 200 de la Carta Magna, que reza así: "Arbitrios municipales. Los ayuntamientos podrán establecer arbitrios en el ámbito de su demarcación que de manera expresa establezca la ley, siempre que los mismos no colidan con los impuestos nacionales, con el comercio intermunicipal o de exportación ni con la Constitución o las leyes. Corresponde a los tribunales competentes conocer las controversias que surjan en esta materia".

2.3. DE PROGRAMACIÓN Y PLANIFICACIÓN

Los ayuntamientos crearán oficinas de planificación y programación, entre cuyos fines estarán los de garantizar la coordinación e integración de las políticas sectoriales y de equidad de género del Gobierno con las del municipio, así como la evaluación de los resultados

de la gestión en cuanto a la eficiencia, eficacia, impacto, pertinencia y visibilidad (art. 124 y capítulo I del título IX intitulado "Planificación y gestión ambiental municipal" de la Ley 176/07).

2.4. SANCIONADORA Y DE EJECUCIÓN FORZOSA

Algunas disposiciones contenidas en la Ley 176/07 que versan sobre este aspecto son los arts. 286 y 314 y el capítulo III de título VIII, intitulado "Infracciones y sanciones municipales".

2.5. DE REVISIÓN DE OFICIO A SUS ACUERDOS, DECISIONES Y RESOLUCIONES

Los ayuntamientos podrán revisar sus actos en los términos y con el alcance que, para la Administración central, se establece en la ley (art. 112 Ley 176/07).

2.6. EXPROPIATORIA Y DE INVESTIGACIÓN, DESLINDE Y RECUPERACIÓN DE OFICIO DE SUS BIENES

El patrimonio de los municipios está constituido por el conjunto de bienes, derechos y acciones que les pertenezcan (art. 177 y título XII, intitulado "Bienes y propectos").

2.7. LAS DEMÁS ESTABLECIDAS EN LA CONSTITUCIÓN, LAS LEYES SECTORIALES Y LAS QUE RIJAN LAS RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS

Ahora bien, de manera más concreta, los ayuntamientos poseen competencias, asignadas por la ley que los rige, que se clasifican en: 1) Competencias propias, 2) Competencias coordinadas o compartidas (con otras entidades del Estado), y 3) Competencias delegadas (del Gobierno central a solicitud del ayuntamiento).

El art. 18 de la Ley 176/07 establece que: "El Ayuntamiento ejercerá para la gestión de sus intereses las competencias propias, coordinadas y/o concurrentes atribuidas por la Constitución, la presente Ley, las leyes sectoriales y de las que regulen las relaciones

inter-administrativas para satisfacer las necesidades y aspiraciones de sus respectivas comunidades y lograr su mayor bienestar, prosperidad y desarrollo. Las mismas se ejecutarán conforme a los principios de descentralización, subsidiariedad, coordinación, concurrencia, desconcentración, democracia local, participación, concertación, solidaridad social y equidad de género”.

La Ley del Distrito Nacional y los Municipios, define y detalla cada una de estas clases de competencias en los párrafos subsiguientes de este mismo artículo, señalando que se considerarán como “competencias propias, aquellas cuyo ejercicio le corresponde exclusivamente a los municipios, de acuerdo a lo que especifique la Constitución, las leyes sectoriales y las que rijan las relaciones interadministrativas entre las diferentes instancias de la Administración Pública”.

Por lo expresado en dicho artículo se puede colegir que estas competencias son de exclusiva responsabilidad de los ayuntamientos, consecuentemente, indelegables a otro órgano o instancia gubernamental.

El ayuntamiento ejercerá como propias o exclusivas las competencias en los siguientes asuntos, de acuerdo al art. 19 de la Ley 176/07:

- a) Ordenamiento del tránsito de vehículos y personas en las vías urbanas y rurales.
- b) Normar y gestionar el espacio público, tanto urbano como rural.
- c) Prevención, extinción de incendios y financiación de las estaciones de bomberos.
- d) Ordenamiento del territorio, planeamiento urbano, gestión del suelo, ejecución y disciplina urbanística.
- e) Normar y gestionar el mantenimiento y uso de las áreas verdes, parques y jardines.
- f) Normar y gestionar la protección de la higiene y salubridad públicas para garantizar el saneamiento ambiental.
- g) Construcción de infraestructuras y equipamientos urbanos, pavimentación de las vías públicas urbanas, construcción y mantenimiento caminos rurales, construcción y conservación de aceras, contenes y caminos vecinales.
- h) Preservación del patrimonio histórico y cultural del municipio.

- i) Construcción y gestión de mataderos, mercados y ferias.
- j) Construcción y gestión de cementerios y servicios funerarios.
- k) Instalación del alumbrado público.
- l) Limpieza vial.
- m) Servicios de limpieza y ornato público, recolección, tratamiento y disposición final de residuos sólidos.
- n) Ordenar y reglamentar el transporte público urbano.
- o) Promoción, fomento y desarrollo económico local.

Sobre el mandato de la letra "a" del art. 19 de la Ley 176/07 existe una gran dicotomía que sería preciso resolver censando los ayuntamientos que hacen uso de estas prerrogativas y los que han dejado el asunto del transporte en manos del Gobierno central. Por demás, en el plano, por ejemplo, de los municipios con algún grado de desarrollo turístico, en donde por ende existe un considerable desarrollo urbanístico, lo referente al tránsito de personas y de vehículos no aparece claramente delimitado, más bien reina el caos urbanístico en el ámbito de espacios y señalización.

En cuanto al contenido de la letra "b" es preciso indicar que se observa que la ley ha permitido una nueva conciencia de parte de los gobiernos municipales en cuanto a recuperar los espacios públicos y su gestión. Esto es visible en muchas áreas antes descuidadas o bien usufructuadas por particulares o, bien cedidas o enajenadas por los gobiernos locales.

En cuanto a la letra "c" se observa una gran precariedad, pero los ayuntamientos mantienen allí sus potestades.

La letra "d" es quizás la mayor preocupación de los ayuntamientos, ya que no pocos ni siquiera cuentan con un departamento de ordenamiento territorial, planeamiento urbano, gestión de suelos y disciplina urbanística. Quizás sea éste el tema que mayores inconvenientes ocasiona a la vida de los municipios dominicanos. Algunos creen suplirlo con la incursión del Gobierno central, pero entendemos que si de prerrogativas de gobierno se trata, los ayuntamientos deberían hacer un esfuerzo por crear departamentos de ordenamiento y planificación que sean tales. Dicho de otra manera, sobre la mayor posibilidad de un real y efectivo ejercicio de potestades administrativas y de gobierno independiente, sin embargo,

es obvio que los ayuntamientos no han tomado conciencia de este asunto. Por tanto, las potestades legales las ejercen de manera vaga e imprecisa.

Para el caso de la letra "e", la gestión, mantenimiento y uso de las áreas verdes, parques y jardines es un tema que se ejerce directa y efectivamente en lo que tiene que ver con parque urbanos, pero es difuso en lo concerniente a los parques rurales. A nosotros siempre nos ha chocado esta actitud de los municipios, pues en la era colonial ocurría exactamente lo contrario, estaban los denominados ejidos y los montes del rey. Sobre éstos había un gran celo. Quizás porque constituían el abasto de la ciudad en cuanto a leña, alimentos, etc. Sin embargo, ahora se entiende como un tema forestal que no interesa.

La letra "f" está muy emparentada con lo que acabamos de indicar sobre la letra "e"; el saneamiento ambiental no es una prioridad, pues la disposición y manejo, por ejemplo, de los vertederos de manera indiscriminada y, por tanto, desorganizada; muchas veces situados, incluso, a la entrada de las ciudades, es un problema que deja mucho que decir.

El tema, por ejemplo, de la disposición de deshecho de hospitales e industria no reviste la debida atención y no existen en los ayuntamientos la conciencia suficiente como para entenderlo como un asunto de su única incumbencia. Se cree, que es una competencia del Gobierno central.

La potestad administrativa que más gustan cumplir a los gobiernos municipales, en los últimos años, es la contenida en la letra "g"; todo lo concerniente a construcciones y a pequeñas obras de albañilería o de ingeniería, es un asunto al que se presta mucha atención.

En cuanto a la preservación del patrimonio histórico y cultural de los municipios no se registra gran preocupación; es un tema que es visto como de interés del Gobierno central, ora por intermedio de la Secretaría de Cultura, ora por la Secretaría de Turismo.

Para los casos de las letras "i", "j", "k", "l" y "m" no hay lugar a dudas, ocupan casi todo el tiempo de la gestión municipal en la República Dominicana. Es en este ámbito donde el gobierno municipal es tal.

La promoción, fomento y desarrollo económico local, contenido en la letra "o", es un tema que preocupa, pero que se deja al Gobierno

central. No se hace ninguna gestión en el plano nacional ni en el internacional para lograr hacer práctica esta potestad. Los intercambios internacionales no han convertido todavía a los gobiernos locales nacionales en gestores de su desarrollo económico. Quizás en los próximos años se observe algún cambio al respecto.

