

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11122 *Pleno. Sentencia 161/2013, de 26 de septiembre de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 1741-2004. Interpuesto por el Gobierno de Aragón en relación con diversos preceptos de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local. Autonomía local y competencias sobre régimen local: publicidad de las sesiones de las juntas de gobierno local cuando actúen en el ejercicio de atribuciones delegadas por el pleno; constitucionalidad de los preceptos legales estatales relativos a las potestades públicas de las mancomunidades, fusión y organización de municipios, competencias de las diputaciones provinciales, prestación de servicios locales (STC 103/2013). Voto particular.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente; doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1741-2004, interpuesto por el Gobierno de Aragón contra la disposición final primera de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básicos los siguientes artículos de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (LBRL): art. 4.2, en el inciso que dice «excepto en el supuesto de las mancomunidades, que se rigen por lo dispuesto en el apartado siguiente»; art. 4.3; art. 13.3; art. 20.1 d); art. 36.1 c) y d); art. 70.1, párrafo segundo; art. 70 bis.1; art. 85.2 b); art. 85 bis.1, desde «con las siguientes especialidades» hasta el final; art. 85 bis.2; art. 123.1 c); art. 131 y art. 132; y, subsidiariamente, contra los arts. 20.1 d); 70.1, párrafo segundo; art. 70 bis.1; art. 85 bis.1, desde «con las siguientes especialidades» hasta el final; art. 85 bis.2; art. 123.1 c); art. 131 y art. 132 LBRL. Estos artículos han sido redactados por el artículo primero, apartados 1 y 3, de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 17 de marzo de 2004, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, en la representación que legalmente ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la disposición final primera de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, que declara básicos los artículos citados en el encabezamiento. Igualmente, de manera subsidiaria, impugna los arts. 20.1 d); art. 70 bis.1; art. 85 bis.1, desde «con las siguientes especialidades» hasta el final; art. 85 bis.2; art. 123.1 c); art. 131 y art. 132 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (LBRL), en la redacción dada por

la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, por infringir el principio de autonomía local (arts. 137 y 140 CE); y el art. 70.1, párrafo segundo, LBRL, en la redacción dada por la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, por ser contrario al principio democrático (art. 1.1 CE), la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y el derecho a participar directamente en los asuntos públicos (art. 23.1 CE).

La demanda comienza con las siguientes consideraciones generales: a) la Ley 57/2003, con el pretexto de imponer un determinado modelo de gobierno local basado en ejecutivos con gran capacidad de gestión, ha invadido la competencia que atribuye a la Comunidad Autónoma recurrente el art. 35.1.2 de su Estatuto de Autonomía, al declarar básicos preceptos que materialmente carecen de tal carácter; b) se vulneran la autonomía local y las normas democráticas y participativas propias de los gobiernos locales; c) las bases del régimen local ya habían sido reguladas por el Estado mediante la Ley reguladora de las bases de régimen local de 1985 (LBRL) en desarrollo de la cual se dictó la Ley aragonesa 7/1999, de 9 de abril, de Administración local de Aragón, habiéndose producido una interiorización de la competencia por la Comunidad Autónoma, por lo que la modificación de las bases establecidas debe efectuarse con una mayor justificación y de forma que se lesione lo menos posible el contenido de la competencia autonómica.

En cuanto a la impugnación del art. 4.3, en relación con el último inciso del art. 4.2 LBRL, que se remite a aquél, la demanda dice que a partir de la doctrina de la STC 214/1989, FJ 4 b), las mancomunidades son entidades interiorizadas por lo que el Estado no puede determinar sus competencias, y existe, además, la posibilidad de que entre en conflicto con la comarca sobre la que gira la política local de la Comunidad Autónoma recurrente.

Por lo que se refiere al art. 13.3 LBRL, tras admitir que su redacción es anterior a la reforma impugnada, mantiene que formalmente es un nuevo precepto en cuyo análisis de fondo debe entrar el Tribunal Constitucional porque cuando se incluyó en la Ley por primera vez no todas las Comunidades Autónomas habían asumido competencias en la materia. Se afirma en la demanda que el precepto invade la competencia autonómica porque, habiendo asumido las Comunidades Autónomas la competencia para desarrollar las bases y la de ejecución, la competencia del legislador estatal se limita a lo básico y no puede incidir en una política autonómica que no contemple la fusión de municipios y que, por el contrario, propicie la creación de entidades supramunicipales, como es el caso de Aragón cuyo Estatuto contempla que una ley podrá ordenar la constitución y regulación de las comarcas (art. 5 del Estatuto de Autonomía de Aragón).

Sobre el art. 20.1 d) LBRL, que regula la comisión especial de sugerencias y reclamaciones como órgano complementario, se mantiene que la regulación de los órganos complementarios corresponde a la Comunidad Autónoma y que se invade la autonomía local al establecer este órgano como preceptivo en los municipios de gran población.

Por lo que se refiere al artículo 23.1 c) LBRL, la previsión de que «tendrán en todo caso naturaleza orgánica» anula la competencia autonómica en relación con los órganos complementarios –consejo social de la ciudad, comisión especial de sugerencias y reclamaciones, procedimientos de participación ciudadana, y distritos– y su carácter preceptivo lesiona la autonomía local. Estos mismos argumentos sustentan la impugnación de los arts. 131 y 132 LBRL.

Se impugnan también los apartados c) y d) del art. 36.1 LBRL. Este precepto atribuye a las Diputaciones la prestación de servicios públicos de carácter supramunicipal y supracomarcal en todo caso, por lo que impone a las Comunidades Autónomas una decisión que solo puede estar atribuida a estas últimas. El Letrado del Gobierno aragonés invoca la interiorización operada por el art. 65 de la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración local de Aragón y sostiene que el precepto de la Ley autonómica es más respetuoso con la estructura territorial de los entes locales. Sobre el apartado d) defiende que debe entenderse que está privado de un verdadero alcance normativo porque si lo tuviera vulneraría las competencias del legislador autonómico.

En cuanto al art. 70.1, párrafo segundo, LBRL, que establece que las sesiones de la junta de gobierno local no son públicas, se sostiene que es inconstitucional porque excede de las bases, por haber sido interiorizada la competencia por la Comunidad Autónoma de Aragón, que contempla una excepción al secreto de las sesiones cuando la junta de gobierno local actúa por delegación del pleno (art. 118 Ley de Administración local de Aragón). Subsidiariamente, plantea que este artículo, por establecer la no publicidad de las sesiones de la junta de gobierno local incluso respecto de las competencias delegadas del pleno, que obligatoriamente debe celebrar sesiones públicas, es contrario al principio democrático (art. 1.1 CE), al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y al derecho a la participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE).

