

EL CONCEJO ABIERTO (*)

por

Luis Cosculluela Montaner

Catedrático de Derecho Administrativo

SUMARIO: I. INTRODUCCION.—II. NATURALEZA.—III. NORMATIVA REGULADORA.—IV. LA CONSTITUCION DE LAS ENTIDADES LOCALES EN CONCEJO ABIERTO.—V. ORGANOS DEL CONCEJO ABIERTO: 1. EL CONCEJO O ASAMBLEA VECINAL. 2. EL ALCALDE. 3. LOS TENIENTES DE ALCALDE.—VI. ATRIBUCIONES DE LOS ORGANOS DE GOBIERNO.—VII. REGIMEN DE FUNCIONAMIENTO: 1. SESIÓN CONSTITUTIVA. 2. SESIONES ORDINARIAS. 3. SESIONES EXTRAORDINARIAS.

I. INTRODUCCION

Los estudios más numerosos y profundos sobre el Concejo Abierto son, sin duda, los de carácter histórico, que contrastan con la escasez de estudios sobre el régimen vigente de este modelo de organización de las Entidades Locales. A aquellos estudios históricos nos remitimos para el análisis del origen de este sistema de gobierno local de tan honda tradición en nuestro municipalismo (1).

(*) Este trabajo se ha realizado para el Libro de Homenaje al Profesor Dr. don José Luis Villar Palasí, con motivo de su jubilación.

(1) G. AZCÁRATE: *Municipalismo y Regionalismo*, Madrid, 1978. CASTILLO DE BOBADILLA: *Política para corregidores y señores de vasallos en tiempos de paz y de guerra*, Madrid, 1978 (reed.). J. COSTA: *Reconstitución y europeización de España*, Madrid, 1981; *idem.*: *Materiales para el estudio del Derecho municipal consuetudinario en España*, Madrid, 1877. Florentino A. Díez GONZÁLEZ: «El Concejo Abierto y la Ordenanza Concejil», en *El Consultor*, abril 1985, pág. 578 y sigs. M. GARCÍA ALVAREZ: «El Concejo Abierto en la legislación española. A propósito de la democracia directa»,

Origen esencialmente leonés y castellano, pero que se extendió también a otros reinos españoles, y en este sentido su patrocinio histórico puede reivindicarse por varias Regiones del norte de España (2).

No puede olvidarse, sin embargo, que este régimen municipal de democracia directa no es de exclusiva implantación española, teniendo también honda tradición en otros países europeos, especialmente centroeuropeos (3).

Esta simple constatación de su honda tradición histórica, su amplia difusión en el continente europeo y su empecinada pervivencia hasta nuestros días, no habiendo contado ni mucho menos en todas las épocas con un decidido apoyo legal, hace que nos preguntemos seriamente si no es éste el régimen «natural», el más adecuado para regir la vida pública de las pequeñas comunidades de carácter rural. Y afirmativa ha sido en este sentido la respuesta que mayoritariamente ha dado la doctrina y la legislación local española del siglo XX, tras el radical uniformismo que se pretende establecer por la legislación del XIX (4).

También lo ha sancionado así la Constitución española de 1978, como lo había hecho anteriormente la Ley Fundamental para la

Rev. Fac. D. Univ. Complutense, núm. 53, 1978. J. GUILLAMÓN: *Las Reformas de la Administración Local durante el reinado de Carlos III*, Madrid, 1980. E. ORDUÑA REBOLLO: *El Concejo Abierto en la Edad Moderna y Contemporánea* (texto mecanografiado). ORTIZ DE ZÚÑIGA: *El libro de los Alcaldes y de los Ayuntamientos*, Madrid, 1978 (reed.). A. POSADA: *Evolución legislativa del Régimen Local en España*, Madrid, 1982. L. SANTAYANA Y BUSTILLO: *Gobierno político de los pueblos de España*, Madrid, 1979 (reed.). J. TUSELL: *La Reforma de la Administración Local en España (1900-1936)*, Madrid, 1976.

(2) Vid. F. DÍEZ GONZÁLEZ, *op. cit.*, pág. 579 y sigs. J. FARIÑA JAMARDO: *La parroquia rural en Galicia*, Madrid, 1981 (2.ª ed.), pág. 353 y sigs. L. MORELL OCAÑA: *La Administración Local*, Madrid, 1984, pág. 22.

(3) Vid. O. GÖNNENWEIN: *Derecho municipal alemán* (trad. esp.), Madrid, 1967, página 28 y sigs. G. AZCÁRATE, *op. cit.*, pág. 37 y sigs.

Los sistemas de organización de democracia directa en Asambleas de todos los ciudadanos también se dieron en Italia y en Francia, pero el centralismo del siglo XIX los hizo prácticamente desaparecer.

(4) Deben tenerse en cuenta, no obstante, las medidas uniformistas y centralizadoras implantadas ya por Carlos III, especialmente la Instrucción de 26 de junio de 1766, y el Auto-Acordado de 5 de mayo de 1766. Vid. J. GUILLAMÓN, *op. cit.*, página 25 y sigs. Sobre la ignorancia del Concejo Abierto en el siglo XIX, vid. E. ORDUÑA, *op. cit.*, pág. 12 y sigs. Sobre el carácter centralizador de la legislación local del XIX, vid. especialmente A. POSADA: *Evolución legislativa...*, *op. cit.*, y GARCÍA DE ENTERRÍA: *Revolución francesa y Administración contemporánea*, Madrid, 1972. Para una matización de estas consideraciones, vid. GALLEGO ANABITARTE: «Notas histórico-jurídicas sobre Régimen Local español», en *Rev. EVL*, núm. 166, pág. 266 y sigs., y J. TUSELL: *La Reforma...*, *op. cit.*, pág. 251. Vid. también S. MARTÍN-RETORTILLO y ARGULLOL MURGADAS: «Aproximación histórica al tema de la descentralización 1812-1931», en la obra colectiva *Descentralización administrativa y Organización política*, tomo I, Madrid, 1973, pág. 5 y sigs., especialmente la extensa nota núm. 7 de la página 8 y sigs.

República Federal Alemana de 1949 (art. 28.1 *in fine*: «En los Municipios en lugar de un Organó electivo podrá funcionar la Asamblea comunal»).

En la Constitución española, el Concejo Abierto figuró ya en primer Proyecto con la simple denominación de «reuniones» que en el segundo Proyecto se calificó ya de régimen, con una redacción literal que acabó incorporada definitivamente al inciso final del artículo 140 de la Constitución vigente: «La Ley regulará las condiciones en las que proceda el régimen del concejo abierto» (5).

Ya en la tramitación parlamentaria del Texto Constitucional se suscitó la polémica sobre la conveniencia de conservar simplemente el Régimen de Concejo Abierto en los Municipios que tradicionalmente tuvieran esta organización, o extenderlo a todos los Municipios con una determinada dimensión poblacional (6). Esta última sería a la postre la política seguida por nuestra legislación local, que se ha visto confirmada por la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local de 2 de abril de 1985 (LRBRL). Ya en tiempo coincidente con la tramitación parlamentaria de la Constitución, la Ley 39/1978, de 17 de julio, de Elecciones Locales, en artículo 5, disponía la organización en Régimen de Concejo Abierto, además de los que por tradición lo tuvieran adoptado, de los Municipios de menos de 25 habitantes. Número que aumentaba a 100, el Proyecto de Ley de las Bases de Administración Local, que presentó el Gobierno en 1981, y que no llegó a aprobarse.

(5) La expresión reuniones para designar al Concejo Abierto había sido certeramente criticada por S. MARTÍN-RETORTILLO, en su trabajo *Las Corporaciones Locales en el Anteproyecto de Constitución*, presentado al Coloquio sobre dicho Anteproyecto celebrado en el Centro de Estudios Constitucionales en enero de 1978 (trabajo más tarde publicado en *Administración y Constitución*, IEAL, Madrid, 1981, pág. 215). Las incidencias de la tramitación parlamentaria de la Constitución, en relación al Concejo Abierto se recogen por E. ORDUÑA, *op. cit.*, pág. 26 y sigs.

