Competencias y poderes municipales a lo largo de la pandemia de covid-19

Francisco VELASCO CABALLERO
Director de Investigación del Instituto de Derecho Local
Universidad Autónoma de Madrid

RESUMEN

Desde el inicio de la pandemia, los ayuntamientos españoles han actuado de muy diversas formas, tanto para contener los contagios como para paliar las consecuencias socio-económicas de la pandemia. Estas actuaciones se han desarrollado bajo dos ordenamientos muy diferenciados: el orden jurídico de alarma, y el Derecho local ordinario. En ambos casos se plantea la cuestión de cuál es el posible alcance de la actuación competencial, y cuál su vinculación a los mandatos estatales y autonómicos. En líneas generales, durante los tres estados de alarma, los ayuntamientos actúan con plena subordinación al Gobierno (y, en su caso, a las autoridades autonómicas que ejecutan los estados de alarma). Fuera del estado de alarma, aunque aún en el contexto de la emergencia sanitaria, los ayuntamientos actúan al amparo de sus competencias propias, pero en la práctica con escasa autonomía: como Administración indirecta del Estado o de las Comunidades Autónomas.

Palabras clave: covid-19; competencias municipales; estado de alarma; colaboración municipal; subvenciones.

ABSTRACT

Since the beginning of the pandemic, Spanish municipalities have acted in very different ways, both to contain contagions and to alleviate the socio-economic consequences of the pandemic. These actions have been developed under two very different legal schemes: the extraordinary legal order proper the state of alarm; and the ordinary local law. In both cases, the question arises as to what is the possible scope of the municipal action, and to what extent it is submitted to state and regional mandates. In general terms, during the three states of alarm, the municipalities act under full subordination to the Government (and, where appropriate, to the regional authorities that execute the three states of alarm). Out of the state of alarm, although still in the context of the health emergency, the munici-

palities act according to their own ordinary powers, but in practice with little autonomy: as indirect administration of the State or of the autonomous communities.

Keywords: covid-19; municipal powers; state of emergency; municipal cooperation; municipal aids.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. FASES DE LA PANDEMIA Y DIVERSIDAD DE ORDENAMIENTOS APLICABLES.—III. LOS AYUNTAMIENTOS COMO ADMINISTRACIONES INDIRECTAS DEL ESTADO Y DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS: ENTRE LA SUBORDINACIÓN Y LA COLABORACIÓN: 1. Ejecución de las medidas anticontagio: subordinación y colaboración. 2. Participación local indirecta en la reconstrucción y transformación económica.—IV. COMPETENCIAS MUNICIPALES: 1. Desplazamientos competenciales y prevalencias. 2. Competencias municipales para dictar medidas anticontagio. 3. Subvenciones municipales.—V. DISTRIBUCIÓN INTERNA DEL PODER.—VI. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

1. Desde los últimos días de febrero de 2020, y en especial desde la declaración del estado de alarma por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, la actividad de los ayuntamientos españoles ha experimentados muchos cambios. Algunos se refieren a la organización municipal *interna*, donde el teletrabajo ha tenido múltiples implicaciones funcionales[1]. Otros cambios han afectado a las *relaciones verticales* entre los ayuntamientos, de un lado, y el Estado y las Comunidades Autónomas, de otro lado. Y, por fin, otros cambios se refieren a las relaciones entre los ayuntamientos y los *ciudadanos*[2]. Todas estas innovaciones súbitas, tan extraordinarias como urgentes, han suscitado cuestiones jurídicas novedosas. Y respuestas jurídicas también nuevas. Es objeto de este estudio la identificación de algunas de esas cuestiones donde se han generado planteamientos jurídicos innovadores; y en qué medida todos estos planteamientos jurídicos novedosos, surgidos en un contexto por completo extraordinario, arraigarán de alguna manera en el acervo del Derecho local.

2. El análisis de las novedades jurídico-locales, durante el tiempo de la pandemia, puede articularse de varios modos. Uno es el *temporal*, pues en cada momento concreto, y en función de la situación epidemiológica y sanitaria, se han planteado cuestiones jurídicas diferentes. Otro criterio expositivo es el *ordinamental*, entendiendo por esto el diferente régimen jurídico de los ayuntamientos durante los sucesivos estados de alarma: el primero, declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y prorrogado seis ve-

[1] C. Navarro *et al., Los ayuntamientos ante la covid-19. Análisis de las medidas locales ante la covid-19 en los municipios de la Comunidad de Madrid*, Instituto de Derecho Local, Madrid, 2020.

[2] Una descripción exhaustiva y *ex post* de las medidas municipales adoptadas en el Ayuntamiento de Madrid se encuentra en el *Plan de Contingencias y de Resiliencia en Epidemias del Municipio de Madrid*, aprobado por Acuerdo de la Junta de Gobierno el 11 de marzo de 2021 (*BOAM*, núm. 8.852, de 23 de marzo).

ces; el segundo, declarado específicamente para concretos municipios de la Comunidad de Madrid por el Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre; y el tercero y vigente en este momento, declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, y prorrogado por el Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, hasta el 9 de mayo de 2021. Finalmente, es posible también un estudio *analítico* de las cuestiones que mayor relevancia están teniendo, para los gobiernos locales, durante la pandemia. Las dos primeras perspectivas de análisis mencionadas, temporal y ordinamental, están ya presentes en otros estudios previos[3]. Ahora, en este estudio, selecciono algunas *concretas cuestiones jurídicas* que, a lo largo de las distintas fases de la pandemia, presentan especial interés para el conjunto del Derecho local, tanto actual como futuro. Ello no obstante, con carácter introductorio, y para contextualizar toda la exposición, a continuación se relata de forma sucinta cuál ha sido la secuencia temporal y la diversidad ordinamental que ha vertebrado la actividad municipal durante la pandemia.

II. FASES DE LA PANDEMIA Y DIVERSIDAD DE ORDENAMIENTOS APLICABLES

3. La pandemia, hasta ahora, se ha narrado como una secuencia de «olas» de contagios y de intersticios entre ellas. Ahora, según parece, podríamos estar iniciando la cuarta ola de contagios. En paralelo a esa secuencia de «olas» —aunque de forma no por completo simétrica— se ha desarrollado también una secuencia de regímenes jurídicos más o menos extraordinarios. Tendríamos, en primer lugar, la situación de prealarma (antes del 14 de marzo de 2020). Seguiría la situación iniciada con la primera declaración del estado de alarma (por medio del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, varias veces prorrogado y con notables innovaciones en las dos últimas prórrogas, 5.ª y 6.ª). Luego tendríamos la situación de relativo apaciguamiento durante el verano de 2020 (una vez extinguido el primer estado de alarma). Y finalmente tendríamos la singular situación actual, en la que está vigente el singular estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre (prorrogado por el Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre). Es un estado de alarma singular tanto por su *larga duración* (hasta el 9 de mayo de 2021), como por su carácter *descentralizado* (la mayoría de las medidas se pueden modular o decidir por los presentes autonómicos), y por su carácter *selectivo*, porque únicamente prevé limitaciones en las reuniones públicas y privadas, en la movilidad intermunicipal e interautonómica, y en la deambulación por las noches (toque de queda). Otras medidas *complementarias* de emergencia sanitaria no se incluyen en el real decreto de alarma, sino que se adicionan por el Ministerio de Sanidad, por las autoridades sanitarias autonómicas, o por los ayuntamientos (en ejercicio de sus competencias propias).

---

[3] F. Velasco Caballero, «Derecho local y covid-19», *Revista Galega de Administración Pública,* núm. 59, 2020, pp. 5-33.

4. En cada una de las tres fases temporales y jurídicas descritas se han activado, en mayor o menor medida, *distintas partes del Derecho público*, así como una tipología diversa de problemas jurídicos. En el tiempo de prealarma ha emergido el Derecho administrativo sanitario y —en menor medida— de protección civil[4]. Luego, con la declaración del estado de alarma el protagonismo lo ha cobrado el Derecho constitucional, tanto en lo que se refiere a la distribución territorial del poder como a las intensas restricciones en el ejercicio de algunos derechos fundamentales. Por fin, en la primera fase de posalarma perdió relevancia el Derecho constitucional, y la cobró el *Derecho administrativo ordinario*, tanto el general como el sectorial (incluido el Derecho ordinario de emergencias sanitarias). En actual estado de alarma comparten protagonismo el Derecho constitucional y el Derecho administrativo ordinario, tanto general como sectorial.

