

HACIA LA REFORMA DEL RÉGIMEN LOCAL: RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD

Dr. Tomàs Font i Llovet

A lo largo de los últimos meses se ha venido desarrollando el proceso de gestación de la reforma de la legislación local que obedece al Plan Nacional de Reformas aprobado por el Gobierno. Desde hace ya algunos años, especialmente al hilo de la aprobación de los Estatutos de última generación a partir de 2006, se han ido sucediendo diversos intentos de abordar la reforma de la legislación básica de régimen local, el último de los cuales fue el anteproyecto de Ley básica de gobierno y administración local.

A mediados de 2012 aparecen los primeros borradores, en los que tiene una participación destacada el Grupo de colaboración interadministrativa en el seno del Instituto Nacional de Administración Pública, que confecciona una primera propuesta de modificación del articulado de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL), y que lleva fecha de 25 de mayo de 2012. A partir de ahí se han ido sucediendo los avatares de una negociación política con la oposición parlamentaria, con la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), etc., así como sucesivas reelaboraciones con aportaciones técnicas de diverso origen, hasta que el 15 de febrero de 2013 el Consejo de Ministros aprobó el informe sobre el anteproyecto, que da pie a la versión de 18 de febrero de 2013 actualmente en discusión.

1. Los planteamientos de la reforma

La necesidad de la reforma se encuadra, en la Exposición de Motivos del Anteproyecto, en la reforma del artículo 135 de la Constitución española –la reforma exprés de 2011– que en su nueva redacción recoge un principio de estabilidad presupuestaria como principio rector que debe presidir las actuaciones de todas las Administraciones públicas. En desarrollo de este precepto constitucional, se aprobó la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera que exige nuevas adaptaciones de la normativa básica en materia de Administración local para la adecuada aplicación de los principios de estabilidad presupuestaria, sostenibilidad financiera o eficiencia en el uso de los recursos públicos locales, y por tanto se precisa adaptar algunos aspectos de la organización y funcionamiento de la Administración local así como mejorar su control económico-financiero.

Según se afirma, la reforma persigue varios objetivos básicos: “clarificar las competencias municipales para evitar duplicidades con las competencias de otras Administraciones de forma que se haga efectivo el principio ‘una Administración una competencia’, racionalizar la estructura organizativa de la Administración local de acuerdo con los principios de eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera, garantizar un control financiero y presupuestario más riguroso y favorecer la iniciativa económica privada evitando intervenciones administrativas desproporcionadas”.

Es evidente que los objetivos citados entroncan con la crisis financiera actual, por lo que es cierto que la reforma obedece en una gran parte a las exigencias coyunturales, de modo que no aborda una reforma general, –una nueva Ley de Administración local– sino una serie de medidas parciales que permitan satisfacer dichas necesidades.

Así, se trata de definir con más precisión las competencias que deben ser ejercidas por la Administración local, sobre la base que las entidades locales “no deben volver a asumir competencias que no les atribuye la ley y para las que no cuenten con la financiación adecuada”, de manera que solo podrán ejercer competencias impropias cuando no se ponga en riesgo financiero la realización de las competencias propias, no haya duplicidades con las competencias autonómicas y se garantice la sostenibilidad financiera de las nuevas competencias o actividades económicas.

Por su parte, “el objetivo de racionalizar la estructura organizativa de la Administración local se refleja en las medidas incluidas para fortalecer a las Diputaciones provinciales, que asumirán parte de las competencias hasta ahora prestadas por los Municipios con el objetivo de lograr economías de escala con unos servicios comunes centralizados y reducir estructuras administrativas que no sean eficientes o sostenibles”. En este sentido, se abandona la idea, arriesgada ciertamente, de impulsar una reforma en profundidad del mapa territorial local como las que se han llevado a cabo en diversos países europeos –el último, Grecia–, y se opta por mantener las estructuras municipales –aunque puedan quedar vacías de contenido competencial– y operar a nivel de traslación de competencias y servicios a favor de las Diputaciones.

Asimismo, “se incluye una revisión del conjunto de las entidades instrumentales que conforman el sector público local, una racionalización de sus órganos de gobierno y una ordenación responsable de las retribuciones del personal al servicio de las Corporaciones locales”. En otro orden de cosas, el Anteproyecto, para lograr un control económico-presupuestario más riguroso, refuerza el papel de la función interventora en las entidades locales “y se hace posible la aplicación generalizada de técnicas, como la auditoría en sus diversas vertientes, a las entidades locales en términos homogéneos a los desarrollados en otros ámbitos del sector público”. Este planteamiento, se dice, supondrá una mayor transparencia en la información económico financiera de las entidades locales, lo que contribuirá, sin lugar a dudas, a mejorar la toma de decisiones por los responsables públicos.