(6) *Vid.* la polémica entre Cisneros Laborda y Fraga en la sesión de 14 de junio de 1978 de la Comisión Constitucional, pág. 1511 y sigs, de las Actas correspondientes recogidas en *La Constitución Española. Trabajos Parlamentarios*, II, Madrid, 1980. La posición del Sr. Cisneros reproduce la de Salazar Alonso en la discusión parlamentaria de la Ley Municipal de 1935, que estimaba que la Asamblea vecinal «en las localidades donde no tiene tradición ha fracasado y no ha llegado a celebrarse aun teniendo la autorización legal», cit. por SIMÓN TOBALINA: «El Gobierno municipal en el Estatuto de 1924», en *Estudios conmemorativos del Cincuentenario del Estatuto Municipal*, Madrid, 1975, pág. 333 y sigs.

Esta posición fue también argumentada por S. MARTÍN-RETORTILLO en *Las Corporaciones Locales en el Anteproyecto de Constitución*, *op. cit.*, pág. 214 y sigs.

II. NATURALEZA

El Concejo Abierto es un régimen de organización de determinadas Entidades Locales. No es por tanto un régimen exclusivamente aplicable a los Municipios, sino también a aquellas otras Entidades que ostentan el gobierno y administración de las pequeñas comunidades. Tal como certeramente ha notado DÍEZ GONZÁLEZ (7) es precisamente en relación con este tipo de Entidades inframunicipales, que se corresponden con las anteriormente denominadas Entidades Municipales Menores, con las que el Régimen que analizamos tiene una más estrecha y natural conexión. De ahí que sea en los caseríos, parroquias, aldeas, anteiglesias, concejos, pedanías, lugares, anejos, donde el Régimen de Concejo Abierto tiene su mayor difusión y raigambre histórica (8).

El Concejo Abierto es una institución que implica una forma de gobierno por democracia directa. Como tal hunde sus raíces en la cultura política griega y en tal sentido ha sido tradicionalmente ensalzada por la doctrina como una muestra que pervive en nuestro tiempo del sistema de democracia puro. En este aspecto es una de las escasas instituciones del régimen local que merecen la especial consideración de los cultivadores del Derecho político (9). La complejidad de la vida moderna y la progresiva concentración en urbes de dimensiones cada vez más amplias, han eliminado prácticamente los sistemas de democracia directa de la vida pública, basada esencialmente en sistemas de democracia representativos en los que además el papel decisivo se centra cada vez más en los partidos políticos. Cuando se habla de la consideración nostálgica de las formas de gobierno de democracia directa, como el Concejo Abierto, se alude a esta dimensión relacional con la democracia representativa. No hay en este sentido desdén hacia esta forma de gobierno, sino nostalgia por una forma enraizada en la cuna de nuestra cultura, y prácticamente desaparecida, al margen de estas manifestaciones en la vida de las pequeñas comunidades locales. Tan sólo las

(7) F. DÍEZ GONZÁLEZ, *op. cit.*, pág. 580.

(8) *Vid.* L. COSCULLUELA MONTANER: «Voz Juntas Vecinales», en *Nueva Enciclopedia Jurídica*. F. DÍEZ GONZÁLEZ, *op. cit.*, pág. 580. J. FARIÑA JAMARDO, *op. cit.*, pág. 357 y sigs. F. TORRES CURDI: *Las Entidades Locales Menores en el Derecho Administrativo Español*, Madrid, 1985, pág. 175 y sigs.

(9) Nos referimos fundamentalmente a la bibliografía española. *Vid.* N. PÉREZ SERRANO: *Tratado de Derecho Político*, Madrid, 1976, pág. 519.

comunidades del país, de cuatro o cinco cantones suizos ofrecen otro ejemplo de pervivencia supralocal de la democracia directa (10).

El Régimen de Concejo Abierto supone así un sistema de organización alternativo al del Ayuntamiento cuando se aplica a los Municipios y al de órgano colegiado de control (11) que se prevé para las Entidades inframunicipales.

La médula de este sistema de organización estriba, como ya se ha dicho, en una democracia directa, con ausencia, por tanto, de cualquier régimen electoral para participar en la Asamblea o Concejo, puesto que ésta se integra por todos los electores del Municipio o de la Entidad inframunicipal. Como quiera, sin embargo, que esta Asamblea o Concejo, no es el único órgano en que se concreta este régimen organizativo, ya que también impone la existencia de un Alcalde y éste es elegido tanto en los Municipios como en las Entidades inframunicipales, el sistema electoral no está absolutamente excluido en los regímenes de Concejo Abierto.

La existencia del Alcalde y las amplias atribuciones que a este órgano otorga el nuevo Régimen Local (12), impide que podamos identificar el Régimen de Concejo Abierto, con un sistema de gobierno asambleario puro. En sentido estricto, el Régimen de Concejo Abierto sólo implica la sustitución real del Pleno del Ayuntamiento o en su caso del órgano colegiado de control o si se prefiere de la Junta Vecinal. Sin embargo, el régimen que analizamos tiene un significado más profundo, no se trata de la simple sustitución de un órgano por otro en un esquema organizativo general de los Municipios o las Entidades inframunicipales. Se trata, por el contrario, de un régimen organizativo distinto, que implica sustancialmente la adopción de un sistema de democracia participativa directa, alternativo a la democracia representativa.

(10) Vid. N. PÉREZ SERRANO: *Tratado de Derecho Político*, Madrid, 1976, pág. 517 y sigs. K. LOEWENSTEIN: *Teoría de la Constitución* (trad. esp.), 2.ª ed., Barcelona, página 95 y sigs.

(11) Vid. COSCULLUELA MONTANER: *Juntas...*, op. cit. TORRES CURDI, op. cit., página 193 y sigs. Sin embargo, no siempre el Concejo o Asamblea vecinal es en este tipo de Entidades un órgano alternativo a las Juntas, sino que en algunos casos por tradición histórica coexisten ambos órganos.

(12) Vid. L. COSCULLUELA MONTANER: *Organización y Régimen jurídico de las Entidades locales. La Función pública local*, pág. 130 y sigs. F. SOSA WAGNER: *Los principios de la Ley Básica de Régimen Local*, pág. 53. Ambos trabajos en la obra colectiva *Organización Territorial del Estado (Administración Local)*, vol. I, Madrid, 1985.

III. NORMATIVA REGULADORA

El Concejo Abierto, como hemos señalado, es una institución local constitucionalmente garantizada. No podemos, en el marco de este trabajo, extendernos sobre el significado de esta garantía institucional (13). Baste decir que el Concejo Abierto, al igual que ocurre en la Constitución federal alemana, es indisponible para el legislador ordinario, que debe obligadamente reconocerlo y regularlo. La garantía es, en este sentido, plena y no queda en modo alguno desvirtuada por la expresa remisión a la ley que se contiene en el inciso final del artículo 140 CE. Esta remisión también se produce en relación a otras instituciones, derechos y libertades por la Constitución, pero en todos los supuestos el legislador ordinario queda vinculado no sólo a su expreso reconocimiento, sino también a establecer una regulación acorde con la esencia institucional de la materia constitucionalmente garantizada (14). Evidentemente, las leyes que desvirtúen esta esencia institucional, constitucionalmente garantizada, pueden ser objeto del oportuno recurso de inconstitucionalidad, a tenor de lo dispuesto en los artículos 162 CE y 32 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional; y por las propias Entidades Locales afectadas a tenor de lo dispuesto en el artículo 63.3 LRRL, pero con el limitado efecto, que impone el procedimiento que establece el artículo 119 de la citada Ley.