5. Simplificando mucho, a lo largo de la pandemia se combinan, en distinta proporción y con distinta relevancia, dos ordenamientos jurídicos paralelos. El régimen jurídico de alarma, previsto directamente por la Constitución (art. 116); y el Derecho administrativo ordinario, del que también forma parte el Derecho local.

a) El *orden jurídico de alarma* se articula a través de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, reguladora de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio (LOEAES), los distintos Reales Decretos por los que se declara o prorroga el estado de alarma, las muy numerosas órdenes ministeriales de las llamadas «autoridades delegadas» (los diversos ministros que han protagonizado cada fase de la pandemia) y los muy numerosos decretos de los presidentes autonómicos que, conforme al Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, actúan durante el tercer estado de alarma por delegación del Gobierno. En este complejo ordenamiento jurídico de alarma se han adoptado múltiples decisiones municipales, normalmente ejecutivas, que no se han regido por el Derecho local ordinario, sino precisamente por los mencionados mandatos normativos extraordinarios.

b) Y junto a ello, incluso bajo la vigencia de los tres estados de alarma ha mantenido su vigencia el *Derecho ordinario* —en todo lo que no fuera desplazado por las medidas gubernamentales o autonómicas de alarma— y se han aprobado nuevas normas, estatales, autonómicas y locales, motivadas por la crisis de la covid-19, pero no integradas en el ordenamiento de alarma. La mayoría de las normas contenidas en los numerosos reales *decretos leyes* dictados por el Gobierno y los consejos de gobierno autonómicos (desde el 14 de marzo) se pueden calificar como ordinarias, por contraposición a las «medidas de alarma». Pues el estado de alarma no impide a los gobiernos seguir ejerciendo todos sus poderes, incluido el de dictar normas con rango de ley (real decreto-ley) en situaciones de extraordinaria y urgente necesidad, conforme al art. 86 CE y los Estatutos de Autonomía que prevén ese poder legislativo extraordinario. Esto es así incluso cuando un real decreto-ley limita su vigencia al tiempo de la pandemia, o al tiempo estricto en que esté vigente el estado de alarma. Porque el orden jurídico de alarma solo rige para aquellas actuaciones o medidas *directamente* dirigidas a combatir la concreta circunstancia que

[4] A. Nogueira López, «Confinar el virus. Entre el viejo Derecho sectorial y el Derecho de excepción», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núms. 86-87, 2020, pp. 22-31, esp. p. 23.

justifica la declaración de alarma (la epidemia) y no para otras actuaciones o medidas que se ocupan de las consecuencias en cadena que genera la emergencia sanitaria (como la destrucción de empleo, el riesgo de exclusión de personas sin recursos, o la cesación de ingresos en los establecimientos comerciales). Esto explica que los ayuntamientos, durante el estado de alarma, no se hayan limitado a ejecutar las «medidas de alarma» acordadas por el Gobierno o sus ministros, sino que también han adoptado sus propias decisiones (complementarias, asociadas o adicionales a las medidas gubernativas) conforme al Derecho local ordinario. En las primeras semanas de la pandemia, estas medidas han sido fundamentalmente de salud pública en los espacios públicos o en dependencias municipales. Posteriormente, se han añadido múltiples medidas de reactivación económica [5].

III. LOS AYUNTAMIENTOS COMO ADMINISTRACIONES INDIRECTAS DEL ESTADO Y DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS: ENTRE LA SUBORDINACIÓN Y LA COLABORACIÓN

6. A lo largo de la pandemia, y teniendo en cuenta los dos ordenamientos jurídicos que han convivido o están conviviendo durante los estados de alarma (el ordenamiento específico de alarma y el ordinario), los ayuntamientos ocupan también muy diversas posiciones jurídicas, en relación con el Estado y la respectiva Comunidad Autónoma. Simplificando mucho, los ayuntamientos actúan, unas veces, como Administración *indirecta* del Estado o de la correspondiente Comunidad Autónoma (sobre todo, poniendo sus policías locales a las órdenes de autoridades estatales o autonómicas). Luego veremos que este carácter instrumental o indirecto de la Administración local se extiende también al proceso de reconstrucción económica. Otras veces, los ayuntamientos actúan en el marco de las decisiones estatales o autonómicas extraordinarias, aunque manteniendo un *cierto margen de autonomía*. Finalmente, también hay actuaciones y decisiones municipales no vinculadas directamente a ninguna decisión supramunicipal, sino adoptadas en ejercicio de la *autonomía política y administrativa* de cada municipio.

1. Ejecución de las medidas anticontagio: subordinación y colaboración

7. Sin duda que, durante el primer estado de alarma y hasta su cuarta prórroga, los ayuntamientos han actuado, fundamentalmente, como *Administración indirecta del Estado*. De acuerdo con lo previsto en el art. 9.1 LOEAES, todas las autoridades locales han actuado con *plena subordinación* a las distintas autoridades ministeriales «delegadas». Esta situación de subordinación jurídica fue remitiendo en las últimas prórrogas

[5] Como ejemplo, entre muchos: *Acuerdos de la Villa de Madrid*, aprobados por el pleno del ayuntamiento el 7 de julio de 2020, con 352 medidas para reactivar la economía de la ciudad.

del estado de alarma (ya en fase de desescalada) e incluso durante los posteriores estados de alarma. Se produjo, en este sentido, una cierta *localización o municipalización* de las medidas de salud pública[6]. Terminado el primer estado de alarma, y antes de la declaración del tercero (pues recordemos que el segundo solo se declaró para concretos municipios de la Comunidad de Madrid), los ayuntamientos dejaron de actuar «a las órdenes» de las autoridades estatales. Ello no obstante, una buena parte de la actividad municipal siguió siendo imprescindible para el cumplimiento de las medidas sanitarias y de distancia social dictadas por el Ministerio de Sanidad y por las correspondientes autoridades sanitarias autonómicas. Con el tercer estado de alarma, que ya se ha dicho que es descentralizado, selectivo y de baja intensidad, los ayuntamientos se encuentran, según los casos, en situación de subordinación (para el cumplimiento de las medidas dictadas al amparo del nuevo estado de alarma) o en ejercicio de sus competencias autónomas ordinarias.

8. Dejo ahora a un lado la actuación municipal en régimen de plena subordinación a las autoridades estatales y autonómicas (para la ejecución de las medidas adoptadas en régimen de alarma). Y presto atención a la actividad municipal que, no siendo propiamente subordinada, por no regirse por el régimen de alarma conforme al art. 9.1 LOEAES, sí es de *ejecución y cumplimiento* de las medidas sanitarias estatales y autonómicas.

9. Fuera del estado de alarma, tanto el Estado como cada Comunidad Autónoma pueden adoptar medidas de salud pública, contra el contagio del virus. De un lado, todas las Comunidades Autónomas tienen atribuida en sus estatutos la competencia ejecutiva en materia de sanidad. De otro lado, también el Estado puede dictar unilateralmente medidas extraordinarias ante «emergencias de salud pública» (art. 52 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública: LGSP) y sobre cualesquiera «emergencias de carácter nacional» (arts. 28 a 30 de la Ley 17/2015, del Sistema Nacional de Protección Civil: LSNPC). En consecuencia, en situación de «emergencia sanitaria» cualquier autoridad sanitaria, tanto estatal como autonómica, puede adoptar no solo las medidas de restricción de la libertad enunciadas en el art. 54.2 LGSP, sino también las permitidas por el art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública. De hecho, desde la terminación del primer estado de alarma todas las Comunidades Autónomas han adoptado, directamente o previo acuerdo en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, muy diversas prohibiciones sobre la actividad comercial o de ocio, o sobre el uso de los espacios e infraestructuras

[6] Así, correspondía a cada ayuntamiento disponer sobre la reanudación —o no— de la venta no sedentaria, a través de mercadillos (art. 10.6 de la Orden SND 399/2020). Algo similar se puede decir sobre la posible reapertura (por decisión municipal) de las terrazas al aire libre hasta el 50 por 100 de su capacidad previa (art. 15.1 de la Orden SND 399/2020). Junto a esto, en aquellos casos en que fuera el propio ayuntamiento quien organiza actividades culturales, o quien presta servicios con contacto social (como los servicios deportivos al aire libre y en espacios cerrados), correspondía también al ayuntamiento optar por reiniciar esas actividades y servicios, con las nuevas limitaciones de aforo y los mandatos de prevención (arts. 33, 41 y 42 de la Orden SND 399/2020), o posponer dichas actividades a un momento posterior de la desescalada.

públicos (como los centros de transporte)[7]. La inspección y la coacción para el cumplimiento de esas medidas ha recaído, en gran medida, sobre las *policías locales*[8]. De esta forma, la efectiva ejecución de las medidas ordinarias anticontagio (las dictadas fuera de los estados de alarma) descansa, en gran medida, sobre los ayuntamientos. Mas esta actuación policial municipal no es *jurídicamente* idéntica a la desplegada para ejecutar las medidas de alarma. Para la ejecución de las prohibiciones y mandatos no dictados en régimen de alarma, los ayuntamientos no están «a las órdenes» de la correspondiente autoridad sanitaria, estatal o autonómica. La autoridad sanitaria únicamente puede «solicitar el apoyo, auxilio y colaboración» de otros órganos administrativos, lo que sin duda incluye a los órganos municipales.