En relación con el art. 70 bis.1 LBRL se argumenta que vulnera la competencia autonómica porque obliga a los ayuntamientos a establecer y regular en normas de carácter orgánico procedimientos y órganos para la efectiva participación de los vecinos, eliminando la participación autonómica en la materia.

En este mismo argumento, la eliminación de la intervención autonómica, se apoya en la inconstitucionalidad del art. 85.2 b) LBRL, que remite la gestión indirecta de los servicios públicos a la Ley de contratos de las Administraciones públicas.

Por último, del art. 85 bis LBRL se impugnan el apartado 1, desde «con las siguientes especialidades» hasta el final, y el apartado 2. Considera el Letrado autonómico que la remisión a la Ley de organización y funcionamiento de la Administración general del Estado sería constitucional si el inciso «en cuanto les resulte de aplicación» permitiera a las Comunidades Autónomas ir modulando la norma; pero como la normativa estatal se aplica en todo caso al incluir las especialidades de las entidades locales, debe considerarse inconstitucional y anularse. Con el mismo argumento se impugna el apartado segundo que, al establecer el contenido de los estatutos de los organismos autónomos locales, desconoce las competencias autonómicas y vulnera la autonomía organizativa por el contenido obligatorio de los estatutos.

Por los argumentos expuestos, suplica que se declare la inconstitucionalidad de la disposición final primera de la ley 57/2003, de 16 de diciembre, por declarar básicos los artículos precitados, la nulidad parcial de dicha disposición en cuanto incluye tales artículos y la total nulidad de éstos porque carecen del carácter material de norma básica y el Estado carece de título competencial; subsidiariamente, solicita que se declare la inconstitucionalidad y nulidad de los artículos que se ha denunciado que vulneran la autonomía local o el principio democrático, la seguridad jurídica o el derecho a participar directamente en los asuntos públicos.

2. El Pleno del Tribunal Constitucional, mediante providencia de 13 de abril de 2004, acordó admitir a trámite este recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno de España para que pudieran personarse y formular alegaciones, y ordenó la publicación de la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

3. El Presidente del Senado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de abril de 2004, se personó en el procedimiento y ofreció su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado en este Tribunal el 30 de abril de 2004, comunicó que no se personaría en el proceso aunque se puso a disposición del Tribunal a los efectos procedentes.

4. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de mayo de 2004, presentó las alegaciones que se resumen a continuación.

Comienza exponiendo los aspectos esenciales de la garantía constitucional que deriva del art. 149.1.18 CE (SSTC 32/1981, 84/1982, 214/1989, y 159/2001), según la cual corresponde al Estado establecer los elementos esenciales que garanticen un régimen jurídico unitario aplicable a todas las Administraciones locales, cuya intensidad es menor en lo que se refiere al funcionamiento interno y organización de sus órganos, y

mayor en aquellas cuestiones que inciden más directamente en su actividad externa. No obstante, la finalidad de garantizar a los administrados un tratamiento común ante todas las Administraciones locales conlleva que las bases establecidas por el Estado en materia de organización y funcionamiento puedan acentuar su carácter básico cuando inciden sobre el propósito mencionado, destacando que el Tribunal Constitucional ha considerado como básica la calificación como funciones necesarias en todas las corporaciones locales las de «secretaría» y de «control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria y la contabilidad, tesorería y recaudación» que se reservan a funcionarios con habilitación de carácter nacional. Añade que el principio de suficiencia y autonomía financiera de las Administraciones locales tiene un límite derivado de las exigencias de la política económica general de carácter presupuestario, dirigida a la consecución de la estabilidad interna y externa, que legitima al Estado para hacer compatibles el principio de suficiencia de las haciendas locales y el de solidaridad y equilibrio territorial derivado de la estabilidad económica interna.

En relación a los apartados 2 y 3 del art. 4 LBRL, el Abogado del Estado sostiene que, dado el origen convencional de las mancomunidades, éstas disfrutarán de las potestades que, en virtud de su autonomía, incluyan los municipios constituyentes en los estatutos, habiendo declarado el Tribunal Constitucional que la supresión de la potestad de aprobación por los órganos autonómicos de los estatutos de las mancomunidades es una de las fórmulas constitucionalmente posibles, pues el legislador estatal puede válidamente optar por ampliar el alcance de la autonomía municipal, lo que no puede considerarse un exceso competencial.

Sobre el artículo 13.3 LBRL se remite el Abogado del Estado a la STC 214/1989, que declaró la constitucionalidad del mencionado artículo, añadiendo que la competencia de «fomento» no es una actividad estricta de ejecución ni está dirigida en exclusiva a las entidades municipales sino que puede dirigirse también a las Comunidades Autónomas, lo que deja intactas en este punto las competencias de estas últimas.

En cuanto al art. 20.1 d) LBRL sostiene que el carácter básico de la regulación relativa a la organización se acentúa cuando afecta a las relaciones de las entidades locales con los administrados, requisito que concurre en el caso de la comisión especial de sugerencias y reclamaciones.

Continúa con el análisis del artículo 36.1 c) y d) LBRL, defendiendo que el derecho a la autonomía local de las Diputaciones provinciales impide que la regulación de sus competencias sea dejada a la interpretación de cada Comunidad Autónoma, aunque el Estado deba permitir opciones diversas. No hay una vulneración estatutaria porque el haber establecido una competencia como integrante de la autonomía provincial constitucionalmente garantizada no impide que cada Comunidad Autónoma desarrolle su modelo de gestión provincial, pues es lógico pensar que en Aragón el papel de las Diputaciones será menor que en otras donde la organización provincial adquiera más relevancia. En el mismo sentido las competencias de fomento del desarrollo económico y social y en la planificación estarán supeditadas al nivel de intervención que la legislación autonómica reserva a las Diputaciones, de modo que en cada ámbito autonómico el papel de estos entes locales no será uniforme.