Por otra parte, tenemos las competencias coordinadas o compartidas, que no son más que "aquellas competencias en cuyo ejercicio, los diferentes entes de la Administración Pública le corresponden fases sucesivas o concurrentes, definiendo la ley la función específica, los reglamentos y los acuerdos entre los entes, la responsabilidad y financiación que corresponde a cada nivel de gobierno".

Los ayuntamientos podrán ejercer como competencias compartidas o coordinadas todas aquellas que corresponden a la función de la Administración pública, salvo aquellas que la Constitución le asigne exclusivamente al Gobierno central, garantizándoles como competencias mínimas el derecho a estar debidamente informado, el derecho a ser tomado en cuenta, el derecho a participar en la coordinación y a la suficiencia financiera para su adecuada participación. En específico, las correspondientes a:

- a) La coordinación en la gestión de la prestación y financiación de los servicios sociales y la lucha contra la pobreza, dirigido a los grupos socialmente vulnerables, y principalmente, a la infancia, la adolescencia, la juventud, la mujer, los discapacitados y la tercera edad.
- b) Coordinación, gestión y financiación de la seguridad ciudadana y mantenimiento del orden público.
- c) Coordinación y gestión de la prestación de los servicios de atención primaria de salud.
- d) Promoción y fomento de la educación inicial, básica y capacitación técnico-vocacional, así como el mantenimiento de los locales escolares públicos.
- e) Coordinación de la provisión de los servicios de abastecimiento de agua potable, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales.
- f) Promoción de la cultura, el deporte y de la recreación.
- g) Defensa civil, emergencias y previsión de desastres.
- h) Promover la prevención de la violencia intrafamiliar y de género, así como de apoyo y protección de derechos humanos.

- i) Desarrollo de políticas públicas focalizadas a mujeres jefas de hogar y madres solteras.
- j) Promoción y fomento del turismo.

De los temas abordados aquí, los referentes a educación inicial, seguridad ciudadana, problemas de género, etc., son los más acuciantes, pero la exigüidad de los presupuestos municipales impide hacer una labor eficaz. Llama la atención la inseguridad ciudadana, poco o nada hacen al respecto.

Y por último tenemos las competencias delegadas, que son "aquellas que el Gobierno central, previa aceptación, y con la garantía de la suficiencia financiera, transfiere parcial o totalmente al ayuntamiento, para asegurar mayor eficiencia, eficacia, transparencia y participación ciudadana en su ejercicio".

Los ayuntamientos podrán solicitar la delegación de determinadas competencias al Gobierno central, respondiendo a la demanda de la ciudadanía y a partir de la demostración de que pueden hacer un ejercicio de las mismas más eficiente, eficaz, transparente y participativo.

No obstante, asimismo la delegación, total o parcial, del ejercicio de otras competencias a los ayuntamientos podrá ser hecha por el Gobierno central y por cualquier otro ente de la Administración pública, previa aceptación de los ayuntamientos, siempre que con ello se mejore la eficacia y eficiencia de la gestión pública y se alcance una mayor participación ciudadana y transparencia. La disposición o el acuerdo de delegación deben determinar el alcance, contenido, condiciones y duración de ésta, así como los medios personales, materiales y económicos que ésta transfiera.

Es decir, que para la transmisión de estas competencias delegadas existirá la libertad y conveniencia de que la iniciativa emerja a instancias del propio Gobierno central o de cualquier otro organismo de la Administración pública o del ayuntamiento. He aquí un buen ejemplo de cómo con las disposiciones contenidas en esta ley de reciente promulgación convergen como entidades de un mismo Estado el Gobierno central y los gobiernos municipales, cómo dentro de la misma ley se adoptan los principios de descentralización, desconcentración, subsidiariedad, concurrencia y

coordinación, abandonando viejas prácticas en que los gobiernos municipales no se consideraban parte importante del desarrollo del país y trabajaban no como parte de un todo, sino aisladamente.

En el caso de que la delegación de dichas competencias sea realizada a solicitud del ayuntamiento, éste lo hará directamente ante la instancia sectorial correspondiente, a la instancia de planificación de la Administración pública con atribuciones sobre la materia y a las instancias de control interno y externo de la Administración pública, quienes deberán dar respuesta en un plazo no mayor de tres meses; de no dar respuesta en el plazo previsto, se reputa como aprobada la solicitud y las consecuencias derivadas.

En caso de respuesta negativa, los ayuntamientos podrán recurrir ante la instancia de lo contencioso administrativo que tenga competencia en la materia, y en última instancia estas decisiones serán obligatorias para las partes.

NOTAS

1. Art. 2 de la Ley 176/07: "El Ayuntamiento constituye la entidad política administrativa básica del Estado dominicano, que se encuentra asentada en un territorio determinado que le es propio. Como tal es una persona jurídica descentralizada, que goza de autonomía política, fiscal, administrativa y funcional, gestora de los intereses propios de la colectividad local, con patrimonio propio y con capacidad para realizar todos los actos jurídicos que fueren necesarios y útiles para garantizar el desarrollo sostenible de sus habitantes y el cumplimiento de sus fines en la forma y con las condiciones que la Constitución y las leyes lo determinen".
2. Aunque debemos reconocer que más importante que el tema administrativo lo es el tema del ejercicio de la democracia directa por el pueblo, pues sin ésta todo el sistema político pierde su esencia dando paso a la turbulencia política, lo cual es perjudicial tanto para el ciudadano como para el Estado-nación.

TERCERA PARTE
CONCLUSIONES FINALES

CAPÍTULO 7

SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES Y PRESTACIONES ASISTENCIALES. LA REALIZACIÓN DEL ESTADO SOCIAL A TRAVÉS DE LOS MUNICIPIOS EN LA REPÚBLICA DOMINICANA Y EN ESPAÑA

JULIA ORTEGA BERNARDO
Y ARACELIS A. FERNÁNDEZ ESTRELLA

1. INTRODUCCIÓN

Este capítulo que, como su nombre indica, se refiere a las conclusiones finales de este proyecto de investigación, tiene como objetivo presentar de forma sintética, armonizada y completa las conclusiones a las que llegaron los participantes en este proyecto en sus respectivas contribuciones. Para ello, en primer lugar, se expondrán las líneas básicas de la configuración de los municipios en España y en la República Dominicana con la finalidad de enmarcar el contenido que se presentará a continuación relativo a los servicios sociales y prestaciones asistenciales que ofrecen estas organizaciones a sus munícipes en ambos países. En este sentido, una vez presentada la estructura básica de estas organizaciones procederemos a identificar las causas de los problemas que presenta la prestación de los servicios sociales por estas entidades en la República Dominicana, lo cual con seguridad nos ofrecerá pistas importantes sobre las posibles soluciones a los mismos.

Para la prestación de servicios sociales y asistenciales es presupuesto indispensable la existencia de un Estado social, ya que es éste el que —a través de sus principios rectores basados en el principio de igualdad— pretende por medio de estos recursos poner más o menos a un mismo nivel las condiciones de vida de las

personas que se encuentran dentro de su ámbito territorial. En el marco de este trabajo, ambos sistemas jurídicos —el español y el dominicano— ordenan una serie de servicios que tienen como finalidad cubrir los mínimos necesarios que permitan el desarrollo pleno de la persona. En este sentido, en las siguientes páginas se intentará explicar cómo se configura ese Estado social en España y en la República Dominicana y cómo se cumple en sus respectivos municipios para, a partir de ese estudio comparativo, identificar problemas en el sistema dominicano de prestación, así como las posibles soluciones a dichos problemas.

2. CONFIGURACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS MUNICIPIOS EN ESPAÑA Y EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

Los municipios son las entidades básicas de la organización de los Estados español y dominicano. Ellos representan las entidades administrativas y de gobierno más cercanas al ciudadano. En el caso de la República Dominicana, para aproximadamente nueve millones de personas, sólo existe un Gobierno central, mientras que para el mismo número de personas existen 151 ayuntamientos distribuidos en todo el territorio. En el caso español, para una población total de aproximadamente 40 millones de habitantes existen unos 8.108 municipios.

En España, los ayuntamientos se configuran como entidades autónomas. Así lo establecen los artículos 137 y 140 de la Constitución española¹. Tal como señalan Carbonell Porras y Medina Alcoz en su aportación conjunta a esta obra, "el reconocimiento constitucional de la autonomía municipal se reafirma por el Tribunal Constitucional en sus primeras decisiones, pues dos sentencias de 1981 —4/1981, de 2 de febrero, y 32/1981, de 28 de julio— ponen de relieve esta nueva dimensión de los municipios. Por un lado, se subraya que la autonomía es el derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación entre intereses locales y supralocales dentro de

tales asuntos o materiales. Además la autonomía implica en todo caso el reconocimiento de potestad normativa y de auto-organización [...]. Por otro, se consagra la teoría, originaria del Derecho alemán, de la garantía institucional que '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 de cada tiempo y lugar'".

Es al Estado a quien compete regular, mediante leyes estatales, el marco jurídico común a todos los municipios españoles. En este sentido, las leyes estatales, señaladamente la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), establecen los órganos municipales y sus atribuciones, las competencias de los municipios y sus relaciones con las demás Administraciones públicas. Entre las potestades que garantiza esta ley en todos los municipios se encuentran las relativas a reglamentación y auto-organización, expropiatoria, sancionadora, de protección y defensa de sus bienes, tributaria, de planificación (art. 4 LRBRL).