10. Pues bien, parece claro que esta posibilidad de «solicitar» el apoyo o *auxilio* de otras entidades y órganos públicos es algo distinto de la referencia del art. 9.1 LOEAES a que durante el estado de alarma, «todas las autoridades civiles de la Administración pública del territorio afectado [...] quedarán bajo las órdenes directas de la Autoridad competente», y a que la Orden INT/226/2020, de 15 de marzo, declarara expresamente que todas las policías locales se encontraban «bajo las órdenes del ministro del Interior» (art. 1.5) y que su actividad «prioritaria» era el lucha contra la covid-19. Parece claro que esta subordinación de las policías locales al Ministerio del Interior es algo cualitativamente distinto de la asistencia y auxilio. Esto es, si durante el estado de alarma todos los órganos municipales de España están *subordinados* a los correspondientes ministerios (al presidente autonómico, actuando por delegación del Gobierno), fuera del estado de alarma se activan los *deberes de colaboración* que, con carácter general, se regulan hoy en el art. 141 LRJSP. Esta distinción guarda cierta correspondencia con la oposición, presente en Derecho comparado y europeo, entre el «préstamo orgánico» (*Organleihe*), en el que un órgano administrativo actúa *como parte* de otra Administración pública distinta de la propia, y la asistencia o auxilio (*Amtshilfe*), en la que una Administración pública *ayuda* a otra[9]. Puede ser que, en la práctica, no siempre se pueda distinguir con claridad entre la subordinación y el auxilio. Pero la diferencia jurídica es real. En la relación de *subordinación* hay una autoridad que ordena y otra que obedece; en el auxilio, hay una autoridad que solicita y otra que está obligada a colaborar con ella, pero solo en la medida de sus posibilidades y conforme a su propio régimen interno. En el estado de alarma, cualquier medida gubernativa se impone sobre cualquier ley vigente, y por tanto, el órgano subordinado no puede oponer norma alguna a la autoridad de alarma,

---

[7] Así, para la Comunidad de Madrid: Orden 668/2020, de 19 de junio, de la Consejería de Sanidad, por la que se establecen medidas preventivas para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19 una vez finalizada la prórroga del estado de alarma establecida por el Real Decreto 555/2020, de 5 de junio. Esta Orden ha sido enmendada muchas veces, casi semanalmente, desde el momento de su publicación.

[8] *Plan de Contingencias y de Resiliencia en Epidemias del Municipio de Madrid*, aprobado por Acuerdo de la Junta de Gobierno el 11 de marzo de 2021, pp. 117 y 120.

[9] H. MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 14.ª ed., C. H. Beck, München, 2002, p. 542. En relación con la «Unión administrativa europea», L. HARINGS, «Grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Polizei- und Zollverwaltungen», en E. SCHMIDT-ASSMAN y B. SCHÖNDORF-HAUBOLD, *Der Europäische Verwaltungsverbund*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2005, pp. 127-152, esp. p. 144.

ni competencial, ni presupuestaria, ni organizativa. En cambio, en la emergencia sanitaria fuera del estado de alarma el *deber de auxilio* ha de hacerse en el marco del Derecho vigente (y por tanto, en el marco de las competencias, por los procedimientos, con las garantías y conforme a la organización y los créditos presupuestarios que rijan en cada entidad local) [10]. De entrada, el art. 141.2 LRJSP prevé que la asistencia y colaboración solicitada podrá negarse cuando el órgano requerido «no esté facultado para prestarla de acuerdo con lo previsto en su normativa específica, no disponga de medios suficientes para ello o cuando, de hacerlo, causara un perjuicio grave a los intereses cuya tutela tiene encomendada o al cumplimiento de sus propias funciones o cuando la información solicitada tenga carácter confidencial o reservado» [11]. Parece obvio que estos límites no rigen durante el estado de alarma, conforme al art. 9.1 LOEAES.

2. Participación local indirecta en la reconstrucción y transformación económica

11. Durante el tercer estado de alarma, el que se declaró por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre (luego prorrogado por el Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre), se ha puesto en marcha, en paralelo a la lucha contra los contagios, el proceso de *reconstrucción* de la economía con ingentes recursos financieros de la Unión Europea (aproximadamente 140.000 millones de euros para España). En este proceso de reconstrucción los ayuntamientos y las diputaciones provinciales van a actuar, a lo sumo, como *Administraciones indirectas* del Estado, más que como entidades autónomas. Aunque este proceso de reconstrucción es diferente al de los planes económicos especiales de 2008 y 2009 (dirigidos a superar la entonces emergente recesión económica) [12], en buena medida la posición jurídica de las entidades locales es comparable: actúan como agentes instrumentales de la política económica del Estado [13]. En efecto, en la regulación del Real Decreto-ley 36/2020, de 20 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, es la Administración General del Estado quien selecciona diversos Proyectos Estratégicos para la Recuperación y Transformación Económica o PERTE (art. 8.1 del Real Decreto-ley 36/2020), proyectos que bien pueden ser propuestos por las entidades locales y cuya gestión puede corresponder a cualesquiera entidades inscritas en el «Registro estatal de entidades interesadas en los PERTE»,

---

[10] I. Sanz Rubiales, «Marco general de las relaciones interadministrativas», en E. Gamero Casado, S. Fernández Ramos y J. Valero Torrijos, *Tratado de Procedimiento Administrativo Común y Régimen Jurídico Básico del Sector Público*, t. II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 2849-2890, esp. p. 2866.

[11] El límite al auxilio, en la STS de 7 de julio de 2002 (rec. 5696/1997).

[12] Fondo Estatal de Inversión Local (FEIL), aprobado por el Real Decreto-ley 9/2008, de 28 de noviembre, y Fondo Estatal para el Empleo y la Sostenibilidad Local (FEESL), aprobado por el Real-Decreto-ley 13/2009, de 26 de octubre.

[13] Para los planes de 2008-2009, F. Velasco Caballero, «Crisis económica y Derecho local», *Anuario de Derecho Municipal 2009*, núm. 3, 2010, pp. 25-42, esp. p. 33.

tanto sujetos privados (que actuarán mediante contratación, subvención o convenios) como entidades públicas, y entre ellas los ayuntamientos o las diputaciones provinciales. En algunos casos, como el de los proyectos referidos a la transformación energética, ya se ha predeterminado que los ayuntamientos participarán extensamente en la gestión. Con independencia de cuál sea finalmente la actuación local real en los PERTE, lo cierto es que la regulación del Real Decreto-ley 36/2020 considera a las entidades locales como simples *agentes económicos* —en posición de paridad con cualquier entidad privada— para la gestión de los PERTE. No como entidades públicas autónomas. Ni siquiera como Administración indirecta del Estado. En este sentido, la posición jurídica de los gobiernos locales es aún más instrumental —menos autónoma— que en la regulación de los planes económicos anticrisis de 2008-2009.

IV. COMPETENCIAS MUNICIPALES

1. Desplazamientos competenciales y prevalencias

12. Ya se ha dicho antes que a lo largo de la pandemia están conviviendo, con distinto alcance, dos ordenamientos jurídicos complementarios o alternativos: el ordenamiento de alarma, y el Derecho ordinario (que incluye el Derecho local, tanto general como sectorial). En régimen de alarma, las decisiones del Gobierno, o de las autoridades delegadas, desplazan cualesquiera otras normas vigentes. Esto es posible porque la declaración del Estado de alarma activa una competencia *universal* del Estado para «gobernar el país en estado de alarma»[14]. Es una competencia latente en el art. 116 CE que se activa precisamente con la declaración formal, por real decreto, del estado de alarma. Según esto, en tiempo de alarma los ayuntamientos mantienen sus competencias, pero su ejercicio no puede ser incompatible con las decisiones del Gobierno, o de sus «autoridades delegadas». Y, en el caso de que lo fueran, las decisiones estatales (o autonómicas, por delegación del Gobierno) serían *prevalentes*, y por tanto desplazarían en su eficacia a las municipales.

13. Esta articulación de competencias concurrentes a través de criterios de *prevalencia* es relativamente inusual en las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En cambio, es más conocida y frecuente en el ámbito local. Así, en relación con el planeamiento urbanístico, es frecuente que las leyes sectoriales del Estado impongan la prevalencia de sus propias determinaciones, respecto de las contenidas en los planes municipales[15]. También la legislación ambiental impone la prevalencia de las normas territoriales ambientales, respecto de las determinaciones urbanísticas[16]. Y en la misma

---

[14] F. Velasco Caballero, «Estado de alarma y distribución territorial del poder», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núms. 86-87, 2020, pp. 78-86, esp. p. 82.

[15] V. Y. García Morales, *Prevalencia en la planificación territorial*, Tecnos, Madrid, 2019, p. 53.