En relación con el artículo 70.1, párrafo segundo, LBRL alega que la organización diseñada para las corporaciones municipales se basa en la intensificación de las funciones representativas, de deliberación y decisión, por lo que las sesiones son públicas salvo para salvaguardar los derechos del art. 18.1 CE. El reforzamiento del perfil ejecutivo de la junta de gobierno local justifica que no celebre las sesiones de forma pública, sin perjuicio de las obligaciones de publicación y notificación de los acuerdos, concepción que responde al modelo de la Carta europea de la Autonomía local.

Sobre el art. 70 bis, 1 y 3 LBRL, considera que el art. 9.2 CE contiene un mandato a los poderes públicos para que promuevan las condiciones que faciliten la participación ciudadana, por lo que no puede resultar extraño que, siendo la Administración local la más próxima a los administrados, las bases incluyan un mandato dirigido a promover

dicha participación, que corresponde desarrollar a las Comunidades Autónomas y que deja a los municipios establecer el ritmo de implantación de los procedimientos técnicos sin vulneración de su autonomía y suficiencia financiera.

Rechaza el Abogado del Estado los reparos expuestos sobre el art. 85.2 b) LBRL, alegando que el Estado tiene competencia para dictar la legislación básica sobre el régimen jurídico de las Administraciones públicas, contratos y concesiones, y la eliminación del arrendamiento como sistema de gestión indirecta no permite fundamentar la inconstitucionalidad del mencionado precepto. Solo existe una prohibición en cuanto a los sistemas de gestión indirecta o de prestación mediante sociedades mercantiles, que son los servicios públicos que impliquen el ejercicio de autoridad, pero que constituye un precepto de contenido básico.

Sobre el art. 85 bis LBRL sostiene que ninguno de los requisitos exigidos por la norma básica es desproporcionado en relación con la imagen que se tiene de un organismo autónomo o de una entidad pública empresarial y no impide el desarrollo de las bases por las Comunidades Autónomas, respetando las potestades de autoorganización local.

En relación con el art. 123.1 c) LBRL, el Abogado del Estado destaca que parece razonable y adecuado a los principios constitucionales exigir que la fuente productiva de los reglamentos orgánicos sea el pleno, principalmente porque todos ellos tienen en mayor o menor medida una eficacia normativa *ad extra* por estar referidos a órganos administrativos que se relacionan con los administrados.

Finalmente, el Abogado del Estado entiende que los artículos 131 y 132 LBRL tienen la consideración de legislación básica porque entre las bases del régimen jurídico de las Administraciones locales se encuentran aquellas cuestiones que afectan al diseño orgánico y funcional cuando su finalidad es la de promover la participación ciudadana (art. 9.2 CE), la audiencia de los ciudadanos (art. 105 CE) y los principios de eficacia y coordinación (art. 103.1 CE) y las funciones que se les atribuyen van encaminadas a la consecución de los mencionados principios.

5. Por providencia de 24 de septiembre de 2013 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Gobierno de Aragón contra la disposición final primera de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básicos los siguientes artículos de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (LBRL): art. 4.2, en el inciso que dice «excepto en el supuesto de las mancomunidades, que se rigen por lo dispuesto en el apartado siguiente»; art. 4.3; art. 13.3; art. 20.1 d); art. 36.1 c) y d); art. 70.1, párrafo segundo; art. 70 bis.1; art. 85.2.b); art. 85 bis.1, desde «con las siguientes especialidades» hasta el final; art. 85 bis.2; art. 123.1 c); art. 131 y art. 132; por excederse materialmente de la legislación básica. Subsidiariamente, se impugnan los arts. 20.1 d); 70.1, párrafo segundo; art. 70 bis.1; art. 85 bis.1, desde «con las siguientes especialidades» hasta el final; art. 85 bis.2; art. 123.1 c); art. 131 y art. 132 LBRL, por ser contrarios al principio de autonomía local (arts. 137 y 140 CE) y, además, el art. 70.1, párrafo segundo, LBRL, por infracción de los principios democrático (art. 1.1 CE) y a la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y del derecho a participar directamente en los asuntos públicos (art. 23.1 CE). Estos artículos han sido redactados por el artículo primero, apartados 1 y 3, de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local.

El Abogado del Estado sostiene que la declaración contenida en la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local forma parte de la competencia que atribuye al Estado el art. 149.1.18 CE para establecer la legislación básica en materia de régimen local. Igualmente, niega la existencia de las vulneraciones alegadas respecto del resto de preceptos impugnados, por lo que suplica la desestimación íntegra del recurso.

2. Antes de analizar los preceptos impugnados deben hacerse las siguientes precisiones:

a) El objeto del presente proceso constitucional es parcialmente coincidente con el de los recursos de inconstitucionalidad resueltos por las SSTC 103/2013, de 25 de abril, y 143/2013, de 10 de julio, por lo que la respuesta a algunas de las cuestiones planteadas lo será por remisión a lo que en aquellas se dijo. Las impugnaciones que se plantean por primera vez o son objeto de nuevos argumentos para sustentar su inconstitucionalidad son las referidas a los arts. 36.1 d); 70.1, párrafo segundo; 70 bis.1; 85.2 b) y 85 bis.2 LBRL.

b) La impugnación, que se dirige contra la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básicos determinados preceptos de la Ley reguladora de las bases de régimen local, no es autónoma porque su constitucionalidad depende de la de los preceptos que se impugnan por motivos competenciales. Varios de los preceptos se impugnan, además, por vulneraciones sustantivas de la Constitución, como los relativos a la autonomía local o al principio democrático y al derecho de participación.

c) El control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de constitucionalidad vigentes en el momento de dictarse la Sentencia (STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 3). Así, hay que destacar que después de la interposición del presente recurso de inconstitucionalidad el Estatuto de Autonomía de Aragón ha sido modificado por la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril. El art. 71.5 del Estatuto de Autonomía actualmente vigente, atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón competencia exclusiva «en materia de régimen local, la determinación de las competencias de los municipios y demás entes locales en las materias de competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón; el régimen de los bienes locales y las modalidades de prestación de los servicios públicos locales, así como las relaciones para la cooperación y colaboración entre los entes locales y entre éstos y la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón».