Como se analizará más adelante, en concreto, con respecto a la organización de los servicios sociales que ofrecen los ayuntamientos a sus municipios en España, la autonomía local constitucionalmente garantizada conlleva la capacidad de los entes locales de dotarse de sus propias estructuras organizativas. En cuanto a dicha organización, necesariamente habrá que tener en cuenta el tipo de ayuntamiento de que se trate, ya que, tal como se señalará también en las próximas páginas, los distintos regímenes a que se someten los ayuntamientos dependiendo de su número poblacional (municipios que funcionan en régimen de concejo abierto y los municipios de gran población) determinan los servicios que éstos son competentes para ofertar. Así, también las competencias de los ayuntamientos variarán en función de si están sometidos o no a una regulación específica para concretos municipios como ocurre con aquellos que son capital del Estado o de la Comunidad Autónoma, o para concretas categorías en los términos previstos por el art. 3o de la LRBRL².

En la República Dominicana la organización y competencias de los ayuntamientos del Distrito Nacional y de los municipios se

regulan constitucionalmente en el capítulo II del título IX de la Constitución Dominicana, arts. 196-207. Al igual que con respecto al presidente de la República, los senadores y diputados, los alcaldes son elegidos por el pueblo a través de comicios electorales que se celebran cada cuatro años (art. 209 CD).

La Constitución establece que el Distrito Nacional, los municipios y los distritos municipales constituyen la base del sistema político administrativo local, que son personas jurídicas de derecho público, responsables de sus actuaciones, que gozan de patrimonio propio, autonomía presupuestaria, potestad normativa, administrativa y de uso de suelo, fijadas de manera expresa por la ley y sujetas al poder de fiscalización del Estado y al control social de la ciudadanía, en los términos establecidos por la misma Constitución y las leyes (art. 199 CD).

En el citado art. 199, la CD señala expresamente que los ayuntamientos son autónomos en el ejercicio de las atribuciones y competencias que le establecen la Constitución y las leyes. En este sentido, establece que los ayuntamientos en su calidad de personas jurídicas autónomas tienen competencia en materia presupuestaria, normativa, administrativa y de uso de suelo. Esta autonomía de la que disponen estas organizaciones en estas materias conforme al texto constitucional supone que los ayuntamientos tienen potestad para establecer su propia conducta en el ejercicio de las funciones que le son atribuidas. Ahora bien, tal como también señala el art. 199 de la CD esta capacidad de dirección que la misma Constitución le atribuye deberá ejercitarse dentro de los límites establecidos por la propia Constitución y por las leyes.

La Ley que regula las bases del régimen de los ayuntamientos dominicanos es la Ley 176, de 17 de julio de 2007, del Distrito Nacional y los Municipios. Esta ley establece un régimen especial para el municipio del Distrito Nacional y otro para el resto de los municipios del país. Aunque las atribuciones y competencias de estas organizaciones no se limitan a las previstas por esta ley, en ella se atribuye un amplio número de competencias a los ayuntamientos. En este sentido, entre las facultades que atribuye la Ley 176/07 a los ayuntamientos se encuentran: normativa y de auto-organización, tributaria y financiera; de programación y de planificación; sancionadora y de ejecución forzosa;

de revisión de oficio a sus acuerdos, decisiones y resoluciones; expropiatoria y de investigación, de deslinde y recuperación de oficio de sus bienes, y; la presunción de legitimidad de sus actos y disposiciones normativas (art. 8 Ley 176/07). Así también, la CD de 2010 en su art. 203 prevé que deberá publicarse una nueva ley en el ámbito local denominada "Ley Orgánica de la Administración Local" para regular las materias relativas a la determinación de los ámbitos, requisitos y condiciones para el ejercicio del referendo, plebiscito y la iniciativa normativa municipales con el fin de fortalecer el desarrollo de la democracia y la gestión local³. Hasta el momento esta ley no ha sido publicada y, por tanto, no sabemos en qué medida afectará al régimen establecido en la actual Ley 176/07.

En cuanto a su organización, conforme señala la actual Constitución en su art. 201, el ayuntamiento, como órgano de gobierno del municipio, está constituido por dos órganos de gestión complementarios, uno normativo, reglamentario y de fiscalización que se denomina consejo de regidores (integrado por los regidores)⁴, y un órgano ejecutivo o alcaldía a cargo del alcalde⁵. Estos órganos son independientes en el ejercicio de sus funciones y están interrelacionados en virtud de las atribuciones, competencias y obligaciones que les confiere la Constitución y la Ley 176/07 (art. 31).

Es así que los textos constitucionales de ambos países proclaman la autonomía municipal de estas organizaciones para el ejercicio de las funciones y competencias que le atribuyan las leyes, las cuales podrán desarrollar en normas de rango reglamentario, siempre y cuando estas últimas no contradigan alguna disposición establecida en una de rango legal.

3. LOS SERVICIOS SOCIALES EN ESPAÑA Y EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

3.1. CONSTITUCIÓN Y ESTADO SOCIAL EN LOS DOS SISTEMAS

"El Estado social se explica como una atribución de funciones al Estado dirigidas a universalizar los derechos fundamentales del Estado de Derecho."⁶ Es decir, mientras el Estado de Derecho se refiere a

la vinculación de las distintas actuaciones de la Administración y poderes del Estado al ordenamiento jurídico establecido, encabezado por la Constitución; el Estado social, por su parte, se refiere a los contenidos sociales de ese Derecho. Para que el Estado de Derecho sea también un Estado social "ha de intervenir en las posiciones jurídicas (especialmente en las de carácter patrimonial, aunque no sólo en ellas) de los tácticamente más favorecidos para que sea posible realizar el fin estatal de conseguir más igualdad y más justicia social"⁷. "Se trata, en otras palabras, del paso del Estado liberal clásico al llamado Estado de bienestar, Estado social o Estado intervencionista. El fenómeno se traduce al plano constitucional en la incorporación a las Constituciones de mandatos de intervención, de preceptos finalistas que, formulados de un modo u otro, pretenden señalar al Estado objetivos de política económica o social."⁸ Según Rodríguez de Santiago, los elementos que integran el contenido de la cláusula social del Estado son: a) La ayuda al individuo en la necesidad y la pobreza y la responsabilidad estatal con respecto a un mínimo existencial adecuado a la dignidad de la persona; b) Más igualdad mediante la superación de las diferencias sociales y el control sobre las relaciones de dependencia; c) Seguridad social frente a los riesgos y contingencias vitales; y d) Responsabilidad estatal de contribuir a la creación de una situación económica que permita la participación de todos en el bienestar⁹.

En España, el reconocimiento de la condición de Estado social se realiza en el art. 1.1 CE, en términos de que: "España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político". Tal como señala Rodríguez de Santiago, "el objetivo social del art. 1.1 CE es una norma que contiene la decisión valorativa de rechazo del Estado neutral en las cuestiones sociales y que, más allá de eso, impone al sujeto estructurado como Estado democrático de Derecho un objeto, una tarea o un fin"¹⁰.

El desarrollo de este precepto constitucional dentro de la propia Constitución española se establece especialmente en el capítulo III de la CE relativo a los "Principios rectores de la política social y económica". En este apartado se establecen una serie de prestaciones sociales que el Estado español tendrá que garantizar a sus ciudadanos, en la medida que sus posibilidades lo permitan. En este sentido se regulan

como principios rectores de la política social del Estado español la protección especial a las familias, a los hijos, a las madres, a la plenitud de empleo, mantenimiento de la seguridad social para todos los ciudadanos, protección de la salud, la cultura, la protección del medio ambiente como forma de mejorar la calidad de vida de las personas, entre otros (arts. 39-52 CE).

En la nueva CD de 2010 se consagra expresamente a la República Dominicana como un Estado social y democrático de Derecho (art. 7 CD). En este sentido, se establece como función esencial del Estado "la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas" (art. 8 CD).

En la República Dominicana buena parte del contenido de la cláusula social del Estado dominicano se concreta en la CD en la sección II, del capítulo I del título II de la CD relativa a los derechos económicos que la CD configura como derechos fundamentales. Entre éstos se encuentran el derecho a la libertad de empresa (art. 50), a la propiedad (art. 51); a la propiedad intelectual (art. 52); del consumidor (art. 53); a la seguridad alimentaria (art. 54); de la familia (art. 55); especial protección a las personas más vulnerables: menores de edad, personas de la tercera edad y discapacitados (arts. 56, 57 y 58); a la vivienda (art. 59); a la seguridad social (art. 60); a la salud (art. 61); al trabajo (art. 62) y a la educación (art. 63).

A diferencia de la Constitución española, la CD no distingue en su texto entre derechos fundamentales y principios rectores de la política social del Estado. En este sentido, la CD confiere el grado de derecho fundamental a contenidos que por su naturaleza constituyen principios rectores de la política social y económica del Estado. Es decir, a contenidos que necesitan de la actuación interventora del legislador, el cual deberá concretizar el alcance de la actuación del Estado en el cumplimiento de ese contenido. En efecto, algunos de estos derechos, como por ejemplo, el derecho a la vivienda se configura en realidad como un principio rector de la política social y económica del Estado dominicano ya que la propia CD señala que el acceso a este derecho deberá ser concretizado a través de leyes, de manera que son ellas las que

determinarán el nivel de protección que este derecho recibirá del Estado y ese nivel de protección será el que determinará su grado de exigibilidad ante los poderes públicos.