En la línea de garantizar la profesionalidad y la eficacia de las funciones de control interno, la ley también regula parcialmente el régimen de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional que dependerán funcionalmente del Estado.

2. Nueva ordenación de las competencias municipales

Aún sin descender en este momento a los detalles, no cabe duda que la reforma, por coyuntural que sea su justificación inmediata, es de gran calado. Ahora bien, el mismo punto de partida “una Administración una competencia” –o mejor, una competencia una Administración– suscita dudas: ¿es de verdad posible la separación absoluta de competencias? ¿O es más realista aceptar la intersección de competencias como algo habitual, por mor de la complejidad actual, y profundizar en los mecanismos de colaboración y coordinación?

Lo cierto es que el anteproyecto contiene una alteración sustancial de todo el sistema de ordenación legal de las competencias municipales, especialmente de los artículos 25 a 28 de la LBRL. Ello significa un acusado viraje en la concepción misma del contenido competencial de la autonomía local, que se viene a concentrar en la capacidad y obligación de prestar los servicios mínimos obligatorios y, además, sólo si se hace sobre parámetros de eficiencia. La misma cláusula general de capacidad de los municipios del art. 25.1 LBRL según la cual “el Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal” queda restringida y limitada “en los términos previstos en este artículo”. Y a partir de ahí, el precepto, como decíamos, establece un conjunto de priorizaciones y límites tanto en la atribución como en el ejercicio de las competencias municipales, en sus distintas categorías, eliminándose totalmente las competencias o actividades complementarias del artículo 28, precepto éste que se suprime. Por otro lado, se prevé un amplio recurso a las competencias delegadas frente a las propias, así como la introducción de una vía hacia la subsidiariedad –desconocida en el art. 128.2 CE– en el ejercicio de actividades económicas.

Más adelante nos referiremos de nuevo a estos aspectos en el momento de contrastar en qué medida esta nueva ordenación de las competencias municipales se ajusta a la configuración constitucional de la autonomía local.

3. Nuevos retos para las diputaciones provinciales

Por otro lado, la necesaria racionalización de la estructura organizativa local general, esto es, el mapa municipal, se reconduce a la nueva consideración de las Diputaciones provinciales como eje fundamental de la reforma, que deberán sustituir de manera generalizada al escalón municipal de menor capacidad, en lugar de asistir y cooperar con el mismo, como hasta ahora, para garantizar aquella capacidad. No otra cosa es la previsión de asunción provincial de los ser-

vicios municipales de los ayuntamientos de menos de 20.000 habitantes cuando no cumplan con los costes estándar fijados por el gobierno.

¿Estamos ante una suerte de “redención de las Provincias” orteguiana, objetivo hoy cumplido a nivel autonómico, con carácter general? ¿Cabe entroncar esto con las viejas propuestas de García de Enterría –años cincuenta– acerca de la provincialización de los servicios públicos municipales?

Al margen de otras consideraciones que suscita la articulación jurídica del traslado competencial y la capacidad técnica y organizativa de las diputaciones para realizar tareas de prestación directa de servicios municipales, se presenta con fuerza el dilema más de fondo entre los valores de la eficacia y de la democracia. En efecto, en aras a la eficacia y eficiencia en la prestación de los servicios públicos, la potenciación de las Diputaciones recae en la estructura político-administrativa de menor soporte democrático directo de todo el sistema institucional español.

Además, el reforzamiento de las Diputaciones provinciales conduce sin duda a la consolidación definitiva de una demarcación, de un espacio, que a su vez es el soporte conceptual y territorial de un sistema electoral general totalmente inadecuado y que es cuestionado en la mayoría de las propuestas que se ofrecen para la reforma –hoy inaplazable– del sistema electoral.

Las diputaciones han cumplido un papel importante en el sistema político actual, esto es, han podido funcionar como “cámaras de compensación” para la financiación de partidos políticos, por la vía de poder asegurar una retribución de alcaldes y concejales, a los que se les permite “dedicación exclusiva” a la política con cargo a la diputación, ante las insuficiencias municipales y con ahorro neto de los partidos políticos. Y además, facilitan la colocación en puestos eventuales a elementos de los aparatos de los partidos. El contexto social y político actual está requiriendo, como es notorio, una mayor dosis de transparencia en este tipo de cuestiones, de modo que parece importante acompañar todo movimiento de fortalecimiento de las diputaciones de un incremento en la visibilidad y rendición de cuentas al público a nivel provincial, lo que ahora no sucede por la simple naturaleza misma de las diputaciones como entes de segundo grado.