3. El recurso de inconstitucionalidad está basado parcialmente en la invasión de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de régimen local, por haberse excedido el Estado del ámbito material de las normas básicas. Las SSTC 103/2013, de 25 de abril, FJ 4; y 143/2013, de 10 de julio, FJ 3, recogiendo la doctrina constitucional anterior, declaran que: (i) en virtud del art. 149.1.18 CE corresponde al Estado fijar los principios o bases relativos a los aspectos institucionales (organizativos y funcionales) y a las competencias de los entes locales; (ii) las bases estatales «tienen los dos cometidos de concretar la autonomía local constitucionalmente garantizada para establecer el marco definitorio del autogobierno de los entes locales directamente regulados por la Constitución, en primer lugar, y, en segundo lugar, de concretar los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales que son, en definitiva, Administraciones públicas»; y (iii) las competencias autonómicas en materia de régimen local son de desarrollo de las bases estatales, y el título que en esta materia otorga al Estado el art. 149.1.18 CE no ha desaparecido por la modificación estatutaria y la calificación de la competencia como exclusiva.

4. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 4.3, en relación con el artículo 4.2, último inciso, LBRL –regulación de las potestades de las mancomunidades–, ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 a), concluyéndose que la declaración de que constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución.

5. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 13.3 LBRL –potestad estatal para establecer medidas de fomento de la fusión de municipios–,

ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 b), concluyéndose que la declaración de que constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución.

6. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básicos los artículos 20.1 d), 123.1 c), 131 y 132 LBRL –obligación para los municipios de gran población de establecer la comisión de sugerencias y reclamaciones y el consejo social de la ciudad y su regulación en el reglamento orgánico–, y, subsidiariamente, de estos artículos por ser contrarios a la autonomía local ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 f) y k), concluyéndose que la declaración de que constituyen legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución y que su contenido tampoco vulnera la autonomía local.

7. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 36.1 c) LBRL –atribución a las Diputaciones provinciales de competencia para la prestación de servicios públicos de carácter supramunicipal y, en su caso, supracomarcal–, ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 c), concluyéndose que la declaración de que constituyen legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución.

8. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 36.1 d) LBRL, va a ser analizada en este fundamento. El precepto declarado básico establece como competencia propia de las Diputaciones provinciales la cooperación en el fomento del desarrollo económico y social y en la planificación en el territorio provincial, de acuerdo con las competencias de las demás Administraciones públicas en este ámbito. La parte recurrente alega que la declaración como legislación básica del art. 36.1 d) LBRL es inconstitucional porque corresponde a la Comunidad Autónoma reconocer y prever la participación de la provincia en los procedimientos de planificación y desarrollo.

La STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 2, afirma que el Estado tiene competencia para fijar los principios básicos sobre las competencias que deba reconocerse a las entidades locales, garantizando su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, y fijando al respecto unas directrices para llevar a cabo la asignación de tales competencias. La cooperación en el fomento del desarrollo económico y social y de planificación en el territorio provincial forma parte del diseño básico y común de la autonomía provincial, al ser aspectos que afectan directamente a intereses provinciales. Por tanto, no hay objeción alguna para considerar que es una competencia que, por configurar el modelo de autonomía provincial, corresponde realizar al legislador estatal. Por otra parte, al no haberse incidido en el desarrollo de cauce procedimental alguno para el ejercicio de la mencionada competencia, se han salvaguardas las competencias del resto de Administraciones públicas para establecer su normativa de desarrollo. Así lo establece, además, el precepto impugnado al decir que la competencia reconocida se ejercerá «de acuerdo con las competencias de las demás administraciones públicas en este ámbito».

En consecuencia, la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara que el art. 36.1 d) LBRL constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local, no es contraria a la Constitución.

9. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 70.1, párrafo segundo, LBRL, y, subsidiariamente, de este artículo por infracción de los principios democrático (art. 1.1 CE) y a la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y del derecho a participar directamente en los asuntos públicos (art. 23.1 CE) va a ser analizada en este fundamento. El artículo declarado básico establece que «no son públicas las sesiones de la Junta de Gobierno Local». El Gobierno recurrente alega, como motivo principal de impugnación,

que esta materia ya ha sido asumida por la legislación aragonesa, que mantiene la publicidad de las sesiones de la junta de gobierno local cuando afectan a asuntos delegados por el pleno, por lo que el párrafo impugnado vulnera la competencia de la Comunidad Autónoma por exceso de lo que debe considerarse legislación básica.

La forma de las deliberaciones de un órgano de gobierno local constituye un aspecto esencial de su funcionamiento porque determina el modo en que debe ejercitar sus competencias. Con ella se pretende garantizar un modelo común basado en el favorecimiento de la eficacia del órgano local ejecutivo por antonomasia y, además, tiene una especial incidencia en los administrados cuyo conocimiento de la actuación de este órgano se ve directamente afectado por la regla impugnada.

Por otra parte, la existencia de una normativa autonómica previa a la modificación de la legislación básica no impide al Estado modificar la regulación de los aspectos básicos del funcionamiento de la junta de gobierno siempre que no se exceda de lo que materialmente forma parte de las bases. Como declara el fundamento jurídico 5 e) de la STC 103/2013, de 25 de abril, la normativa básica en materia de régimen local debe ir dirigida a identificar aquel núcleo del ordenamiento que requiere de elementos comunes o uniformes en función de los intereses generales a los que sirve el Estado. Las bases así configuradas pueden alcanzar una mayor intensidad cuando afectan a las relaciones de las entidades locales con los administrados.

En consecuencia, la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara que el art. 70.1, párrafo segundo, LBRL constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local, no es contraria a la Constitución.

El Gobierno recurrente alega, subsidiariamente, que el art. 70.1, párrafo segundo, LBRL, al establecer que no son públicas las sesiones de la junta de gobierno local, sin excepcionar los asuntos en que actúa por delegación del pleno, vulnera el principio democrático (art. 1.1 CE), la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y el derecho a la participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE). Se argumenta que las corporaciones locales son un ámbito de democracia cercano al ciudadano y si todas las sesiones de la junta de gobierno local son secretas, incluso las que resuelven competencias delegadas del pleno, se crea un mecanismo para alterar la obligación del carácter público de las sesiones del pleno de las corporaciones locales.