Caso distinto constituye, por ejemplo, el derecho a la educación, el cual está también configurado como un derecho social en la CD y en ella se determina que el Estado está obligado a garantizar educación pública y gratuita en los niveles inicial, básico y medio. Es así que, en caso de incumplimiento de este derecho, el particular podrá recurrir de forma directa a alguno de los procedimientos especiales creados por la CD de 2010 para la protección de los derechos fundamentales.

De ello resulta que, aunque la Carta Magna configura estos contenidos como derechos sociales y económicos fundamentales, será necesario ir al propio texto constitucional para determinar si en realidad se trata de un derecho social susceptible de protección directa o si, por el contrario, nos encontramos frente a un principio rector de la política social del Estado dominicano, el cual deberá ser concretizado por las leyes que se promulguen al efecto.

En la República Dominicana el cumplimiento efectivo de estos derechos está a cargo de los distintos órganos y organizaciones que integran el Estado, fundamentalmente del Gobierno y la Administración central, por un lado, y de los municipios, por otro. En este sentido, a nivel estatal varios son los ministerios que tienen competencia en materia de asistencia social. De manera especial tiene atribuciones en esta materia el Ministerio de Salud y Asistencia Social, mientras que otros ministerios desarrollan programas de asistencia social dentro de sus respectivos ámbitos de actuación. En este último grupo se encuentran los ministerios de la Mujer, de Juventud, de Deporte y Recreación y de Cultura, cuyos programas sociales están focalizados a sus respectivos sectores de intervención.

3.2. ESTADO SOCIAL Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

En España, en lo que concierne a la materia de servicios sociales, las Comunidades Autónomas han asumido las competencias de desarrollo legislativo y gestión, en virtud de lo dispuesto por el art. 148.1.20 CE, pero el Estado también posee en esta materia su propio ámbito competencial, fundamentalmente en virtud del art. 149.1.1 CE, que le obliga a

garantizar en todo el territorio nacional las condiciones de igualdad en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales.

En este sentido, en el ámbito estatal puede destacarse la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención de las Personas en Situaciones de Dependencia, mientras que en el ámbito autonómico las distintas comunidades han establecido su propia ley para la regulación de servicios sociales dentro del ámbito de sus competencias.

En esta materia, tal como señala Rodríguez-Chavez, "la jurisprudencia constitucional en esta materia concreta el concepto de acción social principalmente a partir de instrumentos internacionales, y precisa la delimitación de los ámbitos de actuación estatal y autonómico en esta materia. *Vid.* sobre esta cuestión STC 76/1986, de 9 de junio; 146/1986, de 25 de noviembre; 13/1992, de 6 de febrero; 360/1993, de 3 de diciembre; 68/1996, de 18 de abril y 239/2002, de 11 de diciembre". Por ejemplo, en la Comunidad Autónoma de Madrid existe la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid y la Ley 11/2002, de 18 de diciembre de Ordenación de la Actividad de Centros y Servicios de Acción Social y de Mejora de la Calidad en la Prestación de los Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid. En Cataluña, por su parte, se aprobó la Ley 12/2007, de 11 de octubre, de Servicios Sociales.

En el ámbito de los ayuntamientos, a éstos también le corresponde la gestión por sí mismos o agrupados en mancomunidades, estableciéndose la obligación de prestar estos servicios en los casos en que tengan una población superior a los 20.000 habitantes —art. 26.1.c) LRBL—. Estas competencias podrán ejercerse como propias o delegadas. Respecto de las primeras, se exige la atribución de dichas competencias mediante ley, y el municipio, dispondrá de todas las potestades administrativas que relaciona el art. 4 de la LRBL, las cuales ejercerá en virtud del principio de autonomía municipal. Esto no excluye que alguna de estas competencias propias esté sujeta a la coordinación interadministrativa.

Desde esta perspectiva, tal como señala Rodríguez de Santiago, debe interpretarse el sentido de los arts. 10 y 59 de la LRBL, y procede de la coordinación de las competencias locales con las de las restantes Administraciones públicas cuando las actividades y servicios locales

trasciendan el interés local, incidan o condicionen de manera relevante los intereses de las otras Administraciones o sean concurrentes o complementarios de los de éstas¹¹. Otra consecuencia relevante viene referida a los mecanismos de control sobre los actos y acuerdos locales, pues cuando el municipio ejerce competencias propias sólo cabe un control de legalidad y judicializado.

Respecto de las competencias delegadas, el art. 7.3 de la LRBRL reconoce que su ejercicio se rige por lo dispuesto en la delegación, de manera que "puede prever técnicas de dirección, de control y de oportunidad que, en todo caso, habrán de respetar la potestad de auto-organización de los servicios de la entidad local".

En este orden de ideas, cabe hacer mención al art. 4 de la Carta Europea de Autonomía Local, la cual recoge la distinción entre competencias propias y delegadas, precisando que: "las competencias encomendadas a las entidades locales, deben ser normalmente plenas y completas. No pueden ser puestas en tela de juicio ni limitadas por autoridad central o regional, mas que dentro del ámbito de la Ley", precepto que sería aplicable a las competencias municipales propias.

Por otro lado, el apartado 5 del art. 4 señala que en caso de delegación de poderes por una autoridad central o regional, las entidades locales deben disfrutar en lo posible de la libertad de adaptar su ejercicio a las condiciones locales. Como también señala Rodríguez de Santiago, en la Carta Europea la distinción se proyecta sobre el alcance del control sobre las entidades locales pues, de conformidad con el art. 8.2, el control administrativo debe orientarse a asegurar el respeto por la legalidad de los actos locales, pero admite la existencia de controles de oportunidad por las autoridades superiores respecto de las competencias cuya ejecución haya sido objeto de delegación. De manera que será muy distinto el régimen jurídico de las competencias municipales según se trate de competencias propias o delegadas.

A modo de conclusión de este epígrafe podemos señalar que tanto la CE como la CD configuran estos países como Estados sociales. De ahí que ellas mismas determinen un ámbito de actuación en materia de prestaciones sociales y asistenciales que, en cada caso, se configuran como imprescindibles para cumplir con el principio de igualdad que cada una de estas constituciones establecen. Al margen de que dicho ámbito pueda ser ampliado a través de normas legales.

4. LOS SERVICIOS SOCIALES EN LOS MUNICIPIOS ESPAÑOLES Y DOMINICANOS

4.1. DELIMITACIÓN DE PRESTACIONES Y SERVICIOS PÚBLICOS SOCIALES MUNICIPALES

Según señala Rodríguez de Santiago, dentro de las actividades municipales puede establecerse una clasificación, y distinguirse entre los siguientes servicios públicos:

- *Servicios sociales prestados por los municipios*: se trata de servicios sociales y de promoción y reinserción social y se regulan en el art. 25.2 k) de la LRBRL. Entre éstos se encuentran los relativos a la cultura, bibliotecas, atención a personas dependientes, marginadas, inmigrantes. En terminología europea, se trata de los servicios de interés general, por ahora excluidos del Derecho europeo de la competencia, al no considerarse servicios económicos en sentido estricto.
- *Servicios públicos de carácter económico*: éstos son servicios que se reservan al municipio o que éste puede prestar en concurrencia con empresas privadas. Entre estos servicios se encuentran los relativos al abastecimiento de agua, el suministro de calefacción, la recogida de los residuos y el transporte público de viajeros. En terminología europea, estos servicios son conocidos como *servicios de interés económico general* (art. 106.2 del TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea), lo cual significa que están sometidos a las reglas del Derecho europeo de la competencia, pero caben excepciones a la aplicación de aquella, excepciones que han de superar el test del principio de la proporcionalidad: la excepción de las reglas del mercado ha de estar justificada por la necesidad derivada del interés público. Entre éstos se encuentran, por ejemplo, la fijación de precios políticos para los servicios prestados por una empresa municipal en estos ámbitos, algunas ayudas públicas a empresas privadas o derechos exclusivos de un concesionario, etc., que pueden considerarse excepciones justificadas a

las reglas de la competencia, o pueden no considerarse ayudas públicas prohibidas (art. 87 TFUE), por concederse como compensación por el cumplimiento de obligaciones de servicio público (por ejemplo en materia de transporte).

- *Actividades meramente económicas de los municipios*: tienen un reconocimiento constitucional expreso en el art. 128.2 CE, cuando señala que “se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica” y, por su parte, la legislación local somete su ejercicio a la tramitación de un expediente acreditativo de la conveniencia y oportunidad de la empresa (art. 86.1 LRBRL). En este ámbito, la actividad municipal está plenamente sometida a las normas europeas del Derecho de la competencia.

Por su parte, en la República Dominicana algunas leyes también configuran derechos subjetivos. En este sentido, se puede mencionar la Ley General de la Salud, Ley 42/01, de 10 de marzo, la Ley 24/97, de 27 de enero de 1997, Ley contra la Violencia Intrafamiliar y la Ley 176/07, de 12 de julio de 2007, del Distrito Nacional y los Municipios. En este sentido, las prestaciones sociales que pueden suministrar los municipios en estas distintas materias son, conforme a lo previsto en el ordenamiento jurídico dominicano, muy numerosas.