Dicha esencia institucional no se recoge expresamente en la Constitución, pero es función del intérprete deducirla, función que primariamente corresponde al propio legislador y en su caso al Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución. Esa esencia institucional cabe centrarla, en mi opinión, y tal como se analizó al estudiar la naturaleza del Concejo Abierto, en la participación directa de todos los electores en el gobierno de la Entidad local a que se aplique dicho régimen. Sin embargo, podríamos cuestionarnos también si en la propia esencia del Concejo

(13) Cfr. L. PAREJO ALFONSO: *Garantía institucional y Autonomías locales*, Madrid, 1981. Vid. Sentencias del Tribunal Constitucional de 2 de febrero de 1981, FJ 3, y 28 de julio de 1981, n. 40/81 FJ 5; y recientemente, la núm. 27/1987, de 27 de febrero, FJ 2.

(14) Cfr. L. PAREJO ALFONSO, *op. cit.*, pág. 96 y sigs. P. ESCRIBANO COLLADO: «La Autonomía Local en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en la obra colectiva *Organización...*, *op. cit.*, vol. III, pág. 1000 y sigs.

Abierto como institución sustancialmente conformada por la tradición histórica, más que por el Derecho positivo, no deberían incluirse también como consustanciales a este régimen, estas dos reglas: A) El reconocimiento por el legislador de la aplicación del Régimen de Concejo Abierto a las Entidades que históricamente han venido manteniéndolo hasta nuestros días; y B) el respeto, o si se prefiere, la regulación preferente del funcionamiento de las Entidades locales con este Régimen por los usos, costumbres y tradiciones de dicha Comunidad.

Sobre la base de esta regulación constitucional que es presupuesto obligado y límite de la normativa legislativa del Concejo Abierto, su regulación se reserva a la ley. Dicha reserva de ley la cumplen por igual la estatal o la de las Comunidades Autónomas. La competencia en favor del Estado o de las Comunidades Autónomas debe deducirse, por tanto, de las reglas generales que se contienen en los artículos 148 y 149 CE y de los propios Estatutos de Autonomía (15). En este sentido, es preciso afirmar que el Concejo Abierto se incluye como «materia» en la Administración Local, y por tanto, según interpretó certera y tempranamente el Tribunal Constitucional debe incluirse en «el régimen jurídico de las Administraciones Públicas» cuya regulación está atribuida por el artículo 149.1.18 al Estado, en cuanto a su legislación básica (16).

La asunción de competencias concretas por las Comunidades Autónomas en materia de Administración Local, debe producirse de conformidad con lo previsto al respecto por sus respectivos Estatutos. Previsión que, a su vez, está en función de la vía de acceso a la autonomía de cada Comunidad que establece en unos casos el «techo competencial» en el contenido del artículo 148 (durante los cinco primeros años) o directamente en el marco de lo establecido en el artículo 149, según los casos. Al margen de los Estatutos, las técnicas previstas en el artículo 150.1 y 2 de la Constitución constituyen las únicas vías de atribución de competencias a las Comunidades Autónomas (17).

(15) Cfr. E. GARCÍA DE ENTERRÍA: *Estudios sobre Autonomías Territoriales*, Madrid, 1985, pág. 119 y sigs. L. COSCULLUELA MONTANER: «La determinación constitucional de las competencias de las Comunidades Autónomas», en *RAP*, núm. 89 (1979), y «Las competencias de la Comunidad», en la obra colectiva *Estudios sobre el Derecho de la Comunidad de Madrid*, Madrid, 1987, pág. 383.

(16) *Vid.* Sentencias de 2 de febrero de 1981 del Tribunal Constitucional, FJ 1; de 28 de julio de 1981, FJ 2; de 5 de agosto de 1983, FJ 19, 20.

(17) *Vid.* L. COSCULLUELA MONTANER: *Las competencias de la Comunidad*, *op. cit.*, página 383 y sigs. y *La determinación...*, *op. cit.*, en la que se destaca la funciona-

De estas consideraciones que han sido expresamente confirmadas por el Tribunal Constitucional (18), se desprende que el Estado no puede suplementar las competencias estatutariamente atribuidas a las Comunidades Autónomas en las leyes básicas, ni en general en ninguna otra ley al margen de lo previsto en el artículo 150 CE. Cabría, pues, preguntarse cuál es el sentido de la Disposición Adicional Primera de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), a cuyo tenor: «1. Las competencias legislativas o de desarrollo de la legislación del Estado sobre régimen local asumidas, según lo dispuesto en sus respectivos Estatutos, por las Comunidades Autónomas del Principado de Asturias, Cantabria, La Rioja, Murcia, Aragón, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Islas Baleares, Extremadura y Madrid, se ejercerán, según los casos, en el marco de lo establecido en el artículo 13 y en el Título IV de esta Ley, así como, si procediere, en los términos y con el alcance previstos en los artículos 20.2, 32.2, 29 y 30 de la misma».

En primer lugar, debe observarse que la citada Disposición Adicional se remite expresamente a los respectivos Estatutos de las Comunidades que enumera, siguiendo así la doctrina sentada anteriormente con carácter general. Sentado esto, y a la vista de que los Estatutos contienen previsiones diversas en relación a la asunción de competencias en materia de Administración Local, debemos considerar varios supuestos diversos. Un primer grupo de Estatutos en relación a lo dispuesto en el artículo 29 LRBRL, prevén la asunción de competencias en materia de Administración Local en los mismos términos en que regula en el artículo 148.1.2 de la Constitución. En este grupo se integran los Estatutos de Cantabria, Aragón, Islas Baleares y Madrid. Un segundo grupo de Estatutos recoge además la determinación de asunción de competencias de desarrollo legislativo en el marco de la legislación básica estatal en la creación de entidades inframunicipales o supramunicipales. En este grupo se encuentran los Estatutos de Asturias, La Rioja, Murcia, Castilla-La Mancha, Extremadura y Castilla y León.

Sin embargo, en ninguno de los dos grupos aludidos hacen los respectivos Estatutos mención a la asunción de competencias legislativas en materia de organización municipal o más específicamente

lidad de la noción de interés general. En el sentido allí expresado se pronuncia también el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 22 de diciembre de 1981, FJ 2.

(18) SS del Tribunal Constitucional de 13 de febrero de 1981, FJ 1; 26/1982, de 24 de mayo, FJ 1; 71/1983, de 29 de julio, FJ 2; 76/1983, de 5 de agosto; 95/1984, de 18 de octubre, FJ 7; 87/1985, de 16 de julio, FJ 3; 94/1985, de 29 de julio, FJ 5.

de regulación del régimen de Concejo Abierto al que se refiere el artículo 29 LRBRL. Por otra parte, la asunción de simples funciones administrativas a las que se refiere la Disposición Adicional Primera en su número dos, y que si aparece recogida en todos los Estatutos de Autonomía, no puede cubrir una específica falta de previsión estatutaria de asunción de competencias legislativas en la materia que consideramos, pues, por definición, las funciones administrativas no pueden alcanzar el rango normativo de ley (19).

El problema interpretativo que suscito es trascendental, por cuanto el régimen de Concejo Abierto que regula el artículo 29 está expresamente incluido en la repetida Disposición Adicional, en la que además se advierte que las competencias legislativas o de desarrollo de la legislación del Estado en relación con lo regulado en el artículo 29 de la Ley se ejercerán por aquellas Comunidades Autónomas «si procediere». Y en este sentido, la atribución de competencias sólo se produce por los Estatutos de Autonomía o los mecanismos constitucionales antes señalados, entre los que no se encuentra una ley básica como la LRBRL (20). El mecanismo constitucionalmente correcto debía ser el previsto en el artículo 150 CE, que se ha utilizado en alguna legislación sectorial, pero no se invocó en el supuesto que comentamos. De ahí que, en puridad, la repetida Disposición Adicional Primera LRBRL constituya tan sólo un límite que enmarca las atribuciones legislativas de las Comunidades Autónomas en la regulación de los Concejos Abiertos, pero que no supone en sí misma una atribución de competencias, jugando, por consiguiente, sólo en relación a las Comunidades Autónomas que por cualquiera de las vías constitucionalmente previstas hubieren asumido competencias en esta materia. Tal es el sentido que debe darse al término *si procediere*, que figura en dicha Disposición Adicional.