Así pues, habrá que prestar atención a la dinámica del fortalecimiento competencial de la provincia sin un simultáneo fortalecimiento institucional y organizativo. Ello debiera pasar, tarde o temprano, por repensar el sistema de elección del órgano político, el pleno de la diputación. Por un lado, se hace más presente la tradicional crítica a la elección de segundo grado, frente a la generalidad de experiencias europeas en los entes supramunicipales –aunque ahora Italia está reformando en sentido inverso, a results de la intervención del Banco central europeo–, y también de los regímenes no comunes en España: diputaciones forales, consejos y cabildos insulares... incluso Comunidades Autónomas uniprovinciales, que sustituirían a la diputación también en estas nuevas funciones de prestación de servicios municipales.

Pero además, cabe plantearse una nueva situación: la asimetría institucional que se va a crear en las relaciones municipios-diputación. En los casos de aplicación de las previsiones de “provincialización” de las competencias municipales

—sólo de los municipios ineficientes de menos de 20.000 habitantes—, la Diputación tendrá una posición funcionalmente distinta como institución, puesto que proyectaría una distinta intensidad de su acción sobre diversos municipios.

En otros supuestos parecidos, se ha planteado si esta posición de un ente supralocal con dos intensidades debería tener un reflejo en su organización y composición, en este caso, de la Diputación. Se trataría, simplificando, de que hubiera unos municipios “con más” Diputación y otros “con menos” o, incluso, “libres de Diputación”. La situación es bien conocida en el sistema alemán —desde las ciudades-estado, hasta las ciudades “libres de kreis”. También en Italia, en el caso de las ciudades metropolitanas, éstas quedan “libres” de provincia, a la que sustituyen a todos los efectos. Algo parecido ya fue adelantado en el denominado “Informe Roca” del año 2000 sobre la reorganización territorial de Cataluña, y, en la actualidad, los trabajos para una nueva Ley catalana de gobiernos locales prevén que los municipios metropolitanos estén “libres” de comarca —esto es la supresión de la comarca en el Área Metropolitana de Barcelona—.

Ciertamente, el mismo contexto social y político que exige mayor transparencia y proximidad en las instituciones públicas está chocando con las dinámicas europeas de control del gasto público que en parte se traduce en la reducción del coste de la política, lo que se refleja en el anteproyecto con la regulación restrictiva de las retribuciones de los cargos políticos locales.

4. La constitucionalidad de la reforma

Un aspecto de especial trascendencia, naturalmente, es el del análisis de la constitucionalidad de la reforma proyectada. La misma provisionalidad del texto a que antes se ha aludido consiente una referencia meramente aproximativa.

4.1. *El respeto a la autonomía local*

Por un lado, la constitucionalidad material por contraste con el principio de autonomía local. Como es sabido, desde la Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 32/1981, se ha implantado en nuestro país la teoría de la garantía institucional de la autonomía local, como un límite al legislador ordinario, —estatal o autonómico— en el sentido de que la autonomía local se vulneraría cuando la institución se limita y se le priva de sus posibilidades de existencia real y la hace irreconocible según la imagen que de la misma tenga la conciencia social en cada tiempo y lugar.

A parte de la citada sentencia, esa teoría no ha sido eficaz para declarar la inconstitucionalidad de una ley, puesto que, como era de prever, cada una de ellas, individualmente considerada, aunque no atribuya ciertas competencias a los municipios “no les priva absolutamente de toda participación en los asuntos de su interés”, en palabras de la jurisprudencia, por tanto no vulnera su autonomía.

Por otra parte, la STC 214/1989 cifró el contenido esencial de la autonomía municipal en la competencia de los Municipios para prestar los servicios mínimos obligatorios, de modo que la creación de las comarcas no podía suprimir aquélla competencia municipal y los municipios no podrían ser sustituidos por la comarca en la prestación de todos sus servicios mínimos obligatorios.

Pues bien, tal vez ahora nos encontremos por primera vez con el caso de una ley general –que no es sectorial– que establece la posibilidad que algunos ayuntamientos, los de menos de 20.000 habitantes, pierdan toda la competencia para prestar sus servicios mínimos obligatorios, si no cumplen con los costes estándar fijados por el gobierno, y puedan ser sustituidos por la diputación provincial en la prestación de todos sus servicios mínimos obligatorios. Y esa situación, ¿podría considerarse, además, que rompe con la imagen social que se tiene al menos desde 1985, sobre las responsabilidades políticas del municipio para decidir autónomamente sobre los servicios mínimos obligatorios, haciéndolos irreconocibles como entes dotados de autogobierno? Sería la primera vez que la “garantía institucional” podría ser una verdadera garantía.

Por otra parte, cabría preguntarse si ese “vaciamiento” competencial de los municipios “provincializados” –valga la expresión– se ajustaría a las previsiones de la Carta Europea de la Autonomía Local (CEAL), que entiende dicha autonomía como el derecho de la entidad local a ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos bajo su propia responsabilidad.