Entre los más importantes servicios públicos que la vigente legislación dominicana, de reciente aprobación —Ley 176/07—, regula en términos generales, se encuentran: cementerios y servicios fúnebres; recolección, tratamiento y disposición final de los desechos sólidos urbanos y rurales; limpieza vial; acceso a los núcleos de población; reconstrucción y mantenimiento de calles, aceras, contenes y caminos rurales; plazas, parques públicos, biblioteca pública; instalaciones deportivas, matadero, mercado, protección y defensa civil, prevención y extinción de incendios, protección del medio ambiente, planeamiento urbano (art. 20 Ley 176/07).

En relación con las prestaciones asistenciales, los ayuntamientos pueden prestar servicios en coordinación y/o cooperación¹² con otras organizaciones de la Administración, concretamente, con respecto a: la gestión de la prestación y financiación de los servicios sociales y la lucha contra la pobreza dirigida a los grupos socialmente vulnerables y,

principalmente, a la infancia, a la adolescencia, la juventud, la mujer, los discapacitados y la tercera edad; prestación de servicios de atención primaria de salud; promoción de la cultura, el deporte y la recreación; defensa civil; emergencias y previsión de desastres; prevención de la violencia intrafamiliar y de género, así como de apoyo y protección de derechos humanos; desarrollo de las políticas públicas focalizadas a mujeres jefas de hogar o madres solteras (art. 19 Ley 176/07). Teniendo en cuenta y tomando como referencia los numerosos servicios sociales y prestaciones asistenciales que, según el ordenamiento vigente, los ayuntamientos dominicanos habrían de ofrecer a los vecinos (o munícipes), se adoptó la decisión de que éstas fueran las materias que habían de ser objeto de estudio e investigación en este proyecto.

En este sentido es preciso señalar que la prioridad en la prestación de los servicios sociales y prestaciones asistenciales en los municipios dominicanos podrá, en gran medida, ser determinada por los habitantes de los distintos ayuntamientos. Esta posibilidad participativa de los munícipes en el sistema presupuestario municipal se establece con la Ley 176/07, de 13 de julio de 2007, del Sistema del Presupuesto Participativo Municipal. Esta ley organiza la asignación presupuestaria municipal en tres etapas, relativas a: 1) La preparación, diagnóstico y elaboración de la visión estratégica de desarrollo; 2) Consulta a la población y; 3) Transferencia y seguimiento al plan de inversiones municipal y ejecución de las obras. Es justamente en la segunda etapa, relativa a la consulta a la población que, todos los munícipes podrán identificar sus necesidades más prioritarias y decidir los proyectos y obras que deberá el ayuntamiento ejecutar el año próximo mediante la celebración de una secuencia de asambleas.

En España, como fue señalado *supra*, en la introducción de este trabajo, la organización de los municipios se establece en la LRBRL, la cual señala los aspectos básicos de organización de todos los ayuntamientos. Esta regulación básica se completa con normas, tales como el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local y por la legislación autonómica de desarrollo, en ejercicio de las competencias autonómicas estatutarias sobre desarrollo legislativo asumidas por las Comunidades Autónomas, que en su

caso, puede regular una organización municipal complementaria a la establecida con carácter básico o complementario en la LRBRL. De igual forma, los municipios tienen también atribuida la potestad de auto-organización complementaria, que cristaliza en los reglamentos orgánicos municipales, potestad que se enmarca en el seno de la autonomía municipal garantizada en los arts. 137 y 140 de la CE. Este poder de auto-organización de los municipios también se garantiza en el art. 6.1 de la Carta Europea de Autonomía Local de 1985, el cual establece que: "Sin perjuicio de las disposiciones más generales creadas por la ley, las entidades locales deben poder definir por sí mismas las estructuras administrativas internas con las que pretendan dotarse, con objeto de adaptarlas a sus necesidades específicas y a fin de permitir una gestión eficaz".

En este sentido, la LRBRL regula tres modelos organizativos municipales estables: el de los municipios de gran población, el de los municipios que funcionan en régimen de concejo abierto y el de los restantes municipios o municipios de régimen común. De estos tipos de organización municipal, sólo quedan vinculados a la prestación de servicios sociales los municipios con población superior a los 20.000 habitantes, según establece el art. 26.1.c) de la LRBRL.

A nivel general, sólo habría que señalar que el título X de la LRBRL sobre "Régimen de organización de los municipios de gran población" no ofrece una estructura acabada del ayuntamiento, de manera que la planta administrativa municipal es, más bien, decisión de cada ayuntamiento. Tal como señala Rodríguez-Chaves en su aportación: el título X ha de interpretarse siempre de conformidad con el principio de autonomía organizativa local, contenida en los arts. 137 y 140 CE. Esta interpretación favorable a la autonomía local cede únicamente allí donde la LRBRL adopta decisiones administrativas de forma directa o indubitada. Y lo cierto es que ésta se limita normalmente a distribuir—entre los tres órganos municipales primarios: pleno, alcalde y junta de gobierno local— las competencias de configuración de la planta administrativa. Teniendo estas bases presentes, los órganos de gobierno del ayuntamiento —y en mayor medida si se trata de un ayuntamiento sometido al régimen de gran población—, disponen de un amplio margen de discrecionalidad para determinar su planta administrativa.

El título X distribuye las decisiones organizativas fundamentales entre el pleno y el alcalde, cumpliendo en esta materia organizativa la junta de gobierno una función muy residual:

- *Pleno del ayuntamiento*: le corresponde determinar, mediante la aprobación del reglamento orgánico del ayuntamiento, “los niveles esenciales de la organización municipal” (art. 123.c.6 LRBRL). Entre estos niveles esenciales se incluyen expresamente las áreas de gobierno, coordinadores generales y direcciones generales. Se puede afirmar que la competencia del pleno se circunscribe a la configuración en abstracto de aquellos niveles esenciales, pero no alcanza a la creación o supresión de órgano alguno. Esa función viene atribuida al alcalde (art. 123.c.6 LRBRL).
- *Alcalde*: tiene la competencia de “establecer la organización y estructura de la Administración municipal ejecutiva” (art. 124.k). Y, en especial, “determinar el número de Áreas de Gobierno Municipal, los Coordinadores Generales y las Direcciones Generales, y “establecer niveles complementarios inferiores”.
- *Junta de gobierno*: se le atribuye la competencia para aprobar la relación de puestos de trabajo (art. 127.l.h). Se trata de una competencia secundaria y complementaria en la configuración de la planta administrativa del Ayuntamiento.

4.2. ANÁLISIS DE LOS SERVICIOS SOCIALES EN EL AYUNTAMIENTO DE MADRID DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU ESTRUCTURA ORGANIZATIVA Y FORMAS DE PRESTACIÓN

A la organización del Ayuntamiento de Madrid se le aplican diversas normas, unas que tienen carácter general para todos los ayuntamientos que integran la Comunidad Autónoma de Madrid, como son, la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad Autónoma de Madrid (cuyos arts. 40 y DA 4^a se refieren al régimen especial para la ciudad de Madrid) y la Ley 3/2003, de 11 de marzo, del Pacto Local. Y otra, de carácter especial, que regula los aspectos esenciales de la organización del Ayuntamiento de Madrid, como ciudad

capital del Estado, que es la Ley 22/2006, de 4 de julio de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid.

Esta Ley de Capitalidad desarrolla para el Ayuntamiento de Madrid el modelo de organización política y administrativa establecido en el capítulo X de la LRBRL. Concretamente, la regulación se fundamenta en dos principios. De un lado, se refuerza el esquema de corte parlamentario del gobierno local (tales como separación entre el pleno y el ejecutivo local; reforzamiento de las funciones del ejecutivo y en el reconocimiento de la debida separación entre el gobierno y la Administración municipal). Y de otro lado, se amplía el ámbito de materias que pueden ser objeto de las potestades normativas y de auto-organización municipal, al eludir la regulación de los aspectos secundarios de la organización administrativa por tratarse de una materia que ha de quedar reservada a la libre disposición del ayuntamiento.

En concreto, para la organización de los servicios sociales de la Comunidad de Madrid, se establecieron la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid y la Ley 11/2002, de 18 diciembre, de Ordenación de la Actividad de los Centros y Servicios de Acción Social y de Mejora de la Calidad en la Prestación de los Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid.

Por su parte, la Ley 11/2002 estructura y ordena los distintos componentes del sistema de servicios sociales, incorporando aspectos relativos a la organización de los servicios que funcionaban en la práctica y que dan consistencia al sistema¹³.