En resumen, el régimen de Concejo Abierto se regula en cuanto a su normativa básica por lo dispuesto en el artículo 29 LRBRL, correspondiendo su desarrollo normativo a las Comunidades Autónomas que hubieren asumido esta competencia a tenor de lo dispuesto en sus Estatutos, o por las vías previstas en el artículo 150 CE.

(19) Vid. M. LÓPEZ BENÍTEZ: *La naturaleza jurídica de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local*, trabajo presentado a las IV Jornadas jurídicas de los Estudios Generales de Lérida.

(20) Vid. M. LÓPEZ BENÍTEZ, *op. cit.*, págs. 6 y 16, donde se analiza la S. del Tribunal Constitucional 27/1987, de 27 de febrero, cuyo FJ 4 encuadra a la LRBRL en el bloque de la constitucionalidad.

En este sentido, con independencia de las Comunidades Autónomas que se relacionan en la Disposición Adicional Primera LRBRL, cuya problemática ya hemos analizado, la competencia de desarrollo normativo de la LRBRL ha sido asumido por los Estatutos de las Comunidades que accedieron a la Autonomía por el procedimiento previsto en las Disposiciones Transitoria Segunda y Adicional Primera de la Constitución, y les fue transferida a las Comunidades de Canarias y Valencia en virtud de las Leyes Orgánicas 11 y 12, de 10 de agosto de 1982. Debe tenerse en cuenta, por otra parte, la honda tradición del régimen foral navarro que reguló el régimen de Concejo Abierto por la Ley 60 de las Cortes de Navarra de 1817, y más recientemente la vigente Ley Foral de 13 de octubre de 1983 y el Decreto Foral 40/1983, de 20 de octubre (21).

Con esta premisa, el propio artículo 29 de la LRBRL regula el sistema normativo del régimen de Concejo Abierto distinguiendo varios ámbitos, que pueden diferenciarse en los siguientes:

a) Establecimiento de este régimen, que se regula por la LRBRL y la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, como legislación básica. Su desarrollo normativo corresponde a las Comunidades Autónomas que lo hubieren asumido según sus Estatutos.

b) Organización, que se regula por la LRBRL, y supletoriamente por los usos, costumbre y tradiciones locales, en su defecto por la legislación de las Comunidades Autónomas que hayan asumido estatutariamente tal competencia y en último término por lo dispuesto en el artículo 54 del ROF.

c) Atribuciones de los órganos de gobierno, que se regulan por los usos, costumbres y tradiciones locales, y supletoriamente por lo dispuesto en la LRBRL en relación al Pleno y al Alcalde, por las leyes autonómicas que tengan asumida esta competencia, y finalmente por dispuesto en las secciones segunda y cuarta del Capítulo I del ROF.

d) Funcionamiento, que se regula por los usos, costumbres y tradiciones locales, y en su defecto por la LRBRL y las leyes autonómicas de las Comunidades que tengan atribuida por su Estatuto

(21) En Galicia, el régimen de Concejo Abierto está tradicionalmente ligado al funcionamiento de las Parroquias, *vid. J. FARÍÑA JAMARDO: La parroquia..., op. cit.,* página 357 y sigs.; sin embargo, pese a que la Comunidad Autónoma ha legislado en materia de actuaciones intensivas sobre las Parroquias y sobre denominación de las mismas, no se ha dictado ninguna norma sobre su régimen organizativo.

esta competencia, y supletoriamente por lo dispuesto en el artículo 111 del ROF.

Los aspectos electorales, referidos al Alcalde, que también concurren en los Municipios con régimen de Concejo Abierto, se regulan por la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, artículos 179.2 y 200 (22).

IV. LA CONSTITUCION DE LAS ENTIDADES LOCALES EN CONCEJO ABIERTO

Como ya hemos advertido, en nuestra opinión, la continuidad de los regímenes en Concejo Abierto de los Municipios que tradicionalmente venían rigiéndose por él, constituye un auténtico presupuesto constitucional derivado del inciso último del artículo 140 CE. Distinto es el supuesto de la extensión de este régimen a otros Municipios o Entidades locales que se hubieren regido por él en el pasado. Supuesto en que la Constitución atribuye al legislador ordinario la determinación de las condiciones en las que proceda aplicarlo. La determinación de estas condiciones, en relación a los Municipios que no tenían este régimen organizativo es, pues, una decisión política que corresponde al legislador ordinario. No existe, por tanto, un derecho constitucionalmente garantizado a las comunidades municipales, en estos supuestos para autoorganizarse en régimen de Concejo Abierto por su libre y autónoma decisión.

El legislador estatal, que al amparo de lo prevenido en el artículo 149.1.18 CE tiene atribuida la competencia para dictar la legislación básica en materia de Administración Local, ha incluido la determinación de las referidas condiciones entre las materias de regulación básica por el Estado, en el artículo 29.1 LRBRL. En este precepto además de respetar escrupulosamente los sistemas que tradicionalmente ya venían contando con el régimen de Concejo Abierto, contiene dos reglas: una imperativa, disponiendo la conversión obligatoria en este régimen de todos los Municipios con menos de 100 habitantes; y otra dispositiva, que establece los casos

(22) Sobre esta dualidad normativa en las leyes electorales y en las de régimen local, *vid.* COSCULLUELA MONTANER: *La Ley de Reforma de las Elecciones Locales*, Madrid, 1983. Con carácter más general, sobre la problemática de las elecciones locales, *vid.* L. COSCULLUELA MONTANER y S. MUÑOZ MACHADO: *Las Elecciones Locales*, Madrid, 1979.

en que tal régimen puede ser adoptado por otros Municipios o Entidades locales.

La filosofía implícita en ambas reglas se contiene en esencia en la segunda de ellas, la que se contiene en el artículo 29.1.b) LRBRL y que prevé la aplicación del régimen de Concejo Abierto a los Municipios «en los que su localización geográfica, la mejor gestión de los intereses municipales u otras circunstancias lo hagan aconsejable». Pese al carácter abierto del supuesto final de esta regla, que evidentemente no puede ser interpretado sino en directa relación con los otros dos, que dicha regla contiene, el supuesto básico al que se hace referencia es el de pequeñas comunidades de carácter rural.

Es, en efecto, en este ámbito natural donde históricamente el régimen de Concejo Abierto ha surgido y se ha conservado; por el contrario, fuera de este ámbito las modernas comunidades se desenvuelven más adecuadamente en regímenes de Ayuntamiento, con fórmulas, por tanto, ligadas a la democracia representativa, en la que la participación ciudadana en la gestión pública es ocasional y periódica en las elecciones, o se instrumenta a través de otras fórmulas asociativas o cualquier otra de las que también prevé la LRBRL. Es decir, que tomando como referencia «la mejor gestión de los intereses municipales», no parece conveniente que fuera del marco de las pequeñas comunidades rurales se imponga el régimen del Concejo Abierto.