[16] Art. 19.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. Y sobre ello: STC 182/2014, FJ 4.º, y STS 272/2016, de 10 de febrero.

línea, también las leyes autonómicas de ordenación territorial expresamente imponen la prevalencia de los planes territoriales (autonómicos) respecto de los planes urbanísticos municipales[17]. Más allá de estos supuestos, donde las distintas leyes estatales y autonómicas *expresamente* se refieren a la prevalencia de las decisiones supramunicipales (con el consiguiente desplazamiento de las decisiones municipales), en muchos otros casos está presente, de forma *implícita*, esa misma primacía de eficacia de las decisiones estatales o autonómicas, respecto de las municipales. Así ocurre, en realidad, en todos aquellos casos en los que las competencias municipales no son exclusivas, sino *compartidas*, donde la Comunidad Autónoma puede planificar, coordinar o programar la actividad municipal. Valga como ejemplo los servicios sociales, donde los ayuntamientos pueden actuar bajo sus propios criterios y prioridades mientras no sean disconformes con la planificación autonómica. Pero un cambio en la planificación autonómica de servicios sociales se impone —prevalece— sobre las decisiones municipales[18]. Y bien, este es el efecto que *se generaliza durante el estado de alarma*: todas las decisiones de alarma dictadas por el Gobierno o las «autoridades delegadas» se imponen y desplazan a todas aquellas otras decisiones municipales que las contradigan. La declaración del estado de alarma *no suprime* ninguna competencia municipal. Simplemente, debilita su eficacia frente a las posibles decisiones gubernativas. Declarado el estado de alarma, cada municipio aún puede adoptar todas aquellas decisiones que, motivadas por la situación de emergencia sanitaria, sean conformes con sus competencias. Pero todas esas decisiones, aunque legítimas y plenamente válidas, en tanto que amparadas por las competencias municipales ordinarias, *ceden en su eficacia* frente a cualesquiera medidas de alarma adoptadas por el Gobierno o las autoridades delegadas.

14. La prevalencia de las medidas de alarma solo se refiere a las que estrictamente dicta el Gobierno en su declaración formal del estado alarma o *en el marco jurídico de esa declaración*. Esto significa que no todas las decisiones del Gobierno o de las autoridades sanitarias delegadas prevalecen *per se* sobre las municipales, salvo que así resulte de las leyes sectoriales ordinarias. Otras posibles decisiones gubernativas, ministeriales o administrativas, en la medida en que no sean directamente reconducibles al estado de alarma, *no prevalecen necesariamente* sobre las competencias y decisiones municipales. Y aunque es posible que *de facto* los ayuntamientos acaten todas las decisiones del Gobierno o de los consejos de gobierno autonómicos, algunas de esas decisiones gubernativas no reconducibles al régimen jurídico de alarma pudieran ser ilícitas, por invadir ámbitos atribuidos por las leyes a los municipios.

15. Una segunda consideración tiene que ver con las *medidas o decisiones autonómicas* en el estado de alarma, y su posible proyección sobre los ayuntamientos. Ya se ha dicho antes que las medidas de alarma del Estado, tanto las dictadas directamente por

---

[17] Por ejemplo, para la Comunidad de Madrid: art. 14.5 de la Ley 9/1995, de Medidas de Política Territorial, Suelo y Urbanismo. Y en la jurisprudencia: STSJ-Madrid 579/2017, de 20 de julio, y SSTS de 20 de diciembre de 2012 (rec. núm. 3424) y de 5 de julio de 2012 (rec. núm. 4066/2010).

[18] Por ejemplo, art. 48 de la Ley 13/2008, de 3 de diciembre, de Servicios Sociales de Galicia.

el Gobierno como las dictadas por sus «autoridades delegadas», pueden ocupar el espacio competencial de las Comunidades Autónomas, y desplazar provisionalmente cualesquiera normas, actos o convenios autonómicos. Incluso las leyes autonómicas. Pero, dado que las Comunidades Autónomas no pierden sus competencias durante el estado de alarma, pueden seguir actuando en sus materias propias, siempre que sus medidas o actuaciones *no contradigan o dificulten* la eficacia de las medidas estatales, que ya se ha dicho que son prevalentes. Se plantea entonces en qué medida las decisiones autonómicas para la ejecución del estado de alarma vinculan a los ayuntamientos. En mi opinión, es necesario distinguir aquí, igual que se ha dicho en relación con el Estado, entre las actuaciones y medidas autonómicas de alarma, en sentido estricto, y las actuaciones y medidas autonómicas en el contexto de la emergencia sanitaria que ha dado lugar al estado de alarma.

16. Allí donde un presidente autonómico actúa por delegación del Gobierno, o donde una Comunidad Autónoma *ejecuta o desarrolla* las medidas de alarma del Gobierno, se puede considerar que también esas decisiones o actuaciones *prevalecen* sobre las municipales. Esto es, las actuaciones o decisiones autonómicas, en la medida en que ejecutan, complementan, o dotan de eficacia a medidas estatales prevalentes, también *reproducen* ese mismo efecto de prevalencia sobre cualesquiera decisiones o actuaciones municipales, incluso en ámbitos competenciales que las leyes atribuyen en exclusiva a los municipios. Valga como ejemplo las decisiones autonómicas sobre *medicalización de establecimientos hoteleros*. Esta posibilidad estaba expresamente prevista en la Orden SND/232/2020, de 15 de marzo, que expresamente remitía esa decisión a la autoridad sanitaria de cada Comunidad Autónoma. La medicalización de un hotel, por parte de una autoridad sanitaria autonómica, afecta a la ordenación municipal de usos del suelo y los edificios, contenida en los correspondientes planes urbanísticos municipales. De acuerdo con las diversas leyes urbanísticas autonómicas, cada Administración autonómica debe respetar esos usos normativos. Y solo por medio de un procedimiento extraordinario —y solo mediante acuerdo del consejo de gobierno autonómico— puede imponerse un uso no previsto en el plan urbanístico[19]. Pues bien, la eficacia prevalente de las medidas gubernativas de alarma, que se extiende a las medidas autonómicas que las ejecutan, permite que un edificio cuyo uso urbanístico es el de hospedaje pueda pasar a servir a un uso distinto (sanitario) sin necesidad de modificación alguna en el plan; y sin necesidad, tampoco, de tramitar el procedimiento de modificación extraordinario que prevén las leyes urbanísticas. Simplemente, la medida sanitaria autonómica se rige por el régimen extraordinario del estado de alarma y, en esa medida, desplaza provisionalmente la eficacia del planeamiento urbanístico municipal.

17. En este contexto también cabe plantearse de qué forma las posibles *medidas autonómicas ordinarias* (las que no se dictan en régimen de alarma) vinculan a los ayuntamientos. Ocurre que algunos gobiernos autonómicos no se han limitado a ejecutar, complementar o desarrollar las medidas de alarma del Gobierno español, sino que han

[19] Por ejemplo, art. 11 del Decreto de la Xunta de Galicia 80/2000, de 23 de marzo.

dictado mandatos o prohibiciones *adicionales*. Es el caso, en Cataluña, de una Orden del *Conseller de Trabajo* que fijó en 1,5 metros la distancia interpersonal obligatoria en los centros de trabajo[20], frente a la distancia de un metro establecida en el art. 10.2.2 del Real Decreto 463/2020. A mi juicio, esta medida autonómica adicional es en principio *válida*, siempre que se encuadre en las competencias ordinarias de la Generalitat. Y siempre que tal medida autonómica adicional no impida la plena eficacia de la decisión estatal. Pero, aun siendo válida, no es propiamente una «medida de alarma» y por tanto no se rige por el régimen extraordinario de prevalencia, respecto de las decisiones municipales, que es lo propio de las medidas de alarma conforme a los arts. 9.1 y 11 LOEAES. Por eso, las medidas autonómicas adicionales podrán vincular a los ayuntamientos solo en la medida en que tal eficacia resulte de los estatutos de autonomía, las leyes de régimen local y las leyes sectoriales. En consecuencia, no hay dificultad en afirmar que una medida sanitaria o de salud pública de un gobierno autonómico, en la medida en que la propia legislación sanitaria la dote de eficacia vinculante y prevalente, desplazará la eficacia de cualquier norma o decisión municipal. Lo mismo se puede decir de una decisión autonómica en el marco de la legislación de protección civil, que también puede dotar de eficacia vinculante y prevalente a las decisiones autonómicas, en relación con los ayuntamientos. Más en general, podrá hablarse incluso del carácter prevalente de una decisión autonómica en aquellas materias donde las leyes atribuyen a las Comunidades Autónomas competencias *compartidas o concurrentes* con otras municipales. Pero en todos estos casos estaremos ante una *prevalencia ordinaria* de las decisiones autonómicas, establecida en las leyes generales o sectoriales, y no en la prevalencia propia del estado de alarma.