La organización de la prestación de los servicios públicos se fundamenta en los parámetros de organización funcional y territorial. Según esta ley, se entiende por organización funcional el establecimiento y ordenación de centros y servicios de prestación de servicios sociales y realización de otras actividades, así como la relación de funcionamiento entre ellos, en orden a conseguir un conjunto homogéneo y equilibrado de recursos con el que satisfacer las distintas necesidades de los ciudadanos (art. 27). Es lo que se denomina "unidad funcional del sistema", que a su vez es definido por el art. 28 en términos de que: "Todos los centros y servicios dependientes de las Administraciones autonómica y locales de la Comunidad de Madrid, sean propios o estén gestionados por alguna otra de las formas contempladas en la legislación en materia de contratación de las Administraciones públicas,

formarán el sistema público de servicios sociales de la Comunidad de Madrid, que actuará conforme a los principios de unidad y coordinación de funciones”. La estructura funcional del sistema de servicios sociales se organiza en dos niveles: la atención social primaria y la atención social especializada.

En lo relativo a los órganos de gestión la ley establece que: “La gestión y administración del sistema público de servicios sociales establecido en la presente ley se efectuará por los órganos, organismos o entes públicos de las Administraciones que operan en el ámbito de la Comunidad de Madrid, de conformidad con las competencias que se atribuyen en el Título II de la presente Ley o en otras disposiciones, legales o reglamentarias que sean de aplicación, y con sujeción a los principios de simplificación, racionalización, eficacia social, economía de costes y descentralización” (art. 36).

Con respecto a los órganos de participación la ley señala que: “Las Administraciones públicas fomentarán la participación de los ciudadanos y de las instituciones en la gestión del sistema de servicios sociales, a través de los órganos de participación establecidos en esta Ley y de cuantas otras medidas se consideren adecuadas, con el objeto de contribuir a que las prestaciones del sistema respondan a las necesidades de las personas y de los distintos grupos sociales” (art. 38). Y en este sentido, regula los siguientes órganos de participación: en el ámbito autonómico, el consejo regional de servicios sociales (art. 38), y su equivalente en el ámbito municipal, los consejos locales de servicios sociales¹⁴ (art. 39), y por último, los consejos sectoriales, previstos para el ámbito autonómico (art. 40).

Esta ley se complementa con la Ley 11/2002, de 18 de diciembre de Ordenación de la Actividad de los Centros y Servicios de Acción Social y de Mejora de la Calidad en la Prestación de los Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid. La misma, por su parte, tiene por objeto no sólo garantizar la adecuada actuación de los centros de servicios sociales y servicios de acción social desde un punto de vista de estricta legalidad, sino también asegurar la adecuada prestación de los servicios sociales por las entidades autorizadas de acuerdo con parámetros de calidad previamente definidos y referidos, tanto a aspectos materiales y funcionales, como relativos a la formación o especialización del personal y a los

procesos definidos para la prestación de los servicios. Igualmente se diseña un sistema sancionador que permita exigir a las entidades titulares de centros y servicios y a los responsables de su gestión, con la mayor agilidad y eficacia, la responsabilidad que deba derivarse de sus actuaciones.

Estos servicios se gestionan a través de lo que esta ley define como entidades, centros de servicios sociales, servicio de acción social y sector de atención social. Para ello también crea un Registro de Entidades, Centros y Servicios en el que se inscribirán aquellas entidades, centros y servicios, tanto de carácter público como privado, que desarrollen las actividades de carácter social reguladas por la ley.

En el Ayuntamiento de Madrid, con base en el art. 14.3.h) de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, el alcalde, por decreto de 16 de junio de 2007¹⁵, estableció el número, denominación y competencias de las áreas en las que se estructura la Administración del Ayuntamiento de Madrid. Entre las cuales se encuentra el Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales. Por su parte, la junta de gobierno, con base en el art. 17.1.h) de la citada ley¹⁶, aprobó la organización y estructura del Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales y la organización y estructura ejecutiva de los distritos.

Por su parte, la estructura del Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales consta de los siguientes órganos (art. 2 del acuerdo junta de gobierno del 18/06/2007):

- Secretaría General Técnica.
- Coordinador General de Protección Social e Igualdad:
- Director General de Servicios Sociales y Atención a la Dependencia.
- Dirección General de Mayores.
- Dirección General de Igualdad de Oportunidades.
- Coordinador General de Promoción Social y Apoyo a la Familia:
- Dirección General de Inmigración y Cooperación al Desarrollo.
- Dirección General de Familia, Infancia y Voluntariado.
- Dirección General de Educación y Juventud.

De otro lado, la Administración periférica, integrada por los distritos, está integrada por la gerencia de los distritos, cuya estructura administrativa es la que sigue:

- Secretaría del Distrito:
- Departamento Jurídico.
- Departamento de Servicios Económicos.
- Departamento de Servicios Técnicos.
- Departamento de Servicios Sanitarios, Calidad y Consumo.
- Departamento de Servicios a la Ciudadanía.

Finalmente hay que señalar lo siguiente: en cuanto a la forma de gestión de estos servicios, los mismos disponen de libertad de elección de las formas, la cual se garantiza por el principio de autonomía local en sus arts. 137 y 140, y, más específicamente, la autonomía de implantación y organización de los servicios públicos locales. Es así que, tal como señala Domínguez Martín en su aportación a este proyecto, en la gestión municipal de los servicios sociales “podemos encontrarnos con potestades administrativas ejercidas por órganos administrativos en su forma tradicional junto con supuestos en los que esas potestades son ejercidas a través de formas jurídicas típicas del Derecho privado, como sociedades mercantiles o fundaciones.

Además, y a medio camino de estas dos posibilidades, nos encontramos con figuras organizativas de Derecho público (organismos públicos o entidades jurídico-públicas, en general) que se rigen, con mayor o menor intensidad, por el Derecho privado”.

En términos generales, el conjunto de servicios públicos sociales que pueden prestar los municipios pueden realizarse de forma directa o indirecta, a través de alguna de las formas de gestión previstas por la Ley de Contratos del Sector Público (art. 253), la legislación de régimen local (y en concreto, la LRBRL y el TRRL) y la legislación sobre fundaciones (Ley 50/2002, de 26 de diciembre):

A) *Gestión directa:*

- a) Gestión por la propia entidad local.
- b) Organismo autónomo local.
- c) Entidad pública empresarial local.

- d) Sociedad mercantil local, cuyo capital social pertenezca íntegramente a la entidad local o a un ente público de la misma.
 - e) Fundaciones públicas.
- B) *Gestión indirecta*, mediante las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos.

En cuanto a estas formas de gestión, el art. 253 Ley de Contratos del Sector Público, establece que la contratación de la gestión de los servicios públicos, podrá adoptar las siguientes modalidades:

- a) Concesión, por la que el empresario gestionará el servicio a su propio riesgo y ventura.
- b) Gestión interesada, en cuya virtud la Administración y el empresario participarán en los resultados de la explotación del servicio en la proporción que se establezca en el contrato.
- c) Concierto con persona natural o jurídica que venga realizando prestaciones análogas a las que constituyen el servicio público de que se trate.
- d) Sociedad de economía mixta en la que la Administración participe, por sí o por medio de una entidad pública, en concurrencia con personas naturales o jurídicas.
- e) *Consortio*: no es una forma de gestión en sí misma, sino un organismo público con participación de dos o más Administraciones públicas.

4.3. LOS SERVICIOS SOCIALES EN LA REPÚBLICA DOMINICANA: ESTRUCTURA ORGANIZATIVA Y ALCANCE DE SU PRESTACIÓN

Como señalamos *supra*, la Constitución dice poco sobre la organización de los ayuntamientos y nada sobre los servicios sociales que estas organizaciones, en concreto, pueden prestar. Al hablar de servicios sociales la Constitución lo hace en un sentido amplio, utilizando el término Estado, sin distinguir las organizaciones concretas que deberán programar estos servicios. Es así que, la organización de los municipios y la configuración de las prestaciones sociales y asistenciales que éstos son competentes para ofrecer es una tarea que ha sido realizada por la Ley 176/07. Esta ley, tal como se detalló, es la que regula las competencias de los municipios en materia de

prestaciones sociales y asistenciales que pueden llevar a cabo los ayuntamientos.

Como explicamos *supra*, el ayuntamiento, como órgano de gobierno del municipio, está constituido por dos órganos de gestión complementarios, uno normativo, reglamentario y de fiscalización que se denomina consejo de regidores (integrado por los regidores), y un órgano ejecutivo denominado alcaldía, a cargo del alcalde. Estos órganos son independientes en el ejercicio de sus funciones y están interrelacionados en virtud de las atribuciones, competencias y obligaciones que le confieren la Constitución y la Ley 176/07 (art. 31 Ley 176/07). Es, en consecuencia el órgano ejecutivo, a través de la dirección de servicios públicos, el competente para agenciar estos servicios, previa participación de la comunidad en la determinación de cuáles son aquellas prestaciones que para ella merecen prioridad, tal como se desprende de la aplicación de la Ley 170/07, de 13 de julio de 2007, del Presupuesto Participativo Municipal.

En este sentido, al igual que en España, la legislación dominicana regula como organizaciones municipales no sólo a los municipios, sino que también caben dentro de esta denominación otras entidades como son las mancomunidades, las juntas de distritos municipales y demás entidades que sobre la marcha puedan ser creadas. Las prestaciones sociales y asistenciales, al igual que los servicios mínimos que deben garantizar los municipios dominicanos podrán ser brindados a través de cualquiera de estas organizaciones municipales, dependiendo del tipo de gestión a que ellos puedan y/o decidan adherirse.