Desde este punto de vista, es dudosa la solución política que la LRBRL establece de imponer el régimen de Concejo Abierto a todos los Municipios de menos de 100 habitantes. Política que, como hemos visto, sigue en este punto la iniciada por la Ley de Elecciones Locales de 1978, y con anterioridad en el Estatuto municipal de 1924 y en la Ley Municipal de 1935 (23). Y ello, porque aunque en tales supuestos se trata indudablemente de pequeñas comunidades, hay que tener también en cuenta el ámbito en que se insertan. En los Municipios de esta población que antes se organizaban en Ayuntamiento, no siempre será fácil acostumbrar a los vecinos a la

(23) El Estatuto Municipal de 1924 preveía en su artículo 42, la aplicación del régimen de Concejo Abierto a todos los Municipios que no excedieran de 500 habitantes; y entre 500 y 1.000 el Concejo lo componían rotatoriamente la mitad de los vecinos. La cifra de 500 habitantes la mantuvo la Ley de Bases de 10 de julio de 1935. La Ley de Régimen Local de 1955, en su artículo 72 se limitó a reconocer el Concejo Abierto a los Municipios que venían tradicionalmente funcionando en este régimen. Por su parte, la Ley de Elecciones Locales de 1978, extendió dicho régimen a los Municipios de menos de 25 residentes.

intensa participación que el régimen de Concejo Abierto impone por su propia esencia institucional. Pensemos, por ejemplo, en Municipios cercanos a otros industriales en los que trabaje la gran mayoría de esa reducida población, y que hasta las últimas elecciones venían rigiéndose por el régimen de Ayuntamiento. ¿Logrará prender en este tipo de Municipios el régimen de Concejo Abierto? Probablemente el legislador, si no se atrevió a imponer una reforma local profunda respecto a este tipo de minimunicipios, no debió tampoco imponer un régimen como el de Concejo Abierto, tan íntimamente ligado a la tradición, y como se desprende de ella a un tipo muy característico de comunidades.

La aplicación obligatoria del régimen de Concejo Abierto a los Municipios de menos de 100 habitantes, supone una ampliación del número de 25 habitantes que con anterioridad fijaba el artículo 5.2 de la Ley 39/1978, de 17 de julio, de Elecciones Locales. La LRBRL, en su Disposición Transitoria Cuarta, dispuso que los Municipios que se vieran afectados por lo dispuesto en el artículo 29.1.a) de la Ley, mantendrían su régimen de Ayuntamiento hasta las próximas elecciones locales.

La legislación estatal no ha previsto, sin embargo, cómo deben operarse los cambios de régimen organizativo, cuando los Municipios vayan en el futuro superando o quedando por debajo de ese número de 100 habitantes. Lo lógico sería que la aplicación de la regla prevista en el artículo 29.1.a) LRBRL sólo se produjera coincidiendo con cada período electoral, que es el espíritu que late en la citada Disposición Transitoria Cuarta de la Ley. Sin embargo, en ausencia de normativa expresa que regule esta materia cabría entender que, en especial en el caso de que el descenso poblacional obligara a constituirse el Municipio en régimen de Concejo Abierto, los vecinos tendrían un auténtico derecho a promover la correspondiente instauración de tal régimen, que les permitiría una participación plena en el gobierno municipal.

El artículo 29.2 LRBRL regula el procedimiento de constitución en régimen de Concejo Abierto de los Municipios a que se refiere el apartado b) del número 1 de este artículo. Se requiere la petición de la mayoría de los vecinos, la aprobación por mayoría de dos tercios de los miembros del Ayuntamiento y la aprobación definitiva por la Comunidad Autónoma correspondiente.

La decisión, pues, de constituirse en régimen de Concejo Abierto, aunque vinculada a la petición de los vecinos y a la decisión del

propio Ayuntamiento, queda atribuida definitivamente a la Comunidad Autónoma correspondiente. No se trata de una simple función de tutela, sino de una auténtica decisión reservada a la Comunidad Autónoma. Evidentemente, tal decisión es susceptible de los recursos administrativo y contencioso correspondientes (24), debiendo señalar que la LRBRL establece una serie de criterios en los que fundamentar la decisión. Pero salvo supuestos límites, fácilmente deducibles, la decisión, en este procedimiento del artículo 29.2 LRBRL, entraña una valoración política sobre la organización de las Entidades locales que corresponde a las Comunidades Autónomas, e indirectamente sobre la reforma de las pequeñas Entidades locales, con independencia de su forma organizativa.

V. ORGANOS DEL CONCEJO ABIERTO

El Régimen de Concejo Abierto no implica, como ya hemos señalado, un sistema de gobierno asambleario. Por el contrario, este Régimen supone la existencia de dos órganos de gobierno y administración de la Entidad Local en que está implantado. Dos órganos que, al igual que ocurre en los Ayuntamientos o en las Entidades inframunicipales, no se relacionan con arreglo al principio de división de poderes, equiparación que sólo desde la ignorancia del significado de este principio puede argüirse en el ámbito de la Administración Local.

Los dos órganos citados son la Asamblea vecinal, cuya denominación natural es la de Concejo u otra de carácter tradicional, y el Alcalde. Dada la significación demográfica de las comunidades en Régimen de Concejo Abierto, ni la LRBRL, ni los usos, costumbres y tradiciones locales acostumbran a prever la existencia de otros órganos complementarios. Sin embargo, la regulación que se establece en el artículo 54.2 del ROF sí prevé la posibilidad de que el Alcalde designe Tenientes de Alcalde, hasta un máximo de tres, entre los electores del Municipio. De esta posibilidad nos ocuparemos más adelante.

(24) Sobre el acceso al Tribunal Constitucional de las Entidades Locales, *vid.* los artículos 63.3 y 119 LRBRL.

1. EL CONCEJO O ASAMBLEA VECINAL

Aunque como tendremos ocasión de analizar la regulación positiva del régimen de Concejo Abierto propende a potenciar la figura del Alcalde (25), en este régimen la Asamblea es el órgano fundamental del mismo. La esencia de este sistema de organización que radica, como se ha dicho, en la democracia directa, tiene como correlato el que la vida de estas Entidades Locales deba centrarse efectivamente en la Asamblea. Precisamente por ello hemos puesto anteriormente en duda la decisión política de extender obligatoriamente el régimen de Concejo Abierto a todos los Municipios de menos de 100 habitantes. El régimen de Concejo Abierto parece institucionalmente vinculado a los pequeños núcleos rurales aislados en los que su propio sistema económico-social impone una estrecha colaboración y solidaridad vecinal, o donde tal sistema ha permanecido por vincularse a la administración de bienes comunales o municipales, cuya gestión lógicamente importa a todos los vecinos. Realidad sociológica que acostumbra a coincidir con el supuesto anterior. Respetarlo en estos casos es la auténtica exigencia constitucional, cuando ya venía funcionando así con anterioridad. Pero extenderlo fuera de este contexto de comunidades rurales de forma imperativa puede plantear serios inconvenientes en la práctica, y dar lugar a través de fórmulas diversas a un régimen de funcionamiento real de estos Municipios que nada tenga que ver con la esencia institucional del Concejo Abierto, ante el desinterés de los vecinos en esta forma tan intensa de efectiva participación en el gobierno municipal.

La Asamblea se integra por todos los electores de la Entidad en régimen de Concejo Abierto. La condición de elector se regula esencialmente en la Ley Orgánica de Régimen Electoral General y en los artículos 16 a 18 LRBRL. La condición de elector se reconoce en primer lugar a los vecinos [art. 18.1.a)]; condición que a efectos electorales pueden tener también los españoles residentes en el extranjero que figuren en el Padrón municipal correspondiente (artículos 16.4 y 17.3).

Aunque el supuesto de extranjeros domiciliados en estos Municipios o Entidades inframunicipales es excepcional, dadas las características de las comunidades en que se aplica el régimen de

(25) Vid. L. COSCULLUELA MONTANER: *Organización...*, op. cit., pág. 131 y sigs. F. SOSA WAGNER: *Los principios...*, op. cit., pág. 45 y sigs.