2. Competencias municipales para dictar medidas anticontagio

18. En el inicio del primer estado de alarma, algunos alcaldes dictaron bandos o decretos de alcaldía en los que se imponían *limitaciones* a la circulación de las personas, o a la actividad comercial, *adicionales* respecto de las establecidas con carácter general por el Gobierno en el art. 7 del Real Decreto 463/2020. Conocido es, por ejemplo, el bando del alcalde de Tres Cantos (que fue muy rápidamente revocado) en el que se limitaba a días alternos la movilidad de los vecinos, incluso para la realización de algunas de las actividades no prohibidas en el art. 7 del Real Decreto 463/2020. También, el alcalde de Alcañiz precisó mediante un bando, de forma restrictiva, algunas de las prohibiciones impuestas por el Real Decreto 463/2020. Algún alcalde, como el de Xeraco (Valencia), incluso ordenó el bloqueo físico, mediante vallas y cúmulos de tierra, de los accesos rodados al municipio. La rápida expansión de estos bandos motivó una comunicación de la Secretaría de Estado de Seguridad en la que expresamente se requería a los alcaldes a atenerse a la ejecución estricta, en sus propios términos, de las prohibiciones dictadas por el Gobierno o por

[20] Resolución TSF/759/2020, de 22 de marzo, por la que se especifican las medidas de distancia entre trabajadores y trabajadoras y con las personas usuarias con las que interactúan en los centros de trabajo.

los ministros que actuaban como «autoridades delegadas»[21]. En aquella comunicación se cuestionaba la *competencia* municipal (en concreto, del alcalde) para imponer restricciones adicionales a la libertad de circulación, más allá de las «medidas de alarma» acordadas por el Gobierno. En mi opinión, la cuestión suscitada no se limita a la simple afirmación o negación de la competencia municipal[22]. Confluyen aquí cuatro elementos normativos cuya interacción determina la posibilidad y alcance de restricciones municipales de la movilidad: el mandato constitucional de protección de la salud; las competencias sectoriales municipales; las autorizaciones legales para limitar derechos fundamentales, y la prevalencia de las decisiones estatales o autonómicas, respecto de las municipales.

19. Lo primero que hay que tener en cuenta es que la protección de la vida (art. 15 CE) y de la salud (art. 43 CE) son *mandatos constitucionales* dirigidos a todos los poderes públicos. Por tanto, también a los ayuntamientos. Esto significa, tal y como ha señalado ya el Tribunal Constitucional en relación con otros derechos y principios constitucionales[23], que corresponde a los municipios dirigir el ejercicio de sus competencias, incluso las no directamente relacionadas con la salud, hacia la superación del actual estado de pandemia. En consecuencia, no es imprescindible, para que los municipios desplieguen diversas actividades contra la covid-19, la titularidad de una competencia específicamente sanitaria, o relacionada con la salud pública. También otras competencias municipales permiten a los ayuntamientos, con los límites que fijen las leyes, adoptar iniciativas contra el contagio masivo de covid-19.

20. En segundo lugar, la existencia de una competencia municipal apta para adoptar medidas contra el contagio infeccioso no supone que el ayuntamiento pueda sin más

---

[21] La comunicación se divulgó por medio de correos electrónicos. Oficiosamente (pues no fui receptor directo de la comunicación), el texto del requerimiento fue el siguiente:

«Se ha tenido conocimiento en esta Secretaría de Estado de Seguridad de que por parte de algunas corporaciones locales se están dictando por iniciativa propia disposiciones por las que se establecen restricciones a la movilidad ajenas a las recogidas en el Real Decreto 463/2020.

Por tal motivo se comunica que el Real Decreto 463/2020, por el que se declara el estado de alarma, designa, en su art. 4.3, al ministro del Interior como autoridad competente delegada para dictar las órdenes, resoluciones, disposiciones e instrucciones interpretativas que, en la esfera específica de su actuación, sean necesarias para garantizar la prestación de todos los servicios, ordinarios o extraordinarios, en orden a la protección de personas, bienes y lugares, mediante la adopción de cualquiera de las medidas previstas en el art. 11 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio.

En consecuencia se recuerda que, si bien el Real Decreto 463/2020 no altera la titularidad de las competencias de las distintas administraciones, a los efectos de la adopción de medidas relacionadas con la observancia de las restricciones a la movilidad y restantes actuaciones contenidas en el mismo, las corporaciones locales únicamente están facultadas para la adopción de las medidas tendentes a la ejecución de las órdenes directas procedentes de la autoridad competente, siendo, en este contexto, incompetentes para la publicación de bandos u otras disposiciones que contengan medidas distintas de aquellas».

[22] Otra opinión: J. M. Trayter Jiménez, «Derecho administrativo sancionador, estado de alarma y covid-19», en D. Blanquer Criado (coord.), *Covid-19 y Derecho Público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 241-303, esp. p. 250.

[23] En relación con el mandato de protección del medio ambiente (art. 45 CE): SSTC 13/1998, FJ 7.º; 87/2019, FJ 4.º, y 113/2019, FJ 4.º En relación con el principio de estabilidad presupuestaria (art. 135.1 CE): SSTC 41/2016, FFJJ 3.º*a)* y 15, y 11/2016, FJ 4.º

imponer restricciones a la libre circulación. Tal y como argumentó el Tribunal Constitucional en la STC 132/2001, FJ 8.º, una cosa es la atribución por ley de competencias municipales y otra la *autorización legal* para que los ayuntamientos puedan imponer restricciones en el disfrute de los derechos fundamentales de los vecinos. Así, la simple atribución de una competencia material (p. ej., sobre tráfico) no incluye por sí la potestad de sancionar las contravenciones a las ordenanzas de circulación. Esto solo es posible cuando la ley, además de atribuir la competencia, expresamente atribuye esa potestad de intervención o restricción de derechos.

21. Hechas las anteriores aclaraciones, se puede empezar por comprobar en qué medida las leyes estatales atribuyen a los municipios *competencias* que puedan amparar medidas municipales contra la pandemia. Hay que aclarar de entrada que, aunque en este punto la confusión es muy frecuente, el listado de materias del art. 25.2 LBRL no atribuye competencias sectoriales a los municipios[24]. Es un listado de *materias de interés local* en el que las leyes sectoriales del Estado o de cada Comunidad Autónoma han de atribuir competencias propias a los municipios [STC 41/2016, FJ 10.*b)*]. En consecuencia, aunque el art. 25.2.*f)* LBRL menciona expresamente la «policía local», y el art. 25.2.*j)* LBRL se refiere a la «protección de la salubridad pública», estas menciones legales no enuncian competencias municipales, simplemente ordenan que otras leyes (estatales o autonómicas, según la materia) atribuyan competencias concretas a los municipios. Distinto es el caso de los *servicios públicos obligatorios*, donde el listado del art. 26.1 LBRL al tiempo impone obligaciones de actuación municipal y atribuye la necesaria competencia para cumplir ese mandato (STC 41/2016, FJ 9.º).

22. Pues bien, proyectando todo lo anterior sobre la actual pandemia se comprueba que las *leyes estatales* no atribuyen a los municipios una competencia específica sobre *salud pública*, que es una de las dos materias *a priori* más conectadas con la actual pandemia. La *protección civil*, que es otra de las materias competenciales más relacionadas con la emergencia sanitaria, sí aparece mencionada expresamente como servicio municipal obligatorio —y, por tanto, como competencia municipal— en el art. 26.1.*c)* LBRL, si bien solo para los municipios de más de 20.000 habitantes. Para los municipios menores, la vigente Ley 17/2015, de 9 de julio, del Sistema Nacional de Protección Civil, no contiene una clara atribución competencial al conjunto de los municipios, aunque sí algunas referencias indirectas o difusas a los ayuntamientos (arts. 15.2, 17.1, DA 9.ª). Parece, más bien, que la ley estatal ha considerado que siendo la protección civil una materia tradicionalmente autonómica[25], corresponde precisamente a las leyes autonómicas atribuir competencias concretas a los municipios, en ejecución del mandato del art. 25.2.*f)* LBRL. También corresponde a cada municipio la gestión de los *espacios y dotaciones públicas locales*, todos ellos bienes demaniales cuya

---

[24] Así, con claridad: M. Domínguez Martín, «Municipios: competencias y potestades», en F. Velasco Caballero, *Tratado de Derecho Local*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, 2021, pp. 229-254, esp. p. 237.

[25] J. Barcelona Llop, *La protección civil municipal*, Iustel, Madrid, 2007, p. 203.

defensa (art. 82 LBRL) y policía (art. 74 TRRL) corresponde a los correspondientes ayuntamientos. Ello permite una ordenación del uso común general de estos bienes al servicio del principio constitucional de protección de la salud (art. 43 CE), que vincula directamente a los ayuntamientos. Tal competencia municipal para ordenar el uso común general de las dotaciones y espacios públicos está enunciada expresamente por el art. 26.1.*b)* LBRL para los *parques públicos*. Otras hipotéticas competencias municipales, directamente atribuidas por la legislación básica de régimen local, son más difusas o imprecisas. Es el caso de una hipotética competencia municipal sobre *convivencia cívica*, que difícilmente se puede construir sobre la simple mención legal al poder de aprobar ordenanzas para intervenir la actividad de los ciudadanos [art. 84.1.*a)* LBRL] [26].