El Gobierno de Aragón no impugna la totalidad de la no publicidad de las sesiones de la junta de gobierno local, sino, exclusivamente, la prohibición del carácter público de las deliberaciones de la junta respecto de los asuntos en que actúa por delegación del pleno. De ese modo, tomando en consideración que la posibilidad de delegación de las atribuciones del pleno en la junta de gobierno local queda excluida del régimen de organización de los municipios de gran población (art. 123.3 LBRL), esta impugnación solo afecta a la junta de gobierno local en la configuración legal y con las atribuciones establecidas en el art. 23 LBRL para el resto de municipios que no sean de gran población y en los que, de conformidad con el art. 20.1 b) LBRL, debe existir esta junta de gobierno.

La jurisprudencia constitucional establece, en relación con el principio democrático proclamado en el art. 1.1 CE, que garantiza la participación de los ciudadanos en la vida pública y en el destino colectivo en aspectos que inciden en la democracia representativa, mediante la participación periódica en las elecciones de representantes en las diferentes esferas, nacional, autonómica y local. También se ha destacado que esta regla general de la democracia representativa aparece «complementada con determinados instrumentos de democracia directa, que han de operar, como es lógico y constitucionalmente exigido, no como minusvaloración o sustitución sino como reforzamiento de esa democracia representativa» (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 2). Del mismo modo, la jurisprudencia constitucional ha puesto en relación directa el principio estructural del carácter democrático del Estado con el derecho fundamental de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, establecido en el art. 23.1 CE (SSTC 51/1984, de 25 de abril, FJ 2; o 212/1993, de 28 de junio, FJ 4).

La exigencia de publicidad de la actividad desarrollada por los órganos de carácter representativo se constituye como un instrumento que posibilita el control político de los elegidos por los electores y se proyecta en relación con la publicidad de sus sesiones, la publicación de las deliberaciones y los acuerdos adoptados, y el acceso a la documentación que los sirva de soporte. Esta exigencia de publicidad es, por tanto, no solo una genérica manifestación del principio democrático del Estado (art. 1.1 CE), sino también una manifestación del derecho de los ciudadanos a la participación directa en los asuntos públicos (art. 23.1 CE).

Dentro de las corporaciones locales, esta exigencia de publicidad, incluyendo la de sus sesiones, es aplicable a la actividad del pleno municipal, en tanto que órgano de carácter representativo de una colectividad política territorial que somete a un procedimiento democrático decisiones, que incorporan fines políticos propios, reflejo del principio de pluralismo político y del ámbito de poder atribuido en virtud de la autonomía local garantizada en el art. 137 CE.

En principio, esta exigencia de publicidad de las sesiones del pleno municipal, como órgano de representación política, no cabría hacerla extensiva a las sesiones de la junta de gobierno local, que está configurado legalmente como un órgano municipal ejecutivo tanto por su conformación orgánica como por la naturaleza de sus competencias. La exposición de motivos de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local pone de manifiesto que el cambio de la tradicional denominación de la Comisión de gobierno a la vigente de junta de gobierno local tiende a destacar el carácter ejecutivo de dicho órgano. Ese carácter ejecutivo, además, se deriva, en primer lugar, de su composición orgánica, ya que no se integra de conformidad a los principios de representatividad y proporcionalidad del pleno, sino por el alcalde y una serie de concejales nombrados y separados libremente por el alcalde (art. 23.1 LBRL), y, en segundo lugar, de la única competencia que le es propia: la asistencia al alcalde en el ejercicio de sus atribuciones [art. 23.2 a) LBRL] y de la posibilidad de que le sean delegadas determinadas atribuciones por parte del alcalde [art. 23.2 b) y 23.4 LBRL]. La existencia de este tipo de órganos municipales ejecutivos está también reconocida en el art. 3.2 de la Carta europea de autonomía local («BOE» núm. 47, de 24 de febrero de 1989), al afirmar que la autonomía local se ejerce por asambleas o consejos integrados por miembros elegidos por sufragio libre, secreto, igual, directo y universal y que pueden disponer de órganos ejecutivos responsables ante ellos mismos, siempre que su existencia no cause perjuicio al recurso a las asambleas de vecinos, al referéndum o a cualquier otra forma de participación directa de los ciudadanos, allí donde esté permitido por la ley.

Ahora bien, como plantea el Gobierno recurrente, la junta de gobierno local de los municipios que no sean de gran población no solo tiene las competencias ya señaladas, sino que, además, también le corresponden las atribuciones que otro órgano municipal le delegue [art. 23.2 b) LBRL], incluyendo el pleno municipal (art. 22.4 LBRL). El art. 22.4 LBRL establece la posibilidad de que el pleno delegue el ejercicio de determinadas atribuciones que le son propias en el alcalde y en la junta de gobierno local. Esas atribuciones delegables son: el ejercicio de acciones judiciales y administrativas y la defensa de la corporación en materias de competencia plenaria [art. 22.2 j) LBRL]; la declaración de lesividad de los actos del ayuntamiento [art. 22.2 k) LBRL]; la concertación de las operaciones de crédito cuya cuantía acumulada, dentro de cada ejercicio económico, exceda del 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto —salvo las de tesorería, que le corresponderán cuando el importe acumulado de las operaciones vivas en cada momento supere el 15 por 100 de los ingresos corrientes liquidados en el ejercicio anterior— todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Ley reguladora de las haciendas locales [art. 22.2 m) LBRL]; la aprobación de los proyectos de obras y servicios cuando sea competente para su contratación o concesión, y cuando aún no estén previstos en los presupuestos [art. 22.2 ñ) LBRL]; y las demás que expresamente les confieran las leyes [art. 22.2 q) LBRL]. Entre estas últimas cabe destacar, por ejemplo, las contrataciones de obras, de suministro, de servicios, de gestión de servicios públicos, los

contratos administrativos especiales, y los contratos privados cuando su importe supere el 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto y, en cualquier caso, la cuantía de seis millones de euros, incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades supere el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del presupuesto del primer ejercicio, o la cuantía señalada; o la adjudicación de concesiones sobre bienes y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial cuando su valor supere el 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto o el importe de tres millones de euros, así como la enajenación del patrimonio, cuando su valor no supere el porcentaje ni la cuantía indicados, y de los bienes declarados de valor histórico o artístico cualquiera que sea su valor (disposición adicional segunda, apartados 1 y 2, del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de contratos del sector público).