Concejo Abierto, debe hacerse también mención de lo dispuesto en el artículo 18.2 LRBRL: «Los extranjeros domiciliados que sean mayores de edad tienen los derechos y deberes propios de los vecinos, salvo los de carácter político. No obstante, tendrán derecho de sufragio activo en los términos que prevea la legislación general aplicable a las elecciones locales». Creo que aun en el caso de que proceda el reconocimiento del derecho de sufragio activo en virtud de la reciprocidad y en los términos del correspondiente tratado (art. 176 de la LO del Régimen Electoral General), este derecho no les convierte sin más en miembros del Concejo o de la Asamblea. El derecho de sufragio activo no es igual a la condición de elector que comprende este derecho y el de sufragio pasivo, sin perjuicio de las causas de inelegibilidad e incompatibilidad.

En este sentido considero que la regulación del artículo 29.3 LRBRL, que vincula la condición de miembro de la Asamblea vecinal a la de elector es desafortunada. La condición de miembro de la citada Asamblea debió vincularse en todo caso exclusivamente a los vecinos (26).

En resumen, pues, a tenor de la legislación vigente, la condición de miembro de la Asamblea vecinal resultará de la correspondiente inscripción en el del Padrón municipal como vecino (aunque se trate de españoles residentes en el extranjero). Sin embargo, en una interpretación formalista que se atenga a esa vinculación de la condición de miembro de la Asamblea vecinal a la condición de elector, podría interpretarse que el dato relevante es el de inscripción en el Censo electoral correspondiente.

Esta cuestión incide indirectamente en el régimen de constitu-

(26) La vinculación de la condición de miembro del Concejo a la de elector se contemplaba en el artículo 42 del Estatuto Municipal de 8 de marzo de 1924: «En los Municipios que no excedan de 500 habitantes serán concejales todos los electores, en Concejo Abierto. En los de más de 500 a 1.000 habitantes serán Concejales, cada tres años, la mitad de los electores no incapacitados para el cargo...». Por su parte, el artículo 105, párrafo 2, para las Entidades Locales Menores de menos de 1.000 habitantes, también se disponía el régimen de Concejo Abierto: «Integrarán el Concejo Abierto todos los electores que residan en el territorio de la Entidad, y se reunirá en Asamblea, cuando menos, dos veces al año, y además siempre que lo acuerde la Junta vecinal o lo pida una quinta parte de los electores».

Idénticas previsiones tenía la Base V de la Ley de Bases de 10 de julio de 1935: «... En los Municipios cuya población no exceda de 500 habitantes serán Concejales todos los electores en Concejo Abierto...». Y en el mismo sentido se expresaba el artículo 100 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales de 11 de mayo de 1952: «En las Entidades municipales que se rijan por el sistema de Concejo Abierto serán Concejales e integrarán la Asamblea todos los electores de uno y otro sexo».

ción de la Asamblea vecinal. Si se atiende a la interpretación propuesta, no hay tal, al menos en relación a la constitución propiamente de la Asamblea, con lo que la pertenencia o no a la misma es fluida y depende de las inscripciones y bajas en el Padrón. Por el contrario si se liga la condición de miembro de la Asamblea a la inscripción en el censo electoral, cabe entender que sí procede la celebración de la pertinente sesión constitutiva tras la celebración de las correspondientes elecciones locales. Debe notarse, sin embargo, que en estos Municipios las elecciones se refieren exclusivamente al Alcalde, y a esta concreta finalidad se refieren las específicas normas que la Ley de Régimen Electoral General contiene en relación a estos Municipios. Pretender, por tanto, que la elaboración del censo, que es un trámite instrumental para el verdadero acto político sustancial que es la elección del Alcalde, tenga en relación al Concejo Abierto virtualidad sustancial, haciendo depender de la inclusión o no en el mismo de los vecinos su pertenencia a la Asamblea, es distorsionar la esencia institucional de este Régimen.

Lo determinante es la condición de vecino, no la de elector, para formar parte de la Asamblea. De ahí que defienda la tesis de que el documento trascendente a efectos de la pertenencia a la Asamblea sea el Padrón municipal y la condición de vecino que en el mismo conste (27). Lo cual permite que sea en último término el Municipio quien se responsabilice de la acreditación de la condición de miembro de la Asamblea. Y, por otra parte, como se ha indicado, ello permite la fluidez necesaria para ser admitido en la Asamblea, que es connatural a este tipo de comunidades de reducida dimensión demográfica, y al sentido último de un sistema de democracia directa, que no está como la representativa sujeta a plazos periódicos de renovación.

Cabría entender que la cuestión, en definitiva, no es tan trascendente dada la correlación entre el Censo y el Padrón, pero no es así. Entre ambos documentos hay diferencias temporales importantes, con la consiguiente demora en la incorporación a la Asam-

(27) *Vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1980, que resolviendo en dicha fecha una cuestión referida a las elecciones celebradas en noviembre de 1973, revocó la sentencia apelada, considerando que «la duda que puede plantear la contradicción documental entre distintos Padrones y Censos Electorales acerca de la vecindad y residencia... debe resolverse a favor del proclamado concejal, cuando aparece probado que éste, aun siendo profesor en otra cercana, desarrolla actividades habituales y cotidianas en el pueblo en que ha sido elegido...».

blea de los que vayan accediendo a la condición de vecinos según se acredita en el Padrón.

En resumen, intentando conciliar las disposiciones en vigor que se refieren a la condición de elector y no a la de vecino, creemos que en la sesión constitutiva el documento decisivo para determinar la relación de miembros de la Asamblea debe ser el censo correspondiente a las elecciones celebradas para designar al Alcalde; pero esto no puede implicar la congelación durante cuatro años del número de miembros de la Asamblea. Por el contrario, a partir de dicha sesión, la incorporación de nuevos miembros debe ser lo suficientemente fluida para reflejar fielmente la realidad vecinal de este tipo de comunidades, lo que sólo se dará basando la relación de miembros en el Padrón.

Los miembros de la Asamblea o Concejo a quienes funcionalmente se les aplican las reglas referidas a los Concejales, no tienen estrictamente esta condición (28). Así no cabe aplicarles por ejemplo las sanciones que se prevén en el artículo 78.4 LRBRL por inasistencia a las sesiones. La aplicación de aquellas reglas, de los derechos y deberes de los miembros de la Asamblea debe atemperarse a los principios institucionales propios de un régimen de participación democrática directa, que no son idénticos a los que presiden el régimen estatutario de los Concejales, en cuanto representantes elegidos para el gobierno y administración de la Entidad.

2. EL ALCALDE

El segundo órgano del régimen de Concejo Abierto es el Alcalde. Su elección corresponde a los miembros de la Asamblea por sufragio mayoritario (art. 179.2 LOREG). El mismo sistema se prevé para las Entidades inframunicipales que adopten este régimen, que eligen así un Alcalde pedáneo (art. 199.7 LOREG).

En relación a estos dos sistemas electorales pueden señalarse algunas diferencias: el Alcalde pedáneo se elige mediante la presentación de candidatos por los distintos partidos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores (art. 199.2 LOREG); mientras que en relación al Alcalde de los Municipios en Régimen de Concejo Abierto el artículo 200 de esta Ley electoral se limita a establecer

(28) Sí se les atribuía de forma expresa la condición de concejales en el Estatuto de 1924, la Ley Municipal de 1935 y el ROF de 1952.

que: «Las Juntas Electorales Provinciales adoptarán las resoluciones necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 179.2 de esta Ley, con el fin de que sea elegido el Alcalde de los Municipios que funcionan en régimen de Concejo Abierto».