Con respecto a la forma de gestión de estos servicios, según establecen los arts. 210-214 de la Ley 176/07, los mismos podrán ser prestados a través de la gestión directa o indirecta¹⁷.

Ahora bien, el problema que se plantea con respecto a las prestaciones sociales y asistenciales en los ayuntamientos es una cuestión de medios, no de normas, y que involucra elementos que escapan al ámbito jurídico-positivo de estudio de este proyecto. Los ayuntamientos, como entidades municipales, no disponen ni de recursos económicos suficientes ni de personal debidamente entrenado para la satisfacción de los servicios que la ley establece con carácter de mínimos, mucho menos tienen capacidad para prestar servicios de tipo sociales o asistenciales.

En este sentido, una diferencia a considerar de la República Dominicana con respecto a España es que, las necesidades de prestaciones asistenciales de los municipios responden a realidades diferentes: España, integrada por una sociedad cada vez más envejeciente demanda de la Administración local servicios que den respuesta a las necesidades asistenciales de esa población (que va en aumento), la cual requiere de atención especial para la satisfacción de sus necesidades básicas. Mientras que, por otro lado, la República Dominicana, además de contar con una población mucho más joven, también la familia sigue desempeñando ese rol social que en España ha tenido que asumir el Estado, a través, en muchos casos, de su Administración local. En ese sentido, a pesar de que la legislación dominicana regula el deber de los ayuntamientos de garantizar determinadas prestaciones asistenciales, lo cierto es que no parece que sea una función que estas entidades tengan capacidad para asumir por ahora.

En este orden, entendemos que los municipios dominicanos deberían de atender primero al cumplimiento de los servicios que la ley le establece como de obligado cumplimiento (relativos a: recogida de basura; suministro de agua potable; limpieza vial; construcción y mantenimiento de calles, aceras y contenes; gestión del espacio público; mantenimiento de áreas verdes; entre otros) y, una vez cubierta esa parte prioritaria de su actividad, empezar a atender otras necesidades de los municipios que quedan enmarcadas dentro de aquellos servicios que responden propiamente a los del Estado social. Y para atender a esos servicios mínimos de una forma efectiva habría que incorporar nociones, como la procedente del Derecho europeo, relativa a las "obligaciones de servicio público"¹⁸, que hace referencia a determinados deberes que se imponen a los prestadores de los servicios esenciales (gas, transportes, telecomunicaciones, energía eléctrica, servicios postales), ya sean operadores públicos o privados, por medio de los cuales se establece y garantiza a los ciudadanos y vecinos un régimen especial de "accesibilidad universal, igualdad, calidad, regularidad o ciertas mejoras en los precios", que permiten modular las condiciones de prestación de los servicios que se ofrecen a fin de que resulten "sociales", pues de otra forma se prestarían ateniéndose exclusivamente a los intereses mercantiles de las empresas que operan en los diferentes sectores, conforme a las reglas de la competencia y el mercado.

De manera que una cosa es lo que la legislación dominicana señala como servicios públicos que deben satisfacer los ayuntamientos a los municipales y otra cosa muy distinta es lo que estas entidades ofrecen a los ciudadanos en esta materia. Aunque la Ley 176/07 establece que los ayuntamientos están encargados de prestar una serie de servicios, los municipios dominicanos no cuentan ni con el apoyo financiero ni institucional que permita la prestación de dichos servicios.

De igual forma y en relación a los servicios básicos como pueden ser los de recogida de basura, suministro de agua potable, construcción de centros deportivos y servicios funerarios es necesario señalar que no todos los ayuntamientos disponen de la misma capacidad para dar respuestas a la demanda de estos servicios básicos. La oferta de los mismos se realiza de forma muy desigual entre los distintos municipios del país, dependiendo fundamentalmente de la capacidad de financiación de estas organizaciones, la cual depende casi exclusivamente del Gobierno central. A pesar de que no existen estadísticas al respecto, puede afirmarse que el porcentaje del presupuesto estatal anual que reciben los ayuntamientos dominicanos es mucho menor en proporción que el que reciben estas mismas organizaciones en España.

Además del problema financiero y presupuestario que se ha señalado, otro problema fundamental que fue identificado en el debate del seminario y en la reunión con el equipo técnico del Consejo Nacional de Reforma del Estado (CONARE) consiste en la inexistencia en la República Dominicana de funcionarios de carrera en el ámbito local. Este déficit genera, como es de esperarse, una serie de problemas tanto desde el punto de vista de transmisión del conocimiento en los aspectos técnicos de la gestión de los servicios públicos que suministran los ayuntamientos, como desde el punto de vista de los problemas de corrupción que se generan debido a la no permanencia de los técnicos en sus puestos de trabajo. Esto constituye, sin duda, una de las causas de la falta de institucionalización de los ayuntamientos en la República Dominicana.

Es así que la organización de estos servicios en España y en la República Dominicana atiende a realidades muy diversas. Mientras que puede decirse que en España existe una estructura funcional de organización de las prestaciones sociales y asistenciales

a los menos favorecidos en el ámbito de los municipios; en la República Dominicana comienzan a sembrarse los cimientos normativos para una futura estructuración de los mismos.

NOTAS

1. Art. 137 de la CE: "El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses". Art. 140 de la CE: "La Constitución garantiza la autonomía de los municipios. Estos gozarán de personalidad jurídica plena. Su gobierno y administración corresponde a sus respectivos ayuntamientos, integrados por los Alcaldes y los concejales. Los Concejales serán elegidos por los vecinos del municipio mediante sufragio universal igual, libre, directo y secreto, en la forma establecida por la ley. Los Alcaldes serán elegidos por los Concejales o por los vecinos. La Ley regulará las condiciones en las que procede el régimen de concejo abierto".
2. Art. 30 de la LRBRLL: "Las leyes sobre régimen local de las Comunidades Autónomas en el marco de lo establecido en esta Ley, podrán establecer regímenes especiales para municipios pequeños o de carácter rural y para aquellos que reúnan otras características que lo hagan aconsejable, como su carácter histórico-artístico o el predominio en su término de las actividades turísticas, industriales, mineras u otras semejantes".
3. Aunque con anterioridad a la CD de 2010 estos instrumentos de consulta a la ciudadanía ya habían sido regulados para el ámbito local por la Ley 176/07, es a través de la CD de 2010 que se introduce la categoría de leyes orgánicas en el sistema jurídico dominicano. En este sentido, al constituir el referendo, el plebiscito y la iniciativa normativa mecanismos que pretenden el desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas, necesariamente, conforme establece el art. 112 CD sus ámbitos de actuación, requisitos y condiciones deberán ser regulados a través de ley orgánica.
4. En la Ley 176/07 se nombra este órgano como consejo municipal, pero con la publicación de la CD de 2010 el mismo pasa a ser denominado como consejo de regidores.
5. En la Ley 176/07 tanto el órgano de la alcaldía como la figura del alcalde se señalan con el nombre de "sindicatura" y "síndico". Es con la promulgación de la CD de 2010 cuando los mismos pasan a ser denominados alcaldía y alcalde.
6. J. Rodríguez de Santiago (2007, p. 20).
7. J. Rodríguez de Santiago (2007, p. 19).
8. I. de Otto (2001, p. 42).
9. J. Rodríguez de Santiago (2007, p. 23).
10. J. Rodríguez de Santiago (2007, p. 18).
11. En este sentido, tal como ha señalado el TC, la coordinación interadministrativa no implica un menoscabo de competencias, sino "la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica y la acción conjunta de las entidades en el ejercicio de sus respectivas competencias a fin de alcanzar la integración de los actos parciales en la globalidad del sistema" (SSTC 42/1983 de 28 de abril y de 27 de febrero de 1987, entre otras).
12. La coordinación y la cooperación constituyen principios que rigen la organización de las Administraciones públicas. El principio de coordinación está

constitucionalizado en el art. 103.1 de la CE y también se regula en el art. 3.1 de la LRJPAC; y el principio de cooperación se regula en el art. 3.2 de la LRJPAC. Por su parte, la coordinación se regula en España bajo una doble naturaleza: como principio de organización y como competencia específica que se atribuye a un órgano (v. gr., presidente del Gobierno, art. 98.2 CE; delegado de Gobierno, art. 154 CE, etc.) o a una organización (competencia atribuida al Estado en relación con diferentes materias según disponen los apartados 13, 15 y 16, entre otros, del art. 149.1 CE). El principio de coordinación persigue la obtención de un resultado como consecuencia del ejercicio adecuado o integrado de determinadas funciones pertenecientes a distintos órganos u organizaciones. La coordinación como título competencial se ejerce sobre competencias ajenas (pertenecen a otro órgano o a otra organización distinto al coordinador) y supone la atribución de la dirección o resolución a un órgano (u organización) que deberá adoptar su decisión previa ponderación de todos los puntos de vista; la coordinación supone el respeto de las competencias propias de los órganos u organizaciones cuyas competencias son objeto de coordinación. La coordinación, por tanto, es compatible con la autonomía y constituye un elemento fundamental para garantizar la unidad del sistema de organización territorial que ha establecido la Constitución de 1978. La cooperación, en cambio, exige consenso, acuerdo de voluntades, en ningún caso implica poder de mando o imposición. Al igual que la coordinación, la cooperación se realiza respetando las competencias propias de los órganos o entes que cooperan, pero a diferencia de ésta, no requiere una regulación específica, sino que deriva de un deber general de colaboración que exige el buen funcionamiento del sistema. Vid. A. Gallego Anabitarte (2001, p. 137).