Algunas de las atribuciones que el pleno puede delegar en la junta de gobierno local no son meras decisiones administrativas de carácter estrictamente reglado en que esté ausente la necesidad de valorar y ponderar criterios discrecionales. Hay atribuciones que afectan a las más importantes decisiones sobre operaciones crediticias, contrataciones y concesiones de toda clase, aprobaciones de proyectos de obras y servicios y adquisiciones de bienes y derechos y su enajenación. El legislador otorga estas atribuciones al pleno para que sean adoptadas en sesiones dotadas de una completa publicidad que garantice el control ciudadano en la toma de posición y en el proceso de deliberación de sus representantes municipales, como una manifestación de participación directa de los ciudadanos en los asuntos públicos, tomando en consideración la importancia y relevancia política de esas decisiones en lo que afecta a los intereses municipales y la necesidad de que sean adoptadas con la máxima transparencia. La circunstancia de que, aprovechando el carácter preceptivo de la no publicidad de las sesiones de la junta de gobierno local y mediante la mera delegación de atribución del pleno en la junta, quedara imposibilitado el control de la ciudadanía sobre el proceso de la toma de decisiones, que, por su importancia, legalmente están sometidas al régimen de publicidad, supondría un menoscabo del principio democrático (art. 1.1 CE) y una vulneración de las posibilidades de participación directa del ciudadano en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), en su concreta dimensión de control del ejercicio del cargo de sus representantes electos, sometidos a mandato representativo. Esto es, se configuraría como uno de esos supuestos referidos en el ya citado art. 3.2 de la Carta europea de autonomía local en que la existencia de un órgano municipal ejecutivo, por la conjunción de la posibilidad de que le sean atribuidas competencias delegadas por el pleno municipal y de que sus sesiones no sean públicas, podría ir en detrimento de la participación directa de los ciudadanos.

A esta conclusión no cabe oponer la posibilidad prevista legalmente de que estas mismas atribuciones sean delegadas en el alcalde, toda vez que, por lo que respecta a lo ahora debatido, al ser un órgano unipersonal no resulta predicable la proyección del principio de publicidad de la toma de decisión. Igualmente, tampoco resulta suficiente que los acuerdos de delegación se adopten por el pleno con las debidas garantías de publicidad que ostentan las deliberaciones del pleno. Esto permite a la ciudadanía realizar un control político sobre ese proceso deliberativo de delegación, pero no sobre la toma de decisión de la atribución delegada que, en los términos expuestos, es una atribución que legalmente queda sometida por su importancia a la exigencia de publicidad.

Por último, el hecho de que los acuerdos adoptados por delegación del pleno deban ser objeto de publicación o notificación de acuerdo con lo establecido en la legislación vigente tampoco resulta concluyente. Como se ha afirmado anteriormente, estos actos de publicación o notificación también son manifestaciones de la exigencia de publicidad y posibilidades de control ciudadano, y están más vinculados al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) (entre otras, STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 9), pero no pueden ser considerados sustitutivos de la exigencia de publicidad de las sesiones.

En consecuencia, el art. 70.1, párrafo segundo, LBRL, en tanto establece que las sesiones de las juntas de Gobierno local no son públicas, es conforme con el principio democrático (art. 1.1 CE) y el derecho a la participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), siempre que se interprete en el sentido de que no incluye las decisiones relativas a las atribuciones delegadas por el pleno.

10. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 70 bis.1 LBRL, y, subsidiariamente, de este artículo por ser contrario a la autonomía local va a ser analizada en este fundamento. El precepto declarado básico dice que «los ayuntamientos deberán establecer y regular en normas de carácter orgánico procedimientos y órganos adecuados para la efectiva participación de los vecinos en los asuntos de la vida pública local, tanto en el ámbito del municipio en su conjunto como en el los distritos, en el supuesto de que existan en el municipio dichas divisiones territoriales». Se alega que al declarar básico el contenido del art. 70 bis.1 LBRL se ha eliminado la intervención autonómica, por atribuirse a los ayuntamientos la competencia para la regulación de procedimientos y órganos de participación. Subsidiariamente, se alega que el contenido del art. 70 bis.1 LBRL sería contrario a la autonomía local al establecer el carácter preceptiva de esta regulación.

El precepto declarado básico se incluye en el título «información y participación ciudadanas» y contiene un mandato dirigido a garantizar que en todos los municipios existan cauces de participación orgánicos y procedimentales que garanticen el principio de participación de los ciudadanos. Exige, además, que tanto los procedimientos como los órganos de participación se regulen en una norma de carácter orgánico adoptada, por tanto, con un quórum reforzado. La STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 e), declara que en materia organizativa local la Constitución contempla tres ámbitos normativos: el estatal, el autonómico y el local. El Estado, al definir las bases debe establecer, en función de los intereses a los que este sirve, los elementos comunes o uniformes que permitan establecer el marco normativo unitario de aplicación a todo el territorio nacional, pero esta regulación no puede agotar todo el espacio normativo que debe corresponder al legislador autonómico en relación con las cuestiones relacionadas con la organización. De acuerdo con la doctrina expuesta, el mandato contenido en el precepto impugnado, que no agota en modo alguno todo el espacio normativo, no elimina la competencia de desarrollo de las bases en él establecidas erigiéndolas en el único límite a la competencia autoorganizatoria municipal. El precepto impugnado se limita a establecer una regla básica conforme a la cual se impone la regulación por los reglamentos orgánicos de procedimientos y órganos de participación en el marco de la legislación aplicable. Esta regulación, por su parte, comprende tanto las bases estatales –que varían en intensidad según se trate o no de municipios de régimen común– como la legislación autonómica de desarrollo.

Por tanto, la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara que el art. 70 bis.1 LBRL constituye legislación básica del Estado en materia de régimen local, no es contraria a la Constitución.

La alegación subsidiaria de que el art. 70 bis.1 LBRL vulnera la autonomía local ha sido resuelta en la STC 143/2013, de 10 de julio, FJ 6, concluyéndose que tampoco puede ser considerado inconstitucional por ese motivo.

11. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local en cuanto declara básico el artículo 85.2 b) LBRL, va a ser analizada en este fundamento. El Gobierno recurrente afirma que la declaración como legislación básica de un precepto que exige que la gestión indirecta de los servicios públicos se realice mediante las formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos de la Ley de contratos de las Administraciones públicas, elimina la competencia autonómica para el desarrollo de las bases en materia organizativa.