En puridad, pues, la elección del Alcalde en este último supuesto podría hacerse incluso sin presentación previa y formalizada de candidato por las entidades o formaciones que se prevén en el artículo 199.2 de la Ley Electoral. No obstante, el modelo oficial de papeletas para la elección de estos Alcaldes prevé que en la misma figuren relacionados todos los candidatos formalmente presentados, señalándose con una cruz al que se vota. Igualmente, se prevé que debajo del nombre del candidato se especifique la denominación o sigla del Partido, Federación o Agrupación de Electores que lo presente, o en su caso la condición de independiente; pudiendo figurar también el símbolo de estas entidades.

En relación con el Alcalde de los Municipios en régimen de Concejo Abierto, no en Entidades inframunicipales con este régimen, el ROF, en su artículo 54.2, prevé la posibilidad de que el Alcalde designe Tenientes de Alcalde, hasta un máximo de tres, entre los electores del Municipio, que se regirán por las normas previstas en el ROF para los Tenientes de Alcalde. El carácter supletorio de este Reglamento y el peso de los usos, costumbres y tradiciones, y el propio carácter dispositivo de la disposición, hace que estas figuras puedan obviarse, pues son ciertamente ajenas a la tradición (29). Al margen de la buena intención de su consagración legislativa, la previsión de estas figuras, tienen el indudable efecto de potenciar aún más la figura del Alcalde, que de suyo por aplicación de la normativa propia esta figura en la LRBRL ya supone un sistema de gobierno municipal quasi presidencialista.

El Alcalde y en su caso el Alcalde pedáneo, por responder a un sistema de sufragio mayoritario directo no tienen previsto de forma expresa ningún sistema de destitución. El artículo 197 de la LOREG prevé el sistema de destitución de los Alcaldes, pero su regulación sistemática, que sitúa este artículo antes de la regulación de los Alcaldes pedáneos y del Alcalde en los Municipios en régimen de

(29) La contemplación de la figura de los Tenientes de Alcalde, sin embargo, ha sido siempre una obsesión del legislador estatal al regular el régimen de Concejo Abierto, con un inconsciente deseo de equipararlo en todo lo posible al régimen general de Ayuntamiento en lo que no fuere el régimen del Pleno. Así, también se previeron los Tenientes de Alcalde en los artículos 123 del Estatuto municipal y 28 de la Ley municipal de 1935.

Concejo Abierto, así como el tenor literal del propio artículo 197, parecen referir esta posibilidad tan sólo a los Municipios con Ayuntamiento. Sin embargo, el principio de *contrarius actus* aplicado en este extremo por la jurisprudencia, en relación con la legislación electoral local anteriormente vigente (30), obliga a interpretar que también estos Alcaldes pueden ser destituidos por votación mayoritaria de la Asamblea vecinal.

El sistema de destitución debería realizarse en sesión convocada con un orden del día en el que expresamente se previera este punto. No obstante, la adopción del principio del *contrarius actus* para estas situaciones no expresamente previstas por el legislador, no deja de plantear algunos interrogantes. Cabe así cuestionar si la destitución del Alcalde obedece también al sistema de censura constructiva que se prevé en el artículo 197 de la Ley Electoral; o si como parece más conforme a una rigurosa aplicación del principio del *contrarius actus* no es precisa la inclusión en la moción de censura de un candidato alternativo que resultaría automáticamente elegido Alcalde de prosperar la moción; ni tampoco la exigencia de que la moción venga suscrita por un tercio de la Asamblea; ni que se limite a una vez las posibilidades de que dichos miembros suscriban este tipo de mociones.

Ahora bien, dadas las vicisitudes que ha sufrido en nuestro ordenamiento la regulación de la moción de censura de los Alcaldes, y sobre todo su interpretación jurisprudencial, parece más realista la interpretación de la plena aplicabilidad del artículo 197, pese a su ubicación sistemática a todos los Alcaldes, sea cual fuere el sistema por el que han resultado elegidos, equiparando a estos efectos los miembros de la Asamblea a Concejales, en cuanto a las limitaciones y exigencias del artículo 197 citado, y aplicando en todo caso el sistema de censura constructiva.

(30) La destitución de Alcaldes por el Pleno del Ayuntamiento, inicialmente admitida por la Jurisprudencia de los Tribunales fue ratificada por el Tribunal Constitucional en Auto 6/1984, de 11 de enero, que estimó que la cuestión planteada «puede ser considerada como una laguna legal que el juzgador debe colmar mediante una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico y un recurso a los principios generales», y habiendo considerado el Tribunal Supremo, «el hecho de que sea la voluntad de los Concejales la que hace al Alcalde depositario de los destinos del Ayuntamiento y la norma que les confiere como primera de sus decisiones la elección del Alcalde, de acuerdo con los artículos 137 y 140 de la Constitución y con los principios políticos que inspiran el ordenamiento jurídico, permiten sostener la posibilidad de destitución del Alcalde por el acuerdo de los Concejales». Y siendo éste un problema de legalidad ordinaria el Tribunal Constitucional estimó que «ningún reparo puede oponérsele desde el punto de vista de la Constitución».

3. LOS TENIENTES DE ALCALDE

El ROF introduce en el artículo 54.2 la posibilidad de que el Alcalde designe hasta un máximo de tres Tenientes de Alcalde, entre los electores del Municipio. La introducción de esta figura es atípica en el Régimen de Concejo Abierto, con independencia de que los usos o tradiciones puedan haberlo contemplado en Municipios concretos. No parece propio que en este tipo de comunidades se creen estos órganos, que parecen responder a necesidades de Administraciones locales más complejas.

Los Tenientes de Alcalde son órganos vicarios del Alcalde, que éste puede designar y cesar libremente de entre los miembros de la Asamblea. Su nombramiento, que repetimos es potestativo en estos Municipios, se hará por Resolución del Alcalde dando cuenta a la Asamblea en la primera sesión que se celebre, y con los requisitos y efectos que se señalan, siempre con el carácter de legislación supletoria en el artículo 46.2 del ROF.

Al margen de las atribuciones que por delegación del Alcalde reciba, los Tenientes de Alcalde sustituyen, por el orden de su nombramiento al Alcalde, en los casos de enfermedad, ausencia o vacante.

VI. ATRIBUCIONES DE LOS ORGANOS DE GOBIERNO

Las atribuciones de la Asamblea Vecinal o Concejo y las del Alcalde no se recogen en la legislación básica estatal, que expresamente se remite, de nuevo en este tema, a los usos, costumbres y tradiciones locales, y sólo supletoriamente a lo dispuesto en la LRBRL, las leyes autonómicas, cuando tengan atribuida estatutariamente esta competencia, y en su defecto por las normas de la sección segunda y cuarta del Capítulo I del Título II del ROF (que recogen también las atribuciones previstas en los artículos 23 y 24 del Texto Refundido), referidas respectivamente al Alcalde y al Pleno en los Municipios de régimen general.

De entre estas competencias las más singulares se refieren al régimen de aprovechamiento de bienes que pueda tener el Municipio o la Entidad inframunicipal (31). Pero en este tema una vez más los

(31) Vid. L. COSCULLUELA MONTANER: *Juntas Vecinales*, op. cit.

usos, costumbres y tradiciones desempeñan un papel relevante, regulando precisamente estas competencias. En este sentido, los Municipios y las Entidades inframunicipales que tenían este régimen tradicional de Gobierno, cuentan con Ordenanzas, que regulan ampliamente las atribuciones del Concejo y los Alcaldes. Del mismo modo los Municipios que tras las próximas elecciones deben establecer este régimen por vez primera podrán dotarse del correspondiente Reglamento Orgánico, aunque éste por ser de nueva regulación debería respetar lo dispuesto en la LRBRL, para el Pleno y el Alcalde.