4.2. El respeto a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas

El otro aspecto del contraste de constitucionalidad es el referido a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas para legislar en la materia de régimen local. Los títulos competenciales que esgrime la exposición de motivos del anteproyecto son, además del 149.1.18 de la Constitución (CE) habitualmente alegado, el del 149.1.13 “ordenación general de la economía” y 149.1.14 “hacienda general”.

El anteproyecto se apoya en la STC 233/99, que admite la cita conjunta de los títulos competenciales recogidos en el artículo 149.1.14, sobre hacienda general y deuda del Estado, y en el artículo 149.1.18, sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas. En este sentido, “el Tribunal Constitucional ha justificado no solo la cita conjunta de ambos títulos, sino con carácter limitado la prevalencia del referido a la hacienda general en supuestos determinados. Así, ha precisado que “dado que frecuentemente la regulación de la hacienda local estará llamada a incidir sobre dicho régimen jurídico, sólo de manera puntual podrá el Estado regular con carácter exclusivo tal materia haciendo prevalecer el otro título competencial a que hace referencia el artículo 1.1 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, esto es, el de la hacienda general del artículo 149.1.14 de la Constitución. Así ocurrirá, en efecto, en aquellos casos en los que la normativa estatal tenga por objeto la regulación de instituciones comunes a las distintas haciendas o de medidas de coordinación entre la hacien-

da estatal y las haciendas de las Corporaciones Locales. O también cuando su finalidad sea la salvaguarda de la suficiencia financiera de las haciendas locales garantizada por el artículo 142 de la Constitución, en cuanto presupuesto indispensable para el ejercicio de la autonomía local constitucionalmente reconocido en los artículos 137, 140 y 141 de la Constitución”.

La cita es, no obstante, incompleta. En efecto, la Sentencia citada continua, reproduciendo la anterior 179/1985, con la siguiente precisión: “... Es cierto, sin duda, que cuando, usando de su competencia en materia de Hacienda General, el Estado regula cuestiones referentes a la Administración Local, no puede desconocer la delimitación competencial que respecto de ella existe entre el propio Estado y algunas Comunidades Autónomas. Si para esos fines hacendísticos ha de introducir modificaciones en el régimen jurídico de esa Administración, *deberá hacerlo de modo tal que no se imposibilite el ejercicio de la facultad comunitaria para dictar las normas de detalle ...*”.

Junto a ambos títulos competenciales, sigue la exposición de motivos, concurre sin duda el recogido en el artículo 149.1.13 sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, “en cuanto que una de las finalidades principales de la Ley es garantizar la sostenibilidad financiera de los servicios de las entidades locales. Así, la política presupuestaria de todos los poderes públicos, incluidos los locales, deberá adecuarse los principios rectores de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad, dictada en desarrollo del artículo 135 de la Constitución”. Eso es cierto, pero también lo es que el desarrollo del artículo 135 CE requiere Ley orgánica y no puede extenderse a cualquier regulación contenida en una ley ordinaria como lo es la ley de bases de régimen local.

La jurisprudencia constitucional hasta la fecha ha identificado la competencia estatal sobre las bases del régimen local con la idea de que alcanza a todo lo necesario para preservar la autonomía local. El mínimo común denominador. No obstante, en el momento actual, habrá que analizar esas bases en relación a los nuevos Estatutos de Autonomía, que, como es sabido, incorporan regulaciones materiales sobre el régimen local. Y aquí, seguramente, cabe incorporar adecuadamente las precisiones de la STC 31/2010 relativa al Estatuto de Cataluña: el Estatuto debe respetar la competencia básica del Estado en materia de régimen local, de manera que “no impida el ejercicio de la competencia estatal en la materia”; esto es, no puede impedir que el Estado fije el mínimo común denominador, en este caso en cuanto al contenido competencial de los entes locales. Eso es justamente lo que dice la STC 31/2010.

Ahora bien, el Estado, al ejercitar la competencia básica, deberá respetar los Estatutos en la medida que éstos amplíen –no reduzcan– el contenido competencial de la autonomía local. Y es sabido que los Estatutos de última generación contienen listados de materias en las que en todo caso el legislador autonómico deberá reconocer competencias a los gobiernos locales (Cataluña) o en concreto a los municipios (Andalucía). Se plantea entonces una situación, inédita hasta la fecha, en la que el legislador estatal (disposiciones transitorias 8ª y 11ª del anteproyecto) atribuye directamente a las Comunidades Autónomas las competencias que hoy en día tienen atribuidos los municipios –por leyes autonómicas,

incluso con garantía en los Estatutos– en las materias de educación, sanidad y servicios sociales. No parece, a primera vista, que estas traslaciones competenciales, en materias sectoriales de competencia autonómica, pueda hacerlas el legislador estatal en materia de régimen local, si no es en garantía de la autonomía local, que no es el caso.

Son muchas más las cuestiones que suscita el anteproyecto de ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, cuyo análisis en detalle excede el alcance de estas páginas de aproximación general.