La gestión indirecta consiste en encomendar a un tercero la función de prestación de determinados servicios de competencia de la Administración y tiene por objeto una prestación típica de los contratos regulados por la legislación de contratos públicos según el art. 149.1.18 CE. Por esta razón, la definición de los contratos mediante los que se

podrá instrumentar la gestión indirecta es esencial para determinar la intensidad con que se aplicarán los preceptos de la legislación contractual, tanto en cuanto a la preparación y adjudicación del contrato como en cuanto al régimen jurídico aplicable. Por tanto, forma parte de la legislación básica del Estado en materia de contratos. No puede admitirse la conclusión a la que nos llevaría el argumento de la parte recurrente de que las bases deben ser más reducidas en lo que respecta a la contratación local por la necesidad de dejar espacio a las Comunidades Autónomas para regular los aspectos organizativos locales.

En consecuencia, la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara que el artículo 85.2 b) LBRL constituye legislación básica del Estado, no es contraria a la Constitución.

12. La impugnación de la disposición final primera de la Ley de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básico el artículo 85 bis.1 y 2 LBRL –regulación de las especialidades que resultan de aplicación a las entidades instrumentales locales como consecuencia de la obligación de regirse por lo dispuesto en la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y de cuál debe ser el contenido de los estatutos de las entidades instrumentales locales–, y, subsidiariamente, de ambos preceptos por ser contrarios a la autonomía local ha sido resuelta en la STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 d), concluyéndose que la declaración de que constituyen legislación básica del Estado en materia de régimen local no es contraria a la Constitución y que su contenido tampoco vulnera la autonomía local.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1.º Declarar constitucional el art. 70.1, párrafo segundo, de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local, en la redacción dada por el artículo primero de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, siempre que se interprete en el sentido de que no se refiere a las decisiones relativas a las atribuciones delegadas por el pleno, conforme se ha expuesto en el fundamento jurídico noveno.

2.º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiséis de septiembre de dos mil trece.–Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.–Adela Asua Batarrita.–Luis Ignacio Ortega Álvarez.–Encarnación Roca Trías.–Andrés Ollero Tassara.–Fernando Valdés Dal-Ré.–Juan José González Rivas.–Santiago Martínez-Vares García.–Juan Antonio Xiol Ríos.–Pedro José González-Trevijano Sánchez.–Enrique López y López.–Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, al que se adhieren los Magistrados don Santiago Martínez-Vares García, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, relativo a la Sentencia del Pleno de fecha 26 de septiembre de 2013 dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1741-2004

En el ejercicio de la facultad que confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, dejo constancia de mi opinión discrepante puesta ya de manifiesto durante la deliberación de la Sentencia que ha resuelto el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno

de Aragón contra la disposición final primera de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, en cuanto declara básicos los siguientes artículos de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, a los que confiere nueva redacción: art. 4.2, en el inciso que dice «excepto en el supuesto de las mancomunidades, que se rigen por lo dispuesto en el apartado siguiente»; art. 4.3; art. 13.3; art. 20.1 d); art. 36.1 c) y d); art. 70.1, párrafo segundo; art. 70 bis.1; art. 85.2 b); art.85 bis.1, desde «con las siguientes especialidades» hasta el final; art. 85 bis.2; art. 123.1 c); art. 131 y art. 132; y, subsidiariamente, contra los arts. 20.1 d); 70.1, párrafo segundo; art. 70 bis.1; art.85 bis.1, desde «con las siguientes especialidades» hasta el final; art. 85 bis.2; art. 123.1 c); art. 131 y art. 132.

Mi discrepancia se refiere al fundamento jurídico 9 y al fallo de la Sentencia, en cuanto decide «declarar constitucional» lo dispuesto en el impugnado art. 70.1, párrafo segundo, de la Ley reguladora de las bases del régimen local, «siempre que se interprete en el sentido de que no se refiere a las decisiones relativas a las atribuciones delegadas por el Pleno, conforme se ha expuesto en el fundamento jurídico noveno».

1. Considero adecuado comenzar por recordar que la función que, dentro del modelo de control concentrado de constitucionalidad, corresponde a este Tribunal mereció ser calificada como «legislación negativa». Se pretendía con ello subrayar que no es tarea nuestra evaluar el mayor o menor acierto del legislador a la hora de plasmar en textos legales las exigencias, siempre tan mínimas como imprescindibles, fijadas en la Constitución. Dicha función corresponde a los auténticos protagonistas del debate legislativo, en apoyo o crítica de los proyectos que se someten a su deliberación y voto, a quienes no debemos en ningún caso suplantar. Los miembros del Tribunal Constitucional no han de sentirse llamados a crear derecho «positivo», ni a mejorar el puesto por quien corresponde, sino limitarse modestamente a la función «negativa» de extraer del ordenamiento jurídico las normas o actos que no satisfacen las mínimas exigencias ya aludidas. Esto explica el juego del principio de conservación de la norma, que lleva a evitar en lo posible una declaración de inconstitucionalidad.

Es bien cierto que nuestro modelo de control constitucional, como el de tantos otros de países de nuestro entorno, ha superado su matriz originaria, al incorporar figuras como el recurso de amparo; igualmente al dar entrada a principios que, aparte de informar las normas reconocedoras de derechos fundamentales, se convierten en «rectores de la política social y económica». Su carácter optimizador, resaltado igualmente por la doctrina, impulsa acciones positivas como las indicadas por el propio artículo 9.2 del texto constitucional. Estas interpretaciones expansivas, que apuntan a la efectividad real de los principios, avalan con frecuencia disposiciones legislativas cuestionadas o guían una interpretación extensiva de normas garantizadoras de derechos; lo que no es tan explicable es que se recurra a ello para restringir, como en este caso, el legítimo campo de acción que corresponde al legislador.

No es finalidad de la labor de los Magistrados convertir en exigencia constitucional el modelo legislativo que consideren más razonable, ni en consecuencia declarar inconstitucionales, por irrazonables, los que con él no se identifiquen.

2. La Sentencia considera contrario al principio democrático que las sesiones de la Junta de Gobierno Local de un municipio de régimen común no sean públicas, cuando se aborde en ellas algún asunto que haya sido objeto de delegación por parte del Pleno.