23. Aparte de las leyes estatales, las *leyes autonómicas* han atribuido a los municipios diversas competencias que pueden legitimar la ordenación de conductas a fin de impedir el contagio. En este caso no hay un patrón competencial único. Hay Comunidades Autónomas más generosas o más restrictivas en la atribución de competencias municipales. En Cataluña, por ejemplo, las leyes atribuyen a los ayuntamientos competencias suficientes para combatir los contagios [27], y lo mismo se puede decir de Canarias [28]. Más notorio aún es el caso de Andalucía, cuya ley general de régimen local atribuye a los municipios competencia sobre «promoción, defensa y protección de la salud pública» [29]. Al otro lado, en Comunidades Autónomas como Galicia o Madrid las competencias municipales para abordar el contagio de la covid-19 son menos expresas, extensas o diá-

---

[26] *Vid.,* en cambio, R. Jiménez Asensio, «Potestad normativa municipal y convivencia ciudadana», *Anuario del Gobierno Local 2005*, Fundación Democracia y Gobierno Local e Institut de Dret Públic, Barcelona, 2006, pp. 29-92, esp. p. 70.

[27] La ley catalana de régimen local atribuye directamente competencias municipales sobre «seguridad en lugares públicos» [art. 66.3.*a)* del Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña (TRLMRLC)] o sobre «salubridad» [art. 66.2.*h)* TRLMRLC]. También el art. 52.*d)* de la Ley catalana 18/2009, de 22 de octubre, de Salud Pública, atribuye a los municipios competencias para la «gestión del riesgo contra la salud» en equipamientos públicos.

[28] La Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, reconoce al alcalde la condición de «autoridad sanitaria» (art. 28) y atribuye al ayuntamiento ciertas competencias propias sobre salud pública (art. 47.1).

[29] Esta competencia incluye: «*c)* el control preventivo, vigilancia y disciplina en las actividades públicas y privadas que directa o indirectamente puedan suponer riesgo inminente y extraordinario para la salud [...] *f)* el control sanitario de edificios y lugares de vivienda y convivencia humana [...] *i)* el control sanitario de industrias, transporte, actividades y servicios [...], y *j)* el control de la salubridad de los espacios públicos» (art. 9.13 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de autonomía local de Andalucía: LALA). También, el art. 9.14 LALA atribuye a los ayuntamientos competencia sobre la «ordenación de las condiciones de seguridad en las actividades organizadas en espacios públicos y en los lugares de concurrencia pública, que incluye: *a)* El control, vigilancia, inspección y régimen sancionador de los establecimientos de pública concurrencia [...]. *d)* La autorización de condiciones específicas de admisión de personas en los establecimientos de espectáculos públicos y actividades recreativas [...]. *f)* La elaboración, aprobación, implantación y ejecución del Plan de Emergencia Municipal, así como la adopción, con los medios a disposición de la corporación, de medidas de urgencia en caso de catástrofe o calamidad pública en el término municipal [...]. *k)* La ordenación de las relaciones de convivencia ciudadana y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos municipales».

fanas, pero no inexistentes[30]. Así, en el caso de Madrid, el art. 137 de la Ley madrileña 12/2001, de 21 de diciembre, de Ordenación Sanitaria, atribuye a los ayuntamientos diversas competencias sobre control sanitario y promoción de la salud. Estas competencias, aunque son ciertamente limitadas, han sido consideradas suficientes para un vasto despliegue de actividad municipal anticontagio[31].

24. Tal y como se ve hasta aquí, son varios los títulos competenciales que permiten a los ayuntamientos, con mayor o menor amplitud, adoptar medidas de distancia social contra la propagación del virus. Pero esas competencias no amparan por sí cualesquiera formas de actuación municipal, como la limitación de la movilidad en los espacios públicos. Cuando se trata de imponer *restricciones* al ejercicio de derechos fundamentales —como la libertad de circulación, el derecho de reunión o la libertad religiosa— no basta con la titularidad municipal de una materia competencial, atribuida por la ley. Dado que la limitación o restricción de derechos fundamentales está reservada a la ley (art. 53.1 CE), las posibles limitaciones municipales han de estar mínimamente *previstas, autorizadas o programadas* en la ley. Esto es, no basta con que la ley haya reconocido la posible actuación municipal en una materia, mediante la atribución de la correspondiente competencia (protección civil, sanidad, uso común de los espacios públicos)[32]. Es necesario, además, que la ley haya predeterminado los supuestos normativos y el posible alcance de las medidas municipales limitativas de la libertad individual. Es necesario, entonces, que una ley *autorice* las posibles limitaciones, en materias de *competencia* municipal. Esta puede ser la causa de que la mayoría de los ayuntamientos hayan limitado sus actuaciones anticontagio a los espacios, edificios e instalaciones de titularidad municipal[33].

25. Con carácter general, las leyes de *salud pública* no autorizan a los ayuntamientos a adoptar medidas *restrictivas* de la libertad de circulación, garantizada por el art. 19 CE. El art. 54 de la Ley 33/2011, de salud pública, prevé la adopción de «cuantas medidas sean necesarias» cuando concurran «motivos de extraordinaria gravedad y urgencia», pero solo el Estado y las Comunidades Autónomas —no los municipios— pueden adoptar tales medidas. Un poco diferente es el art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, que autoriza a adoptar «medidas que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter

---

[30] En el caso de Galicia sería relevante el art. 86.1.*e)* de la Ley 5/1997, de 22 de julio, de Administración Local de Galicia, que atribuye competencia municipal «complementaria» sobre «la atención primaria a la salud». También, el art. 80.2.*d)* y *e)* de la Ley 8/2008, de 10 de julio, de Salud de Galicia, reconoce ciertas competencias municipales de control sanitario de espacios y productos, lo que sin dificultad legitima actuaciones de evitación de contagios.

[31] En la ciudad de Madrid, así se justifica en el *Plan de Contingencias y de Resiliencia en Epidemias del Municipio de Madrid*, aprobado por Acuerdo de la Junta de Gobierno el 11 de marzo de 2021, p. 33.

[32] Otra opinión, en parte, en J. Ortega Bernardo, *Derechos fundamentales y ordenanzas locales*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, 2014, p. 212.

[33] *Plan de Contingencias y de Resiliencia en Epidemias del Municipio de Madrid*, aprobado por Acuerdo de la Junta de Gobierno el 11 de marzo de 2021, p. 89.

transmisible» a «las autoridades sanitarias de las distintas administraciones públicas, dentro del ámbito de su competencia». En este caso la ley orgánica no limita al Estado y las Comunidades Autónomas la posible adopción de medidas limitativas de la libertad individual. La ley autoriza a acordar tales medidas a cualquier Administración pública «dentro del ámbito de su competencia». Esto significa que allí donde las leyes autonómicas han reconocido a los municipios competencias sobre salud pública, como ocurre en Andalucía y Canarias, los correspondientes ayuntamientos están facultados para imponer restricciones (locales) en el ejercicio del derecho fundamental de circulación (art. 19 CE). Fuera de la materia estrictamente sanitaria, algunas otras leyes también prevén la imposición municipal de límites a la libre circulación, aunque estas otras leyes no siempre presentan la misma amplitud. Así ocurre, por ejemplo, con el art. 48.2 de la Ley catalana 4/1997, de Protección Civil, que apodera a los ayuntamientos para adoptar algunas restricciones a la libertad de los ciudadanos, aunque sin llegar al confinamiento.

26. Se ha dicho hasta aquí que allí donde hay *competencia* municipal (atribuida por ley) y donde además hay *autorización legal* suficiente (también atribuida por ley), el ayuntamiento puede imponer limitaciones a la libre circulación de las personas. Es cierto que tanto los títulos competenciales municipales como buena parte de las autorizaciones legales para limitar la libertad son —con la excepción de las leyes de protección civil— imprecisas o muy genéricas. Y por sí solas *no amparan cualquier medida* de emergencia de la alcaldía. En consecuencia, la cuestión jurídica central no es tanto (frente a lo que sugería la comunicación de la Secretaría de Estado de Seguridad ya mencionada *supra*) la existencia de competencia municipal en situaciones de extraordinaria y urgente necesidad. La cuestión capital es, más bien, la de los *límites de los límites*[34]. Esos límites son básicamente dos: el principio de proporcionalidad y la prevalencia de las decisiones supramunicipales.