Como es sabido, la nueva legislación local refuerza extraordinariamente la figura del Alcalde, tanto en cuanto a sus competencias propias, como sobre todo a través de las amplias delegaciones de atribuciones del Pleno en la Comisión de Gobierno (32). Sin embargo, este tipo de delegaciones que tienen su límite en lo establecido en el artículo 23.2.b) y en el artículo 47 de la LRBRL, no pueden operar, al margen de lo que dispongan los usos, costumbres y tradiciones locales, en este tipo de Municipios, que no pueden tener Comisión de Gobierno. Sí cabe la delegación de las atribuciones previstas en el artículo 23 del Texto Refundido, con el límite que se señala en el número 2 de dicho artículo.

Por otra parte, las facultades de delegación de competencias del Alcalde en otros Organos, muy amplias en la LRBRL, sólo tienen sentido cuando se hayan establecido Tenientes de Alcalde; aunque debe recordarse que siempre pueden otorgarse delegaciones especiales para cometidos específicos en cualquier miembro de la Asamblea (art. 23.4 LRBRL), lo que por otra parte es usual en los regímenes de Concejo tradicionales. Las delegaciones de atribuciones del Alcalde, tienen en todo caso el límite del artículo 21.3 LRBRL.

VII. REGIMEN DE FUNCIONAMIENTO

El artículo 29.3 LRBRL establece expresamente que el funcionamiento de los órganos de las Entidades con régimen de Concejo Abierto se ajustará a los usos, costumbres y tradiciones locales, y en su defecto a lo establecido en dicha Ley y las leyes de las Comu-

(32) Para una crítica de la composición y funciones de la Comisión de Gobierno que regula la LRBRL, *vid.* L. COSCULLUELA MONTANER: *Organización...*, *op. cit.*, página 129 y sigs.

nidades Autónomas, que tuvieran estatutariamente atribuida esta competencia, y supletoriamente a lo dispuesto en los artículos 46 a 52 del Texto Refundido (según dispone el art. 53 de esta norma) y el Capítulo II del Título III del ROF (art. 111).

En consecuencia, las Entidades que contaban ya con este régimen seguirán sus usos, costumbres y tradiciones, y sólo en los Municipios o Entidades en que se implante de nuevo este régimen se seguirá el orden de prelación y supletoriedad de fuentes antes indicado. Siendo este último sistema de funcionamiento el que pasamos a analizar someramente, por ser el que puede presentar mayores dificultades de interpretación de la normativa vigente.

1. SESIÓN CONSTITUTIVA

Se regula en los artículos 194 y siguientes de la Ley Electoral General. Dada la naturaleza del régimen de Concejo Abierto, en especial si se admite la interpretación que aquí se ha dado de la forma de adquirir la condición de miembro de la Asamblea, es evidente, que la sesión constitutiva sólo tiene sentido en relación con la elección del Alcalde.

La proclamación del Alcalde se efectúa en favor de quien a tenor de la certificación de la Junta Electoral de Zona hubiere resultado electo en las elecciones locales correspondientes, computándose los cuatro años de duración de su mandato a partir de la fecha en que fue elegido. En dicha sesión se prestará el juramento o promesa que prevé el artículo 18 del Texto Refundido.

2. SESIONES ORDINARIAS

Las sesiones ordinarias se celebrarán donde lo tengan por costumbre, y si se trata de Municipios en que este régimen sucede por mandato de la Ley a otro anterior de Ayuntamiento, en la que fuera la sede de éste. Igualmente se hará en la forma tradicional la convocatoria de las sesiones, bastando el anuncio de la misma en los tabloneros oficiales, estableciéndose su periodicidad por la propia Asamblea, cuando ésta no esté prevista por los usos y costumbre y tradiciones. El ROF, con el carácter supletorio indicado, dispone que estas sesiones deberán celebrarse como mínimo una vez al trimestre en día festivo.

El ROF prevé también que para la válida constitución de las Asambleas deben asistir una tercera parte de los vecinos, presentes o representados, sin que los presentes puedan ser menos de tres. Siendo también precisa la presencia del Alcalde-presidente y del Secretario o de quienes legalmente les sustituyan. Si en primera convocatoria no existiere quórum, sí procede la aplicación de lo dispuesto en el ROF, la sesión se entenderá convocada automáticamente a la misma hora, dos días después. Si tampoco entonces se alcanza dicho quórum, la Presidencia dejará sin efecto la convocatoria posponiendo el estudio de los asuntos incluidos en el orden del día para la primera sesión que se celebre con posterioridad, sea ordinaria o extraordinaria (art. 90.2).

La representación de los vecinos que prevé el ROF pretende, como ya se ha dicho, paliar los efectos de la implantación de este régimen de Concejo Abierto en antiguos Municipios con Ayuntamiento, en los que pudiera darse una gran abstención en la participación vecinal en el gobierno municipal. La representación, para cada sesión o con carácter permanente, debe hacerse en favor de otro miembro de la Asamblea. Es evidente que tal representación no cabe hacerla en favor del Alcalde o del Secretario, porque ello desnaturalizaría la propia esencia de este régimen de democracia directa.

La representación puede hacerse mediante documento público, documento privado con firma notarialmente legitimada o por poder otorgado ante el Secretario de la Entidad local. El vecino representante puede asumir la representación de hasta un tercio de miembros de la Asamblea, lo que representa un límite excesivo, sólo explicable por la presunción del legislador de que la implantación obligatoria de este régimen a Municipios que no lo tenían, puede presentar graves problemas de funcionamiento a estos Municipios.

Los debates se ajustarán también a los usos y costumbres locales, y supletoriamente a lo dispuesto en los artículos 91 a 97 del ROF con las adaptaciones obvias por razón de la especial organización de estas Entidades. Así no tienen por qué existir Comisiones Informativas, y la referencia «parlamentarista» a los grupos políticos no tiene sentido en una democracia directa.

Los acuerdos se adoptarán por mayoría de votos. El artículo 53 del Texto Refundido precisa que ello será siempre así, precisión que desaparece en el artículo 111.4 del ROF. Esta regulación la toman ambos preceptos del artículo 231 del ROF de 17 de mayo de 1952,

hoy derogado, que se refería conjuntamente a las Juntas y Asambleas vecinales. Indudablemente, las situaciones previstas eran muy dispares pese a su regulación común, pues como regla en los casos de Asambleas vecinales de Entidades Locales Menores, los acuerdos para los que en los Municipios se exigía quórum especial debían ser posteriormente ratificados por el Ayuntamiento en que se integraban. Tratándose, por el contrario, de Municipios en régimen de Concejo Abierto, la solución del Reglamento de 1952 parece fundarse más bien en consideraciones prácticas sobre la dificultad de determinación de mayorías reforzadas en Asambleas de composición real muy fluida.

Con independencia de lo que establezcan al respecto los usos y costumbres, que por tradición no deben recoger como regla mayorías reforzadas, cabe cuestionar si este sistema de votación también se aplica en los casos en que la LRBRL exige en el artículo 47 un quórum de dos tercios o la mayoría absoluta; en particular en los Municipios que por imperativo legal van a estrenar este nuevo régimen de Concejo Abierto, habida cuenta del amplio sistema de representación que el ROF consiente, y de la importancia de los asuntos que se regulan en el artículo 47 LRBRL, parece razonable entender que el régimen de mayoría simple sólo debería operar cuando no se prevea por la LRBRL quórum especial. Pero la tajante determinación del artículo 53 del Texto Refundido, cuando deba ser ésta la norma aplicable, postula siempre un régimen de mayoría de votos.

3. SESIONES EXTRAORDINARIAS

Las sesiones extraordinarias y las extraordinarias de carácter urgente, al margen de lo que dispongan los usos y costumbres locales, y en su caso la legislación autonómica, se regulan en vía supletoria por lo dispuesto en los artículos 78 y 79 y siguientes del ROF. Cuando la sesión extraordinaria se convoque a solicitud de los miembros de la Asamblea, deberá estar suscrita por, al menos, la cuarta parte de sus miembros y reunir los demás requisitos previstos en el artículo 78 del ROF.