La existencia de tales Juntas viene claramente motivada, en paralelo a principio tan democrático como la división de poderes, por la conveniencia de que actos en los que predominan aspectos técnicos puedan solventarse en un contexto ejecutivo, ajeno a las exigencias de una pública deliberación. La posible opción discrecional entre una u otra decisión en este contexto, lejos de desvirtuar su carácter más ejecutivo que deliberativo, podrá en ocasiones venir exigido por la materia objeto de acuerdo. No es por tanto el posible agobio de los órdenes del día del Pleno, ni la mayor o menor importancia del

objeto de acuerdo lo que justifique la oportuna delegación. Esta ha podido ya ser, en todo caso, públicamente deliberada por el Pleno, que tendrá igualmente oportunidad de controlar sus resultados.

Esta limitación aparente del principio de publicidad, se produce en el proceso de deliberación que da lugar a la aprobación del acto administrativo, puesto que éste último, una vez adoptado, es público de forma imperativa. El principio de publicidad es un principio instrumental que tiene como fin garantizar el principio democrático (art. 1.1 C.E.) que da lugar al derecho a la participación en los asuntos públicos de los ciudadanos (art. 23.1 C.E.), mas no es un fin en sí mismo, de tal modo que su configuración tiene pleno carácter legal. Podrá considerarse más o menos oportuna la publicidad del proceso de adopción de un acuerdo por parte de una Junta de Gobierno Local, pero ello en modo alguno puede vulnerar la Constitución por contrariar el principio y el derecho fundamental por la Sentencia mencionados. Existe, por el contrario, la previsión constitucional de que las actuaciones judiciales serán públicas (art. 120 C.E.), con lo que en ellas no se trata de una exigencia instrumental, sino que corresponde a la naturaleza esencial de tales actuaciones; lo que no ocurre en este caso.

No se cuestiona que la propia ley no haya considerado exigible tal publicidad cuando el acuerdo lo adopte el Alcalde por delegación del Pleno, convirtiendo su tarea en una continua rueda informativa. Por otra parte, estimar antidemocrático que los acuerdos de la Junta sobre esos aspectos ejecutivos se realicen sin asistencia de público resulta igualmente tan fuera de lugar como lo sería considerar inconstitucional que, en las Cortes Generales, se desarrollen en similares condiciones debates en Comisión con competencia legislativa plena. En efecto, tanto el art. 64.1 del Reglamento del Congreso de los Diputados como el 75 del Reglamento del Senado, así como en las diferentes regulaciones, recogidas en idénticos términos, en los Parlamentos autonómicos prevén posibilidad similar. Por dicha vía cabría incluso dictaminar incluso la inconstitucionalidad del art. 80 CE que, declarando el carácter público de las sesiones del Pleno, habilita sin embargo acuerdos en contrario de cada Cámara adoptados por mayoría absoluta o con arreglo a los Reglamentos parlamentarios; interpretación a todas luces fuera de lugar. La argumentación de que se violentan el principio democrático del art. 1.1 CE y el art. 23.1, por infracción del derecho de participación en los asuntos públicos, al hilo de una genérica y difusa invocación de tales principios y derechos, más bien imbuida de una concepción roussoniana de la democracia directa, no parece, en suma, ni suficiente, ni convincente.

Aun admitiendo la postura antedicha, sería bastante más razonable excluir la posibilidad de que el Pleno delegue determinadas materias, antes que obligar a que sean en la Junta tratadas con publicidad. Dar paso a órdenes del día de las Juntas, en las que solo unos puntos habrían de cumplir las exigencias de publicidad resulta innecesariamente complejo; menos adecuado aún sería extender en tales casos dicho imperativo a todos los puntos sometidos a acuerdo. El sereno cumplimiento de las exigencias constitucionales suele estar reñido con una forzada artificialidad.

Tampoco parece razonable que la Junta de un municipio de régimen común tenga a partir de ahora que tratar en sesiones abiertas asuntos que la Junta de un municipio de «gran población» puede seguir deliberando en secreto. Ello es consecuencia de que la exigencia de publicidad se hace ahora depender, no del tipo de función, sino del órgano que la tiene atribuida. En efecto el legislador ha optado por que prácticamente todas las competencias «administrativas» del Pleno de un municipio de régimen común correspondan en un municipio de «gran población» al Alcalde y a la Junta; sin que se haya entendido que en estos casos el principio democrático exija publicidad alguna. Por si fuera poco, al haberse considerado a algunos municipios poco poblados –si son capital de provincia– como de gran población, nos encontraremos con que el principio democrático pasará a exigir publicidad en las sesiones de su Junta de Gobierno a municipios de régimen común con más población que los aludidos, a los que no se les exige.

3. Los razonamientos de la Sentencia habrían de llevar coherentemente a la declaración de inconstitucionalidad del art. 70.1, párrafo segundo de la ley recurrida. El

presunto carácter interpretativo que pretende atribuirse al fallo no es tal; hacer decir a una ley precisamente lo contrario de lo que dice no guarda relación con actividad interpretativa alguna. Afirmar que «el art. 70.1, párrafo segundo, LRBL, en tanto que establece que las sesiones de las Juntas de Gobierno Local no son públicas es conforme con el principio democrático (art. 1.1 CE), y el derecho a la participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), siempre que se interprete en el sentido de que no incluye las decisiones relativas a las atribuciones delegadas por el Pleno», es imponer una interpretación que conduce a la inaplicabilidad de la norma.

No resulta tampoco correcta la fórmula empleada en el fallo para expresar la declaración de conformidad. Este Tribunal no declara la constitucionalidad de las leyes, sino, en su caso, su inconstitucionalidad (art. 39 LOTC). En consecuencia, lo que debería haber declarado la Sentencia de la que discrepo en el apartado 1 del fallo es que el art. 70.1, párrafo segundo, de la ley recurrida no es inconstitucional siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 9 de la Sentencia.

Todo ello sin perjuicio de que, por las razones que antes han quedado expuestas, el recurso de inconstitucionalidad debió ser desestimado en su integridad, por cuanto el art. 70.1, párrafo segundo, de la ley recurrida no supone menoscabo alguno del principio democrático (art. 1.1 CE) ni del derecho a la participación en los asuntos públicos (art. 23.1 CE).

Partiendo de estas reflexiones, habiendo asumido gustosamente las sugerencias de los Magistrados que a él se adhieren, me veo obligado a emitir este Voto particular.

Madrid, a veintiséis de septiembre de dos mil trece.—Andrés Ollero Tassara.—Firmado y rubricado.—Santiago Martínez-Vares García.—Firmado y rubricado.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Firmado y rubricado.—Enrique López y López.—Firmado y rubricado.