27. En primer lugar, el principio de *proporcionalidad*, propio de todo Estado de Derecho (art. 1.1 CE), proscribe restricciones a los derechos fundamentales que, aun autorizadas en abstracto por la ley, en el caso concreto sean inidóneas, innecesarias o desequilibradas (en relación con los bienes o derechos que pretende proteger). El segundo límite tiene carácter *competencial*. Si bien un ayuntamiento puede imponer sacrificios a la libertad (en materias en las que sea competente, previa autorización legal y de forma proporcionada), esos posibles mandatos municipales *carecen de prevalencia* o primacía frente a las decisiones de emergencia aprobadas por el Estado o la correspondiente Comunidad Autónoma. En efecto, las decisiones municipales de emergencia, en la medida en que *concurren* con otras competencias de emergencia del Estado o de las Comunidades Autónomas, no pueden *contradecir o dificultar* la eficacia de las decisiones extraordinarias dictadas por el Estado o la correspondiente Comu-

---

[34] Por todos, I. Villaverde Menéndez, «Los límites a los derechos fundamentales», en F. J. Bastida Freijedo, *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004, pp. 120-150, esp. p. 133.

nidad Autónoma, cada uno en el ámbito de sus competencias. Porque, siguiendo la pauta argumental de la jurisprudencia constitucional (p. ej., en la STC 40/1998), en ámbitos de concurrencia competencial de varias entidades territoriales debe prevalecer aquella competencia que expresa el *interés general* más amplio, lo que normalmente hace prevalecer el ejercicio de la competencia estatal (respecto de la autonómica o local) o de la autonómica (respecto de la municipal)[35]. Así ocurre, de una forma expresa y manifiesta, con las restricciones de la libre circulación por parte del Gobierno (o de los presidentes autonómicos, como autoridades delegadas del Gobierno) durante los distintos estados de alarma.

28. Por lo dicho, para poder argumentar la prevalencia de las restricciones estatales, respecto de las municipales, es necesario determinar si las prohibiciones y mandatos propios, establecidos autónomamente por un ayuntamiento, concurren y entran en conflicto con las medidas anticontagio dictadas por el Estado o una Comunidad Autónoma. En este análisis hay que tener en cuenta que cada una de las restricciones a la libertad acordada por el Gobierno estatal o un gobierno autonómico resulta de una ponderación entre diversos bienes jurídicos, todos ellos de relevancia constitucional. Esto es, el sacrificio en el ejercicio del derecho a la libre circulación (art. 19 CE) resulta de la ponderación de este derecho, en el concreto contexto de la pandemia, con el derecho fundamental a la vida (art. 15 CE) y con el principio constitucional a la protección de la salud (art. 43 CE). En consecuencia, dado que las limitaciones impuestas por el Gobierno expresan un determinado equilibrio entre diversos bienes constitucionales, un aumento o reducción de las prohibiciones —por parte de un ayuntamiento— afectaría a ese equilibrio, y por tanto, *contradiría la ponderación* ínsita en las prohibiciones prevalentes dictadas por el Estado o la Comunidad Autónoma. Esto excluye la posibilidad de que un alcalde realice una *valoración política diferenciada* de los datos epidemiológicos considerados y valorados por el Gobierno estatal o autonómico a la hora de ponderar los bienes jurídicos en juego. Pero no impide que, allí donde se den *circunstancias fácticas singulares y cualificadas*, que precisamente por su dimensión marcadamente local no hayan podido ser consideradas por el Estado o la Comunidad Autónoma en su valoración y ponderación general, el alcalde dicte medidas prohibitivas adicionales. Se traslada aquí la idea, ya expuesta con carácter general para la regulación de derechos fundamentales por ordenanza municipal, de que la vigencia efectiva de los derechos fundamentales requiere de un *ajuste singular*, para adecuar su contenido general al concreto contexto territorial en el que han de actuar[36]. La clave estará entonces en la efectiva existencia de una *información epidemiológica localizada, cierta y determinante*, que justifique la adopción de restricciones adicionales a la libertad, por un alcalde. Sin esa información, y con el suficiente nivel de precisión, el alcalde no estaría actuando al margen de las competencias municipales, pero sí estaría ejerciendo esa competencia de forma ilegal.

---

[35] V. Y. García Morales, *Prevalencia en la planificación territorial*, Tecnos, Madrid, 2019, p. 102.
[36] J. Ortega Bernardo, *Derechos fundamentales y ordenanzas locales*, p. 212.

3. Subvenciones municipales

29. Mención especial merecen las *diversas ayudas económicas a personas o empresas,* por situaciones de necesidad ocasionadas por la pandemia o por las posteriores medidas estatales o autonómicas. Utilizo aquí un concepto amplio de *ayudas*, que incluye tanto subvenciones como beneficios fiscales, que reducen las obligaciones tributarias de los contribuyentes[37]. *Subvenciones*, en el concepto amplio que ofrece el art. 2.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS), son tanto las ayudas económicas directas (sobre todo, a comerciantes minoristas) como el abono o compensación de la cuota de Seguridad Social que corresponde a los profesionales autónomos y que han sido asumidas por algunos ayuntamientos. Desde la perspectiva competencial, la valoración de estas subvenciones es muy diversa.

30. En primer lugar, los ayuntamientos han adoptado iniciativas de *ayuda social* dirigidas a personas físicas con necesidades emergentes. Aquí se incluyen las subvenciones directas a familias necesitadas. Desde la perspectiva competencial no hay objeción posible a estas ayudas. En la actualidad, las leyes autonómicas de servicios sociales ya contemplan la posible asistencia municipal, tanto la básica como la urgente[38]. Además, el art. 26.1.*c)* LBRL expresamente se refiere, para los municipios de más de 20.000 habitantes, al servicio público obligatorio de «atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social», lo que ha sido interpretado por la STC 41/2016, FJ 9.º, como un título competencial municipal (y por tanto, no solo como una obligación de servicios). Desde la perspectiva presupuestaria, el art. 3 del Real Decreto-ley 8/2020 ha facilitado estas prestaciones de emergencia social, al permitir que parte del superávit presupuestario de los ayuntamientos (en puridad, el remanente de tesorería para gastos generales) se dedique precisamente a ayudas sociales (programa presupuestario 23 de la Orden EHA/3565/2008, de 3 de diciembre, por la que se aprueba la estructura de los presupuestos de las entidades locales)[39].

31. Mayor complejidad jurídica presentan las subvenciones a *empresas o profesionales* que, incluso si han cesado en su actividad económica, no por ello se encuentran en una situación de riesgo de exclusión social. Este puede ser frecuentemente el caso del comercio minorista y, muy especialmente, de los establecimientos de restauración y ocio, para los que muchos ayuntamientos han acordado ya alguna suerte de ayuda económica. Las leyes sectoriales autonómicas son muy desiguales a la hora de atribuir a los municipios competencias expresas de promoción o fomento de la actividad económica.

---

[37] F. Pastor Merchante, «Las ayudas locales a las empresas», en F. Velasco Caballero (dir.), *Tratado de Derecho Económico Local*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, pp. 297-318, esp. p. 306.

[38] Para Madrid: art. 46.1 de la Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid; para Galicia: art. 66.2.*b)* de la Ley 13/2008, de 3 de diciembre, de Servicios Sociales de Galicia; para Andalucía: art. 51 de la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales de Andalucía.

[39] Así, por ejemplo, Decreto de 5 de mayo de 2020 del alcalde de Madrid, por el que se establecen medidas presupuestarias en relación con los gastos extraordinarios destinados a hacer frente al impacto económico y social derivado de la covid-19.

Y, en consecuencia, aquellas ayudas económicas no dirigidas a necesidades de emergencia social pueden carecer de cobertura competencial expresa. Así, mientras en algunas Comunidades Autónomas los municipios son competentes para fomentar o promocionar la actividad económica (p. ej., en Andalucía conforme al art. 9, apdos. 16, 17.*c)* y 21 LALA) en otras Comunidades, como Madrid, esta posibilidad es mucho más limitada.

32. A falta de una competencia municipal expresa para subvencionar a las empresas, bien podría actuar el art. 7.4 LBRL, que atribuye a los municipios una competencia «propia general» en todos los asuntos de interés local [STC 41/2016, FJ 10.*d)*]. Aunque esta *competencia municipal universal* precisa, para su lícito ejercicio, de un doble informe vinculante de sostenibilidad y no duplicidad. Hay que considerar, en principio, que el informe de no duplicidad corresponde a cada Comunidad Autónoma, en tanto que estatutariamente competente para el comercio interior o el desarrollo económico regional. En cambio, el informe de sostenibilidad corresponderá, conforme a los diversos Estatutos de Autonomía, o bien al Estado (Ministerio de Hacienda) o la correspondiente Comunidad Autónoma. En lo que ahora importa, el informe autonómico de no duplicidad puede no ser especialmente complejo en aquellas Comunidades Autónomas que han optado por una definición legal muy estricta de la duplicidad[40]. En tales casos, cabe una ayuda municipal inmediata allí donde aún no se hayan aprobado ayudas autonómicas. E incluso cuando ya haya algún tipo de ayuda autonómica, siempre que las subvenciones municipales atiendan a factores objetivos locales, diferenciados de los que puedan tener otras ayudas autonómicas. Mayores dificultades puede ofrecer el informe de sostenibilidad, para aquellos municipios que aún cuentan con un plan económico-financiero o un plan de saneamiento.