13. Conforme a esta ley se entiende por servicios sociales el conjunto de actividades, prestaciones y equipamientos que tienen por objeto promover y posibilitar el desarrollo del bienestar social de todos los ciudadanos, mediante la prevención, tratamiento o eliminación, en su caso, de las causas que impiden o dificultan el pleno desarrollo de los individuos o de los grupos en que se integran (art. 1.2).
14. Los consejos locales de servicios sociales son: los Consejos de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid y el Consejo Sectorial de Personas Mayores para la Ciudad de Madrid. Por su parte, los consejos sectoriales o foros están constituidos por el Consejo Municipal de la Discapacidad; el Foro Madrid Diálogo y Convivencia y de las Mesas de Diálogo y Convivencia Distritales de la Ciudad de Madrid y el Consejo de Cooperación al Desarrollo del Municipio de Madrid.
15. Art. 14.3.h): "Corresponde al alcalde el ejercicio de las siguientes atribuciones: acordar el inicio del mandato el número, denominación y competencia de las áreas en las que se estructura la Administración municipal, en el marco de las normas orgánicas aprobadas por el pleno".
16. Art. 17.1.h): "Corresponde la Junta de Gobierno: establecer la organización y estructura de la Administración municipal ejecutiva, en el marco de las normas orgánicas aprobadas por el pleno y el nombramiento, y el cese de los titulares de los órganos directivos".
17. Art. 211: "Formas de gestión: los servicios municipales podrán gestionarse:
 - Gestión directa: gestión por la propia entidad municipal; organismo autónomo municipal; entidad pública empresarial municipal; y sociedad mercantil municipal, cuyo capital social pertenezca íntegramente al municipio o a un ente público de la misma.
 - Gestión indirecta: concesión o delegación; gestión interesada, arrendamiento, sociedad mercantil y cooperativas legalmente constituidas cuyo capital social pertenezca parcialmente al municipio y consorcio".

18. Este término "obligaciones de servicio público" ha sido definido por la Comisión en el Libro Blanco sobre los servicios de interés general (COM(2004) 374), de 12 de mayo de 2004, anexo I (punto 42): "Alude a las obligaciones específicas impuestas por los poderes públicos al proveedor del servicio con el fin de garantizar la consecución de ciertos objetivos de interés público, en materia de transporte aéreo, ferroviario y por carretera, o en el sector de la energía. Estas obligaciones pueden aplicarse a escala regional, nacional, municipal o comunitaria". Así, por ejemplo, en el ordenamiento jurídico español encontramos: la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres permitió en su art. 20 a la Administración imponer "obligaciones de servicio público" a las empresas titulares de servicios regulares de viajeros. Asimismo, la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, en su título III establece las obligaciones de servicio público que se imponen en la explotación de redes y en la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas.

BIBLIOGRAFÍA

- ALEMÁN BRACHO, Carmen (2005): "La familia, prestadora y destinataria de prestaciones", *Documentación Administrativa*, nº 271-272, enero-agosto, pp. 237 y ss.
- AMIAMA, Manuel (1995): *Notas de Derecho Constitucional*, República Dominicana.
- CABO MARTÍN, Carlos (1986): *La crisis del Estado social*, S.A.PPU, Barcelona
- DÍEZ SASTRE, Silvia (2008): "La Administración mixta en España", en VELASCO CABALLERO, Francisco y SCHNEIDER, Jens-Peter, *La unión administrativa europea*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, pp. 133 y ss.
- GALLEGO ANABITARTE, Alfredo (2001): *Conceptos y principios fundamentales del derecho de organización*, Marcial Pons, Madrid.
- GARCÍA PELAYO, Manuel (1991): *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, 4ª ed. (1ª ed. 1985), reproducida en sus *Obras completas*, tomo II, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- HÄBERLE, Peter (1972): "Grundrechte im Leistungsstaat", en *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Walter de Gruyter, tomo 30, Berlin.
- IGLESIAS DE USSEL, Julio (2000): "Familia y estructuras de solidaridad en España", en MUÑOZ MACHADO, Santiago; GARCÍA DELGADO, José Luis y GONZÁLEZ SEARA, Luis (dirs.), *Las estructuras del bienestar en Europa*, Civitas, Madrid.
- JORGE GARCÍA, José (2000): *Derecho constitucional dominicano*, Santo Domingo.
- JORGE PRATS, Eduardo (2005): *Derecho Constitucional I y II*, Santo Domingo.
- KRAUSE, Peter (1981): "Rechtsprobleme einer Konkretisierung von Dienstund Sachleistungen", en GITTER, Wolfgang, THIEME, Werner y ZACHER, Hans F. (coords.), *Im Dienst des Sozialrechts. Festschrift für Georg Wannagat*, Heymann, Colonia-Berlin-Bonn-Múnich.
- (1978): "Empfiehl es sich, soziale Pflege und Betreuungsverhältnisse gesetzlich zu regeln?", *Verhandlungen des zweiundfünfzigsten deutschen Juristentages*, Dictamen E, tomo 1 (dictámenes), C. H. Beck, Múnich.
- MUÑOZ MACHADO, Santiago (2002): "La contribución de las organizaciones sociales a la transformación del Estado de Bienestar", en MUÑOZ MACHADO, Santiago; GARCÍA DELGADO, José Luis y GONZÁLEZ SEARA, Luis (dirs.), *Las estructuras del bienestar. Propuestas de reforma y nuevos horizontes*, Civitas, Madrid, pp. 709 y ss.
- ORTEGA BERNARDO, Julia (2006): "Competencias, servicios públicos y actividad económica de los municipios (presupuestos actuales para su delimitación y su ejercicio)", *Revista de Administración Pública*, nº 169, pp. 71 y ss.
- OTTO, Ignacio de (2001): *Derecho constitucional sistema de fuentes*, Ariel, Barcelona.
- PÉREZ-DÍAZ, Víctor (2000): "Sistema de bienestar, familia y una estrategia liberal-comunitaria", en MUÑOZ MUÑOZ MACHADO, Santiago; GARCÍA DELGADO, José Luis y GONZÁLEZ SEARA, Luis (dirs.), *Las estructuras del bienestar en Europa*, Civitas, Madrid.
- PITSCHAS, Rainer (1977): "Formelles Sozialstaatsprinzip, materielle Grundrechtswirklichung und Organisation sozialer Dienstleistungen", *Vierteljahresschrift für Sozialrecht*, tomo 8, Heymann, Colonia-Berlin-Bonn-Múnich, p. 152.
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María (2007): *La Administración del Estado social*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona.

BIBLIOGRAFÍA

- (1997): *Los convenios entre Administraciones públicas*, Marcial Pons, Madrid.
- SCHMIDT-A&MANN, Eberhard (1997): "Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource – Einleitende Problemskizze", en SCHMIDT-A&MANN, Eberhard y HOFFMANN-RIEM, Wolfgang (coords.), *Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource, Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*, tomo 4, Nomos, Baden-Baden.
- (1993): "Zur Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts – Reformbedarf und Reformansätze", en SCHMIDT-A&MANN, Eberhard; HOFFMANN-RIEM, Wolfgang y SCHUPPERT, Gunnar F. (coords.), *Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts. Grundfragen, Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*, tomo 1, Baden, Baden-Baden.
- STERN, Klaus (1984): *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, tomo I, C. H. Beck, Múnich.
- TETTINGER, Peter J. (2005): "Verwaltungsrechtliche Instrumente des Sozialstaates", *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, tomo 64, Walter de Gruyter, Berlin.
- TOBAL, Víctor (2002): *Fundamentos de Derecho administrativo*, Santo Domingo.
- TORNOS MAS, Joaquín (2004): "Significación y consecuencias jurídicas de la consideración de los servicios sociales como servicio público", en *Cuadernos de Derecho Local*, nº 6, octubre, pp. 7 y ss.
- TRUTE, Hans-Heinrich (1996): "Wechselseitige Verzahnungen zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht", en SCHMIDT-A&MANN, Eberhard y HOFFMANN-RIEM, Wolfgang (coords.), *Öffentliches Recht und Privatrecht als wechselseitige Auffangordnungen, Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*, tomo 3, Nomos, Baden-Baden, p. 211.
- VAQUER CABALLERÍA, Marcos (2002): *La acción social (Un estudio sobre la actualidad del Estado social de Derecho)*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- WAHL, Rainer (1993): "Die Aufgabenabhängigkeit von Verwaltung und Verwaltungsrecht", en SCHMIDT-A&MANN, Eberhard; HOFFMANN-RIEM, Wolfgang y SCHUPPERT, Gunnar F. (coords.), *Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts. Grundfragen, Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*, tomo 1, Nomos, Baden-Baden.
- ZACHER, Hans F. (2004): "Das soziale Staatsziel", en ISENSEE, Josef y KIRCHHOF, Paul (dirs.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, tomo II, 3ª ed., C. F. Müller, Heidelberg.