33. También son ayudas económicas, en sentido amplio, cualesquiera beneficios fiscales respecto de obligaciones tributarias. Aquí se incluye la *inexigencia o la devolución de tasas* por prestación de servicios municipales o por ocupación del dominio público. En estos casos, las decisiones municipales son regladas conforme al art. 26.3 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (LHL), pues el devengo de la obligación tributaria derivada de una tasa está vinculada a un hecho imponible (disfrute del servicio u ocupación del dominio público) que *de facto* ha desaparecido o ha quedado sustancialmente afectado por la pandemia o por las decisiones estatales o autonómicas a que ha dado lugar. Esta inexigibilidad o devolución plantea dificultades en aquellos casos en los que el servicio municipal (como el de recogida de basuras) se ha seguido prestando, si bien alguno de sus destinatarios no se ha beneficiado efectivamente del servicio (p. ej., por cierre del establecimiento público correspondiente)[41]. Mayores dudas presenta una

---

[40] F. Velasco Caballero, «Desarrollos normativos autonómicos de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local», *Anuario de Derecho Municipal 2014*, núm. 8, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, 2015, pp. 22-53.

[41] M. Ballarín Espuña, «Dos meses de estado de alarma: sus efectos en el ámbito financiero del Ayuntamiento de Barcelona», *Blog del Instituto de Derecho Local de la UAM*, 27 de mayo de 2020.

posible bonificación sobre la cuota íntegra del impuesto sobre bienes inmuebles (como la que se ha aprobado en algún ayuntamiento para compensar a los arrendadores que renuncien al cobro del alquiler a sus inquilinos) en la medida en que ninguno de los supuestos previstos en el art. 74 LHL (en especial, en el art. 74.2 *quáter* LHL) se puede aplicar con carácter general, sin atender a las características de cada concreto inmueble, o al especial interés general de las actividades que se desarrollan sobre él.

V. DISTRIBUCIÓN INTERNA DEL PODER

34. Desde el inicio de la pandemia se han generalizado los decretos o bandos de alcaldía con medidas de muy distinto alcance, para luchar contra los contagios o contra las consecuencias sociales y económicas de la pandemia. Aquí se incluyen, de entrada las prohibiciones de movilidad a que se hizo referencia más arriba, que ya se dijo que fueron objetadas por el Ministerio del Interior. Pero también se cuentan múltiples decretos de alcaldía sobre *aplazamientos* de pago de obligaciones tributarias, derivados del art. 33 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo; o los decretos de alcaldía o de junta de gobierno que suspenden la ejecución de contratos, como consecuencia de lo dispuesto en el art. 34 del citado Real Decreto-ley 8/2020. Se puede plantear, en estos casos, si en el contexto de calamidad por la covid-19 la alcaldía cuenta con una competencia extensa para adoptar decisiones que, en condiciones normales, corresponderían a la junta de gobierno o al pleno.

35. El Derecho local ordinario incluye una competencia extraordinaria de alcaldía para adoptar las medidas necesarias en un contexto de *catástrofe o necesidad*. Esta competencia está enunciada para los municipios de régimen común en el art. 21.1.*m)* LBRL, que se refiere a la competencia del alcalde para «adoptar personalmente, y bajo su responsabilidad, en caso de catástrofe o de infortunios públicos o grave riesgo de los mismos, las medidas necesarias y adecuadas dando cuenta inmediata al pleno», precepto que tiene su correspondiente réplica para los municipios de gran población[42]. En principio, podría considerarse que el significado competencial de este precepto es propiamente *interno*. Esto es, atribuye competencias a la alcaldía frente al pleno y la junta de gobierno local. En este sentido, los arts. 21.1.*m)* y 124.4.*h)* LBRL expresan un apoderamiento general de la alcaldía, de forma paralela al apoderamiento de los gobiernos para aprobar decretos leyes en situaciones de «extraordinaria y urgente necesidad». Pero es planteable si las decisiones de necesidad o emergencia de la alcaldía contienen también una competencia universal y extraordinaria del municipio, en cualquier materia. En principio, hay que negar esa hipotética competencia universal del ayuntamiento, fuera de las com-

[42] Para el conjunto de los municipios de gran población: art. 124.4.*h)* LBRL, que sustituye los términos «catástrofe» o «infortunio» por el más amplio concepto de «extraordinaria y urgente necesidad». Para Barcelona: art. 13.1.*l)* de la Ley catalana 22/1998, de 30 de diciembre, de la Carta Municipal de Barcelona. Y para Madrid: art. 14.3.*f)* de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid.

petencias sectoriales que le son propias. Esto es, los arts. 21.1.*m)* y 124.4.*h)* LBRL solo alteran, por razones de necesidad y emergencia, la *distribución interna del poder local*, no la articulación competencial entre el Estado, las Comunidades Autónomas y los municipios. Lo cual no obsta para que, de acuerdo con las leyes sectoriales, los alcaldes estén ampliamente apoderados para numerosas decisiones de emergencia, en los términos que prescriben las leyes de protección civil o, incluso, sanitarias.

36. Una última cuestión sobre las facultades extraordinarias de la alcaldía se refiere a su *forma*. Aquí las exigencias legales son mínimas, como corresponden al contexto de necesidad. Por eso, las medidas de alcaldía tanto pueden adoptarse por bando como por decreto de alcaldía. Más en general, las «medidas necesarias y adecuadas» no pueden reconducirse a categorías jurídicas ordinarias, como las de acto administrativo, disposición reglamentaria o instrucción interna. Las «medidas» de necesidad son un tipo de decisión singular. Pueden impedir provisionalmente la aplicación de ordenanzas municipales, pero no pueden derogar estas normas; y son ejecutables de forma imperativa (como es propio de los actos administrativos).

VI. BIBLIOGRAFÍA

Ballarín Espuña, M.: «Dos meses de estado de alarma: sus efectos en el ámbito financiero del Ayuntamiento de Barcelona», *Blog del Instituto de Derecho Local de la UAM*, 27 de mayo de 2020.

Barcelona Llop, J.: *La protección civil municipal*, Iustel, Madrid, 2007.

Domínguez Martín, M.: «Municipios: competencias y potestades», en F. Velasco Caballero, *Tratado de Derecho Local*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, 2021, pp. 229-254.

García Morales, V. Y.: *Prevalencia en la planificación territorial*, Tecnos, Madrid, 2019.

Harings, L.: «Grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Polizei- und Zollverwaltungen», en E. Schmidt-Assman y B. Schöndorf-Haubold, *Der Europäische Verwaltungsverbund*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2005, pp. 127-152.

Jiménez Asensio, R.: «Potestad normativa municipal y convivencia ciudadana», *Anuario del Gobierno Local 2005*, Fundación Democracia y Gobierno Local e Institut de Dret Públic, Barcelona, 2006, pp. 29-92.

Maurer, H.: *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 14.ª ed., C. H. Beck, München, 2002,

Navarro, C. *et al.: Los ayuntamientos ante la covid-19. Análisis de las medidas locales ante la covid-19 en los municipios de la Comunidad de Madrid*, Instituto de Derecho Local, Madrid, 2020.

Nogueira López, A.: «Confinar el virus. Entre el viejo Derecho sectorial y el Derecho de excepción», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núms. 86-87, 2020, pp. 22-31.

Ortega Bernardo, A.: *Derechos fundamentales y ordenanzas locales*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, 2014.

Pastor Merchante, F.: «Las ayudas locales a las empresas», en F. Velasco Caballero (dir.), *Tratado de Derecho Económico Local*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, pp. 297-318.

SANZ RUBIALES, I.: «Marco general de las relaciones interadministrativas», en E. GAMERO CASADO, S. FERNÁNDEZ RAMOS y J. VALERO TORRIJOS, *Tratado de Procedimiento Administrativo Común y Régimen Jurídico Básico del Sector Público*, t. II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 2849-2890 (p. 2866).

TRAYTER JIMÉNEZ, J. M.: «Derecho administrativo sancionador, estado de alarma y covid-19», en D. BLANQUER CRIADO (coord.), *Covid-19 y Derecho Público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 241-303.

VELASCO CABALLERO, F.: «Crisis económica y Derecho local», *Anuario de Derecho Municipal 2009*, núm. 3, 2010, pp. 25-42.

— «Desarrollos normativos autonómicos de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local», *Anuario de Derecho Municipal 2014*, núm. 8, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, 2015, pp. 22-53.

— «Estado de alarma y distribución territorial del poder», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núms. 86-87, 2020, pp. 78-86.

— «Derecho local y covid-19», *Revista Galega de Administración Pública*, núm. 59, 2020, pp. 5-33.

VILLAVERDE MENÉNDEZ, I.: «Los límites a los derechos fundamentales», en F. J. BASTIDA FREIJEDO, *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004, pp. 120-150.